

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE: RIDDER RENÉ VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

REDACTIEADRES: PROF. MR. RIDDER RENÉ VICTOR, BRITSELEI 40, 2000 ANTWERPEN

DE ONTVANKELIJKHEID VAN EEN BEROEP TOT NIETIGVERKLARING VAN EEN COMMUNAUTAIRE HANDELING N.A.V. EEN BEROEP DOOR EEN PARTICULIER INGESTELD VOOR HET HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN (art. 173, lid 2, E.E.G.)

1. Door artikel 173, lid 2, E.E.G.¹ wordt een procedure in het leven geroepen om aan de particulieren de mogelijkheid te bieden, rechtstreeks voor het Hof van Justitie te Luxemburg, beroep in te stellen tegen gemeenschapshandelingen. Aangezien het democratisch element, in de betekenis van parlementaire inspraak, in de institutionele structuur van de Gemeenschap zwak is vertegenwoordigd, had het openen van een dergelijke procedure enigszins een tegengewicht kunnen vormen tegen eventueel onrechtmatig communautair overheidshandelen. Men zal echter bezwaarlijk kunnen volhouden dat de in artikel 173, lid 2, neergelegde procedure en zodanig tegenwicht verwezenlijkt. Het rechtstreeks beroep van de particulier is immers zodanig beperkt, dat hij, indien hij niet de adressaat is van een communautaire maatregel, weinig kans heeft een voor het Hof van Justitie ingestelde procedure tot een goed einde te brengen.

Bovendien leert een vluchtig onderzoek naar de praktische uitwerking van een bepaling als artikel 173, lid 2, ons vlug dat, wat wij eufemistisch als "de particulier" aanduiden, hoofdzakelijk slaat op multinationale of althans zeer grote nationale ondernemingen. Kleinere ondernemingen, consumentenverenigingen, om niet te spreken van de "echte" particulier is in de praktijk nagenoeg iedere beroepsmogelijkheid ontzegd. Dat de reeds zeer strikte voorschriften m.b.t. het beroepsrecht van "particulieren" tot resultaat hebben dat praktisch aan de voorwaarden, zoals in artikel 173, lid 2, gesteld, gemakkelijker kan voldaan worden in een monopolistische of hoogstens oligopolistische

marktstructuur, toont duidelijk aan dat er aan het artikel iets schort.

Hoewel we het in principe eens kunnen zijn met professor DE VREESE dat het niet aangaat de particulieren toe te staan iedere verordening aan te vallen voor het Hof van Justitie, terwijl deze rechtshandeling nu juist de basis vormt voor communautaire actie en het instrument bij uitstek is voor communautaire politiek², menen we toch dat, gezien de betreffende inspraak van het Europees Parlement in de besluitvorming, de praktische verruiming van het begrip "particulier" de communautaire geest slechts ten goede kan komen. Of dit nu langs jurisprudentiële weg dient te gebeuren is natuurlijk een andere vraag. Terecht, misschien, meent het Hof dat het het strikte keurslijf van artikel 173, lid 2, niet kan doorbreken, en daarom geven sommige uitspraken de indruk van kopstoten tegen een muur³. Bovendien werd in de laatste jaren het gel-

² A. DE VREESE, *Le contrôle de la légalité et le droit de recours devant la Cour de Justice*, Syllabus voor het Europa College Brugge, Academiejaar 1972-1973, p. 59.

³ In 's Hof's eerste uitspraak omtrent artikel 173, lid 2, wordt uitdrukkelijk erkend dat "volgens deze bij de Verdragen van Rome ingestelde regeling voor de beroepen tot nietigverklaring van particulieren beperkender bepalingen gelden dan volgens het E.G.K.S.-Verdrag" en "dat het evenwel niet op de weg ligt van het Hof, een oordeel te vellen over deze regeling, welke in genoemde tekst duidelijk tot uitdrukking is gebracht", H.v.J., 14 december 1962, *Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes e.a. t/ Raad*, 16-17/62, *Jur. VIII*, 957. In dit arrest is, zoals PESCATORE het uitdrukt, duidelijk een "expression de regret" te onderkennen omwille van de beperkingen van het particuliere beroepsrecht (*Le droit de l'intégration*, Collection de droit international 1, Leiden-Genève, 1972, p. 78).

¹ Zie ook artikel 146 E.G.A. e.v. en artikel 33 E.G.K.S.

digheidsvraagstuk van communautaire handelingen, langs de prejudiciële procedure om, verscheidene keren aan het Hof van Justitie voorgelegd. Hoewel de geldigheidsproblematiek, in het kader van deze indirecte procedure, nog niet voldoende aan bod is gekomen, zou zij in de toekomst misschien toch de beperkende regeling van artikel 173, lid 2, gedeeltelijk kunnen compenseren.

Dit alles neemt niet weg dat de rechtspraak van het Hof met betrekking tot de ontvankelijkheid van het particuliere beroep toch enkele hoogst interessante kenmerken vertoont. Op deze kenmerken wordt thans dieper ingegaan.

Naar luid van artikel 173 gaat het Hof de wettigheid na van "handelingen van de Raad en van de Commissie, voor zover het geen aanbevelingen of adviezen betreft. Te dien einde is het bevoegd uitspraak te doen inzake elke door een Lid-Staat, de Raad of de Commissie ingesteld beroep wegens onbevoegdheid, schending van wezenlijke vormvoorschriften, schending van dit Verdrag of van enige uitvoeringsregeling daarvan, dan wel wegens misbruik van bevoegdheid.

Iedere natuurlijke of rechtspersoon kan onder dezelfde voorwaarden beroep instellen tegen de tot hem gerichte beschikking, alsmede tegen beschikkingen die, hoewel genomen in de vorm van een verordening, of van een beschikking gericht tot een andere persoon, hem rechtstreeks en individueel raken.

Het in dit artikel bedoeld beroep moet worden ingesteld binnen twee maanden te rekenen, al naar het geval, van de dag van bekendmaking van de handeling, van die van kennisgeving aan de verzoeker of, bij gebreke daarvan, van de dag waarop de verzoeker van de handeling heeft kennis gekregen".

Terwijl het eerste lid van art. 173 betrekking heeft op de voorwaarden tot gegrondheid van het beroep⁴, wordt in het tweede lid ingegaan op de specifieke ontvankelijkheidsvereisten. Voorwaarden worden gesteld zowel met betrekking tot de rechtsnatuur van de handeling als tot de draagwijdte ervan. Tenslotte dienen bepaalde termijnen in acht te worden genomen.

Alvorens tot de ontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring over te gaan, zij eraan herinnerd dat de nietigheidsprocedure niet los mag gezien worden van het gehele kader der wettigheidscontrole zoals zij door het Hof van Justitie wordt uitgeoefend. De particulier kan rechtstreeks geïnteresseerd zijn bij een procedure voor het Hof wegens onrechtmatig verzuim van een overheidsinstelling (art. 175). Voorts is er de in art. 184 geregelde incidentele vordering, m.b.t. verordeningen, nl. de onwettigheidsexceptie. Bovendien kan het Hof gevraagd worden, in een prejudiciële procedure, uitspraak te doen over de geldigheid van een

communautaire handeling (art. 177)^{4a}. Op al deze verschillende aspecten van particuliere rechtsbescherming kan in het kader van dit artikel niet worden ingegaan.

1. De aard van de bestreden handeling

2. De particulier ziet zijn beroepsrecht beperkt tot beschikkingen en verordeningen die een beschikking verbergen. Tegen eigenlijke verordeningen blijft hij van ieder rechtstreeks beroepsrecht voor het Hof van Justitie verstoken.

a. Beschikkingen gericht tot een particulier

3. Artikel 173, lid 2, stelt geen bijzondere eisen met betrekking tot de ontvankelijkheid van een beroep tegen beschikkingen gericht tot een particulier. Van zulke beschikkingen mag geacht worden dat zij de betrokkene rechtstreeks en individueel raken. Aan de ontvankelijkheid zijn derhalve geen voorwaarden gesteld tenzij het aantonen van een rechtmatig belang en het in acht nemen van de in artikel 173, lid 3 neergeschreven termijn. Er mag echter nu reeds de nadruk op gelegd worden dat het Hof n.a.v. het onderzoek van de handeling zich hoedt voor ieder formalisme. Dit betekent dat het Hof zich niet laat leiden door de officiële benaming van de handeling en de vorm waarin deze is gegoten. Aldus oordeelt het Hof in het geschil *Cimenteries C.B.R. Cementbedrijven t/ Commissie* dat er een beschikking kan besloten liggen in een naar de vorm niet verbindende rechtshandeling. In deze zaak had het Directoraat-generaal Mededinging van de Commissie een brief verstuurd naar bepaalde cementbedrijven waarin werd medegedeeld, dat het door hen gesloten "Noordwijks Cement Akkoord" geen opzijstelling kon genieten van de verbodsbepalingen inzake kartels⁵. Terwijl de Commissie aanvoerde dat zij slechts een eenvoudige mededeling had doen uitgaan, was het Hof de mening toegedaan dat de maatregel van de Commissie de rechtspositie van de verzoeksters aanmerkelijk wijzigde, en derhalve de belangen der ondernemingen aantastte. De omstreden rechtshandeling, waarbij de Commissie een maatregel had getroffen, met een voor de belangen der ondernemingen ongunstig en voor hen verbindend rechtsgevolg, vormt dan ook niet, aldus het Hof, een eenvoudige mededeling doch wel een beschikking⁶. De opwerping dat Verordening 17, op grond waarvan de mededeling werd gedaan, niet uitdrukkelijk vereist, dat deze mededeling in de vorm van een beschikking dient te geschieden kan verzoeksters niet worden tegengeworpen want, aldus

⁴ Op de gegrondheid van een beroep tot nietigverklaring wordt in het bestek van dit artikel niet ingegaan. Voor een bondig overzicht daaromtrent zie M. STORME m.m.v. M. MARESCEAU, *Europese rechtspraak en rechtspleging*, Syllabus Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Gent, 1972, p. 65 e.v.

^{4a} Ook de controle die de nationale rechter kan uitoefenen op het nationaal recht, wanneer dit geconfronteerd wordt met direct werkend Europees recht, past in het kader van de rechtsbescherming van de particulier.

⁵ Zie artikel 85 en Verordening nr. 17.

⁶ H.v.J., 15 maart 1967, 8-11/66, *Jur.* XIII, 114.

het Hof, "in een aangelegenheid die de rechtswaarborgen van de particulieren raakt, (mag) het stilzwijgen van wettelijke bepalingen niet leiden tot de te hunnen aanzien meest ongunstige uitlegging"⁷. Hoofdzak voor het Hof, bij het bepalen van het rechtskarakter, is dus dat de handeling rechtsgevolgen teweegbrengt en derhalve de rechtspositie van de onderneming treft⁸.

b. Beschikkingen genomen in de vorm van een verordening

4. Zoals hierboven opgemerkt is vindt het Hof de uiterlijke vorm van de handeling niet doorslaggevend bij het onderzoek naar haar werkelijke aard. In sommige arresten onderstreept het Hof zelfs uitdrukkelijk dat het zich, bij het onderzoek van de rechtsnatuur van de bestreden handeling, niet mag bepalen tot de officiële benaming van de handeling, "doch in de eerste plaats met doel en inhoud rekening moet houden"⁹. Zulke niet-formalistische interpretatiewijze komt ons gewettigd voor omdat o.a. de uitdrukking "beschikkingen in de vorm van een verordening" aan belang zou inboeten, indien men slechts oog heeft voor de officiële aanduiding van de handeling. De officiële benaming "verordening" zou dan immers ieder verder onderzoek uitsluiten.

5. Voorts rijst hier de vraag of het niet zinnig is de woorden "in de vorm van een verordening" ruim te interpreteren, derwijze dat zij betekenen "in de vorm van een rechtshandeling die rechtsgevolgen teweegbrengt". Deze verruiming kan om de volgende redenen worden verdedigd. Vooreerst mag het niet zijn dat de communautaire instellingen erin zouden slagen het beroepsrecht van de particulier dermate onmogelijk te maken door beschikkingen te nemen in een andere vorm dan een "beschikking" of "verordening"¹⁰. Ook is er de rechtspraak van het Hof die deze verruiming lijkt te hebben aanvaard. In het arrest *Alcan Aluminium Raeren e.a. t/ Commissie* wordt over-

wogen, dat het beroepsrecht van de particulieren tegen beschikkingen in de vorm van een verordening, zoals bepaald in art. 173, lid 2, tot doel heeft particulieren rechtsbescherming te verlenen in al de gevallen waarin zij, zonder addressaat ener beschikking te zijn, "door een communautaire handeling, onverschillig in welke vorm ook", rechtstreeks en individueel worden geraakt¹¹. Het arrest *Commissie t/ Raad* lijkt hier eveneens relevant. Hoewel in deze zaak het beroepsrecht van een instelling, en dus niet van een particulier, aan de orde was, lijken ons de door het Hof gebezigde algemene bewoordingen ook te kunnen slaan op het beroepsrecht van particulieren. Het beroep tot nietigverklaring, aldus het Hof, strekt ertoe overeenkomstig de voorschriften van artikel 164, de eerbiediging van het recht te verzekeren bij de uitlegging en toepassing van het Verdrag. Het zou met deze doelstelling in strijd zijn de voorwaarden voor ontvankelijkheid restrictief uit te leggen door de draagwijdte te beperken tot alleen de in artikel 189 bedoelde categorieën van handelingen. Het beroep tot nietigverklaring dient "derhalve open te staan met betrekking tot alle door de instelling getroffen bepalingen – ongeacht hun aard of vorm – die beogen rechtsgevolgen teweeg te brengen"¹². Aldus dient iedere communautaire maatregel die in wezen van niet-verordenende aard is, vatbaar te zijn voor een beroep tot nietigverklaring voor zover aan de tweede voorwaarde, het rechtstreeks en individueel geraakt zijn, is voldaan.

6. Aangezien de formele criteria m.b.t. het onderscheid tussen verordening en beschikking niet doorslaggevend kunnen zijn, zal de analyse moeten doorgevoerd worden op grond van het materiële onderscheid. Hierover bestaat reeds een vrij interessante rechtspraak.

Zoals werd opgemerkt richt het Hof van Justitie zijn onderzoek in de eerste plaats op het doel en de inhoud van de betrokken handeling. In een arrest uitgesproken in 1962 heet het dat de "beschikking voornamelijk daardoor wordt gekenmerkt, dat de kring dergenen voor wie zij is bestemd, beperkt is, terwijl de verordening, die in de eerste plaats een normatief

⁷ O.c., p. 116.

⁸ In het geschil *Lütticke e.a. t/ Commissie* had het Hof o.a. te oordelen over een brief door de Commissie naar de verzoeksters verstuurd waarin zij mededeelde dat geen procedure ging worden ingespannen tegen de Duitse Bondsrepubliek op grond van artikel 169 (controle van de Commissie op handelingen van de Lid-Statens). Het Hof ging niet in op de bewering van de Commissie dat de "brief" geen beschikking was. Volgens het Hof was de litigieuze brief voor geen beroep vatbare beschikking omdat hij voor de geadresseerde geen bindende rechtsgevolgen medebracht (H.v.J., 1 maart 1966, 48/65, *Jur.* XII, 39); zie in dezelfde zin advocaat-generaal GAND, *Jur.* XII, 45.

⁹ H.v.J., 14 december 1962, *Confédération nationale* ..., *Jur.* VIII, 958; *ib.*, 998. Vgl. ook H.v.J., 18 november 1970, *Chevalley t/ Commissie*, 15/70, *Jur.* XVI, 980; eveneens H.v.J., 17 december 1970, *Sace t/ Ministerie van Financiën van de Italiaanse Republiek*, 33/70, *Jur.* XVI, 1224.

¹⁰ Er mag niet uit het oog verloren worden dat de opsomming van de communautaire handelingen in artikel 189 niet limitatief is.

¹¹ H.v.J., 16 juni 1970, 69/69, *Jur.* XVI, 393-394. In andere arresten vindt men eveneens verwijzingen naar de enigszins vage termen als "bepalingen" (H.v.J., 14 december 1962, *Confédération nationale* ..., 16-17/62, *Jur.* VIII, 958), "maatregelen" (H.v.J., 13 maart 1968, *Industria Molitoria Imolese e.a. t/ Raad*, 30/67, *Jur.* XIV, 173) en "handelingen" (H.v.J., 11 juli 1968, *Zuckerfabrik Watenstedt t/ Raad*, 6/68, *Jur.* XIV, 579) gekoppeld aan de voorwaarde van het rechtstreeks en individueel raken. Het Hof lijkt dus niet geneigd om positief te bevestigen dat de handeling een "beschikking" moet zijn. Die handelwijze lijkt ons gerechtvaardigd temeer omdat de definitie van "beschikking", zoals die in artikel 189 wordt gegeven, ons niet veel leert ("een beschikking is verbindend in al haar onderdelen voor degenen tot wie zij uitdrukkelijk is gericht").

¹² H.v.J., 31 maart 1971, *Commissie t/ Raad*, 22/70, *Jur.* XVII, 277.

karakter draagt, niet van toepassing is op een beperkt aantal of met name genoemde of bepaalbare natuurlijke of rechtspersonen, doch op groepen, die in hun geheel in abstracto worden aangeduid"¹³. Een zelfde gedachtengang vindt men terug in het arrest *Industria Molitoria Imolese e.a. t/ Raad*. Ingevolge Verordening 128/67 had de Raad voor het verkoopseizoen 1967-1968 de prijzen voor granen alsmede de voornaamste commercialisatiecentra bepaald. Voor zover de prijzen werden vastgesteld voor de commercialisatiecentra Bologna-Ancona, en waaronder de marktprijzen niet mochten dalen, voelden particuliere ondernemers (in de exploitatie van korenmolens) uit bovengenoemd gebied zich in hun belangen geschaad en stelden diensgevolge een beroep tot nietigverklaring in van de desbetreffende verordening. Het Hof oordeelde echter dat de bestreden voorschriften niet binnen de commercialisatiecentra de belangen van nader aangeduide of te identificeren personen betroffen, "doch de belangen van in abstracto omschreven groepen verbruikers en handelaren, die alleen door hun deelname aan de markt worden gekarakteriseerd"¹⁴. In het geschil *Plaumann t/ Commissie* legt het Hof er de nadruk op, dat "een beschikking wordt gekenmerkt door het beperkt aantal dergenen tot wie zij is gericht"¹⁵. Terwijl in deze vroegere rechtspraak de omvang van de kring van de personen tot wie de rechtshandeling is gericht wellicht bepalend kon zijn bij het onderzoek naar de aard van de handeling, wordt in een meer recente rechtspraak het accent enigszins verlegd. In het arrest *Zuckerfabrik Watenstedt t/ Raad* van 11 juli 1968 overweegt het Hof dat een handeling haar verordenend karakter niet verliest "door het enkele feit dat het aantal – of zelfs de identiteit – der rechtssubjecten op wie zij op een gegeven ogenblik van toepassing is, min of meer nauwkeurig kan worden bepaald, zolang maar vaststaat dat die toepassing voortvloeit uit de aanwezigheid van een objectieve feitelijke rechtstoestand als in de handeling, gezien haar objectieve doelstelling, bedoeld". Voorts preciseert het Hof dat, de omstandigheid, dat een rechtsvoorschrift voor de verschillende betrokken rechtssubjecten in concreto tot andere gevolgen leidt, aan deszelfs verordenend karakter niet af(doet), zodra van een objectief vaststaande situatie sprake is"¹⁶. Professor MERTENS DE WILMARS merkt op dat de kenmerkende algemene strekking van de verordening ziet "op de materiële wet, d.w.z. op de algemene rechtstoestanden scheppende handeling waarvan de algemeenheid niet zozeer getoetst wordt aan de ruimere of engere kring van de bij de regeling

betrokken rechtssubjecten, doch door haar abstracte inhoud wordt bepaald"¹⁷. In bovenvermelde jurisprudentiële evolutie ziet deze auteur dan ook een verschuiving van het extern aspect van de algemeenheid – de hoegrootheid van de betrokkenen – naar het intern aspect – objectiviteit en duurzaamheid van de regeling¹⁸. Uit 's Hofs rechtspraak volgt ook dat aan de algemeenheid van een verordening geen afbreuk wordt gedaan wanneer de justitiabelen niet gelijkelijk worden getroffen, want, "de aard van een algemene bepaling (brengt mede) dat haar uniforme toepassing betrokkenen al naar hun bijzondere positie en speciale werkzaamheden, in ongelijke mate kan treffen"¹⁹.

7. Voorts leert de rechtspraak ons nog dat een verordening, indien ze bepalingen bevat die een niet-verordenende draagwijdte hebben, daarom nog niet in haar geheel moet worden aangevallen. Reeds in het arrest *Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes e.a. t/ Raad* oordeelde het Hof dat "indien een handeling, die door haar auteur als verordening is omschreven, bepalingen bevat van dien aard dat sommige natuurlijke of rechtspersonen daardoor niet alleen rechtstreeks doch ook individueel worden geraakt, dient te worden erkend dat in ieder geval, daargelaten de vraag of deze handeling in haar geheel terecht als een verordening is beschouwd, deze bepalingen niet het karakter van een verordening dragen en derhalve door bedoelde personen kunnen worden bestreden op grond van artikel 173, lid 2"²⁰.

8. Uiterst complex is de vraag of het onderzoek van de rechtsnatuur van de handeling steeds vooraf dient te gaan aan het onderzoek omtrent het rechtstreeks en individueel geraakt zijn. Advocaat-generaal ROEMER wijst erop, dat benevens de "redenen van logica" ook de in art. 173, lid 2, gestelde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld. Volgens hem is het derhalve niet voldoende te bewijzen dat particulieren individueel en rechtstreeks worden geraakt, maar "ook het rechtska-

¹³ H.v.J., 14 december 1962, *Confédération nationale ...*, Jur. VIII, 958.

¹⁴ H.v.J., 13 maart 1968, 30/67, Jur. XIV, 173.

¹⁵ H.v.J., 15 juli 1963, 25/62, Jur. IX, 231.

¹⁶ H.v.J., 11 juli 1968, *Zuckerfabrik Watenstedt t/ Raad*, 6/68, Jur. XIV, 578-579; ook H.v.J., 16 april 1970, *Compagnie française commerciale et financière t/ Commissie*, 64/69, Jur. XVI, 227.

¹⁷ Zie de uitstekende studie "Het onderscheid tussen beschikking en reglement in het legaliteitscontentieux van de E.E.G.", T.v.B., 1970, 445.

¹⁸ *Ibid.* Dit intern aspect van de algemeenheid was ook reeds aanwezig in de eerste rechtspraak van het Hof i.v.m. artikel 173, lid 2. Aldus oordeelt het Hof, dat niet als een beschikking kan beschouwd worden "de rechtshandeling die voor objectief bepaalde gevallen geldt en die in alle Lid-Staten onmiddellijk rechtsgevolg heeft ten aanzien van in het algemeen en in abstracto bepaalde groepen personen" (Jur. VIII, 959). In het arrest *Plaumann t/ Commissie* ligt de klemtoon duidelijk op de omvang van de kring van particulieren (Jur. IX, 231-232).

¹⁹ H.v.J., 16 april 1970, *Compagnie française...*, Jur. XVI, 211; *id.*, Jur. XVI, 234.

²⁰ H.v.J., 14 december 1962, Jur. VIII, 958. Vgl. ook H.v.J., 13 maart 1968, *Industria Molitoria Imolese t/ Raad*, 30/67, Jur. XIV, 172-173; H.v.J., 13 mei 1971, *International Fruit Company t/ Commissie*, 41-44/70, Jur. XVII, 422.

rakter van de bestreden maatregel is van belang"²¹. Het Hof heeft meerdere malen deze denkwijze gevolgd en soms wordt zelfs uitdrukkelijk gesteld dat "ter beslissing omtrent de ontvankelijkheid van het beroep dient te worden nagegaan of de bestreden handeling een verordening is dan wel een beschikking in de zin van de artikelen 173 en 189"²². Nochtans heeft het Hof in het geschil *Sgarlata e.a. t/ Commissie* het voorafgaand onderzoek naar de rechtsnatuur van de handeling niet noodzakelijk geacht. Verzoekers hadden bij het Hof tegen verordeningen van de Commissie een beroep ingesteld waarbij zij de referentieprijzen betwistten die door de Commissie waren vastgesteld. Volgens de Commissie moest het beroep tot nietigverklaring dat de verzoekers hadden ingesteld als niet-ontvankelijk worden beschouwd aangezien de betrokken handelingen verordeningen waren. Het Hof oordeelde dat "in het onderhavige geval (kon) worden volstaan met de vaststelling of bedoelde handeling verzoekers rechtstreeks en individueel raakt in de zin van art. 173, lid 2 van het E.E.G.-Verdrag, zonder dat behoeft te worden nagegaan welk karakter de bestreden handeling draagt"²³. Waarom het Hof het "in het onderhavige geval" voldoende acht onmiddellijk het rechtstreeks en individueel geraakt zijn te onderzoeken, wordt in het arrest echter niet gepreciseerd. Sommige auteurs bestrijden dan ook de zienswijze van het Hof. Aldus zegt DE GRUYSE naar aanleiding van dit arrest dat het Hof "zich als het ware van de zaak afmaakt". De kwalificatie van de aangevochten handeling vormt immers een bepalend element in het ontvankelijkheidsonderzoek²⁴. Ook voor LAUWAARS wordt het ontvankelijkheidsonderzoek niet naar behoren doorgevoerd wanneer enkel aandacht wordt besteed aan de wijze waarop degene die beroep instelt door de bewuste handeling wordt "geraakt". Deze vraag mag pas aan de orde komen nadat eerst het rechtskarakter van de handeling is vastgesteld. Want beide vragen, enerzijds of de handeling een beschikking is en anderzijds of de particulier rechtstreeks en individueel geraakt wordt, vallen immers niet samen. Een beschikking, aldus LAUWAARS, "is een handeling die bestemd is om rechtsgevolgen in het leven te roepen", terwijl de vraag of men rechtstreeks en individueel geraakt wordt afhangt "van iemands belang". Het feit dat een particulier rechtstreeks en individueel in zijn belangen wordt getroffen brengt derhalve, volgens deze auteur, "niet noodzakelijkerwijs mee dat de betrokken handeling zoals door artikel 173 geëist wordt, als een be-

schikking beschouwd moet worden"²⁵. De doctrine is echter niet eensgezind. Aldus meent KAPTEYN dat "het individueel geraakt zijn" door een communautaire maatregel een noodzakelijke en voldoende maatregel kan vormen voor de ontvankelijkheid van het particulier beroep "omdat het voldoen aan deze voorwaarde impliceert dat deze handeling naar haar aard een beschikking is". In deze optiek wordt het probleem herleid tot een kwestie van "economy of judicial reasoning", dat naargelang de casuspositie, al dan niet kan toegepast worden. Een handeling waarvan de particulier kan aantonen dat zij hem individueel raakt als ware hij haar adressaat, impliceert dat deze handeling dan wel niet formeel, maar wel materieel een beschikking is. Of particulareren, zonder adressaat te zijn van een handeling, individueel geraakt zijn, wordt, volgens KAPTEYN, bepaald door de "feitelijke situatie waarin deze personen zich bevinden op het moment waarop de beschikking tot stand komt"²⁶.

De recente rechtspraak van het Hof wekt enigszins de indruk dat de stelling van KAPTEYN de bovenhand kan krijgen. In het arrest *International Fruit Company t/ Commissie* van 5 mei 1971 onderzoekt het Hof het rechtskarakter van de communautaire handeling tezamen met het "individueel geraakt zijn"²⁷. Eerder had het Hof reeds bepaald dat aan de particulareren rechtsbescherming moet worden verleend in al de gevallen waarin zij, zonder adressaat te zijn van een beschikking, door een communautaire handeling, onverschillig in welke vorm ook, rechtstreeks en individueel worden geraakt²⁸.

Tenslotte verdient ook het geschil *Nordgetreide t/ Commissie* enige aandacht. Op 26 mei 1971 had verzoekster de Commissie gevraagd in de bijlagen van een verordening bepaalde produkten op te nemen, waardoor de voor haar nadelige gevolgen van de moeilijkheden met de D. Mark in zekere mate konden worden geneutraliseerd (Verordening 974/71 van de Raad, gevolgd door enkele uitvoeringsverordeningen van de Commissie). Bij mededeling van 16 juni 1971 gaf de Commissie een afwijzend antwoord. Hierop bracht verzoekster het geschil voor het Hof van Justitie. Volgens het Hof moest het afwijzend antwoord van de Commissie beoordeeld worden in verband met het verzoek waarop het een antwoord vormt. Een besluit dat een verordening wijzigt is, aldus het Hof, eveneens van verordenende aard. Verzoekster kan derhalve door zulke bepaling slechts worden getroffen "voor zover zij behoort tot een in abstracto en in haar geheel bedoelde groep, doch niet als adressaat van een besluit dat

²¹ Conclusies voor de zaak *Compagnie française...*, *Jur.* XVI, 216.

²² H.v.J., 11 juli 1968, *Zuckerfabrik Watenstedt t/ Raad*, 6/68, *Jur.* XIV, 577.

²³ H.v.J., 1 april 1965, 40/64, *Jur.* XI, 283. Advocaat-generaal ROEMER had daarentegen wel eerst het rechtskarakter van de bestreden handeling onderzocht (*Jur.* XI, 287 e.v.).

²⁴ L. DE GRUYSE, "Europees recht: Rechtsbescherming. Overzicht van rechtspraak (1964-1967)", *T.P.R.*, 1968, 111.

²⁵ R.H. LAUWAARS, noot op de arresten 63/69, 64/69 en 65/69, *S.E.W.*, 1970, 665-666; van dezelfde auteur *Lawfulness and legal force of community decisions*, Leiden, 1973, p. 266-267.

²⁶ P. KAPTEYN, noot op het arrest *Bock t/ Commissie*, *S.E.W.*, 1972, 597-600.

²⁷ H.v.J., 15 mei 1971, 41-44/70, *Jur.* XVII, 421-422.

²⁸ H.v.J., 16 juni 1970, 69/69, *Jur.* XVI, 393-394.

haar rechtstreeks en individueel zou hebben geraakt"²⁹. Strikt gezien echter had de vaststelling dat het betwist besluit een verordening was moeten volstaan. Tegen verordeningen kunnen particulieren immers geen enkel rechtstreeks beroep instellen.

c. Beschikkingen gericht tot een andere persoon

9. Terwijl in het vorige geval de verruiming van het beroepsrecht tot bepaalde handelingen die als verordeningen worden omschreven, doch eigenlijk beschikkingen waren, als een "schijnbare verruiming" kan worden betiteld, hebben we bij beschikkingen gericht tot een andere persoon te doen met een echte aanvulling. Dit betekent dat niet meer vooraf moet worden aangetoond dat onder het mom van een beschikking gericht tot een ander, verzoeker eigenlijk wordt bedoeld³⁰.

De vraag kan opgeworpen worden of de bewoordingen "een andere persoon" ook een Lid-Staat kan omvatten. Het Hof heeft van het begin af aanvaard dat, aangezien art. 173, lid 2, de uitdrukking "andere persoon" niet omschreef, derhalve "de letter en grammaticale betekenis van voornoemde bepaling de ruimste interpretatie rechtvaardigen" en "dat het stilzwijgen van het Verdrag op dit punt niet als een beperking mocht worden geïnterpreteerd"³¹.

II. Rechtstreeks en individueel geraakt

10. Met betrekking tot het "rechtstreeks en individueel" geraakt zijn van de particulier bestaat er reeds een interessante rechtspraak van het Hof van Justitie. Alvorens hier dieper op in te gaan zij er nog aan herinnerd dat de voorwaarden "rechtstreeks" en "individueel" geraakt cumulatief moeten worden vervuld.

a. Rechtstreeks geraakt

11. In 1965 onderzocht het Hof, voor de eerste keer, de voorwaarde van het rechtstreeks geraakt zijn. In de zaak *Töpfer en Getreide-Import-Gesellschaft t/ Commissie* stelden verzoeksters een beroep in tegen een beschikking van de Commissie waarbij de Duitse Bondsrepubliek gemachtigd werd de door haar genomen vrijwaringsmaatregel m.b.t. graanimport in stand te houden. De beschikking van de Commissie vond haar grondslag in artikel 22 van Verordening 19 houdende de etappengewijze instelling van een gemeenschappelijke marktorganisatie voor granen. Luidens dit artikel moet een Lid-Staat de Commissie op de hoogte brengen van de genomen vrijwaringsmaatregel

en de Commissie beslist, binnen vier werkdagen na de kennisgeving, of de maatregel in stand moet worden gehouden, gewijzigd of opgeheven. Bovendien is de door de Commissie genomen beschikking onmiddellijk uitvoerbaar. Het is tegen zulke beschikking dat door verzoeksters beroep werd aangetekend. Het Hof leidt uit het hierboven aangehaalde artikel af dat beschikkingen van de Commissie, die de wijziging of opheffing van dergelijke vrijwaringsmaatregelen bevelen, rechtstreeks moeten worden toegepast en "dat de belanghebbende persoon hierdoor evenzo rechtstreeks wordt geraakt als door maatregelen, in welke plaats die beschikkingen treden". Het zou echter inconsequent zijn, aldus het Hof, beschikkingen die vrijwaringsmaatregelen laten bestaan, een andere werking toe te kennen, daar zulke beschikkingen niet alleen machtiging geven voor deze maatregelen, maar deze ook achteraf bekrachtigen³². Derhalve worden verzoeksters rechtstreeks geraakt. RASQUIN en CHEVALLIER oordelen dat, in casu, de particulieren, zelfs al vallen zij formeel onder de nationale voorschriften, rechtstreeks zijn geraakt door de communautaire beschikking "parce que le pouvoir réglementaire et législatif national est, en quelque sorte, transposé dans l'ordre communautaire par le fait même de l'approbation, de la modification ou de la suppression émanant de la Commission"³³. Nochtans werd de zienswijze van het Hof niet onverdeeld toegejuicht. BEBR b.v. vindt het bevreemdend dat de beschikking de particulier rechtstreeks kan raken omdat het de Duitse Bondsrepubliek vrijstaat op ieder ogenblik de vrijwaringsmaatregel weer in te trekken³⁴.

12. Met betrekking tot het rechtstreeks geraakt zijn merkt DE VREESE op dat de particulieren, door een beschikking gericht tot een Lid-Staat gewoonlijk slechts onrechtstreeks worden geraakt met name door de uitvoeringsmaatregelen die door de Lid-Staat worden genomen. Dit belet echter niet dat de appreciatieruimte van de Lid-Staat, wanneer deze tot de uitvoering van een communautaire opdracht overgaat uitermate beperkt kan zijn, en soms is de nationale uitvoering niets anders dan een technische uitvoering van deze opdracht³⁵. Met advocaat-generaal ROEMER kan men voorhouden dat met het bijwoord "rechtstreeks" meer wordt bedoeld dan een louter causaliteitsverband. Vraag is of er een tussenpersoon wordt ingeschakeld met een eigen wil en autonomie. Als het geraakt zijn enkel voortvloeit uit een zelfstandige uitvoeringsmaatregel van de Lid-Staat, kan niet worden geconcludeerd dat een machtighingshandeling de afzon-

²⁹ H.v.J., 8 maart 1972, 42/71, *Jur.* XVIII, 111.

³⁰ J. MERTENS DE WILMARS, o.c., p. 445.

³¹ Zie H.v.J., 15 juli 1963, *Plaumann t/ Commissie*, 25/62, *Jur.* IX, 231.

³² H.v.J., 1 juli 1965, 106-107/63, *Jur.* X, 516.

³³ E. RASQUIN en R.M. CHEVALLIER, "L'article 173, al. 2 du Traité C.E.E.", *R.T.D.E.*, 1966, 40.

³⁴ G. BEBR, "Recours en annulation et en carence", in *Droit des Communautés européennes*, Brussel, 1969, nr. 882.

³⁵ A. DE VREESE, o.c., p. 64.

derlijke justitiabelen rechtstreeks raakt³⁶. Hieromtrent kan het arrest *Alcan Aluminium Raeren e.a. t/ Commissie* enige klaarheid brengen. Het Protocol XII, dat als bijlage is toegevoegd aan het Akkoord van 2 maart 1960 inzake ruwe aluminium, bepaalt dat "de Commissie (...) de Beneluxlanden op hun verzoek (kan machtigen) tot het openen van jaarlijkse tariefcontingenten tegen een recht van 5% ter dekking van de invoerbehoefte van hun verwerkende industrieën". Eind december 1968 verzocht de permanente vertegenwoordiger van België de Commissie tot het openen van bepaalde contingenten. Op 12 mei 1969 besloot de Commissie niet in te gaan op het Belgisch verzoek en bij beschikking werd deze beslissing aan de Belgische regering betekend. Hierop stelden enkele ondernemingen een beroep tot nietigverklaring in tegen die beschikking. Het Hof oordeelde echter dat een door de Commissie op grond van genoemde bepaling genomen beschikking slechts een bevoegdheid voor de betrokken Lid-Staat doet ontstaan, doch aan de mogelijke begunstigen van later door genoemde Staten te nemen maatregelen geen rechten toekent". Voorts hadden verzoekers aangevoerd dat de bestreden handeling een beschikking was die een afwijzing en geen machtiging inhield en dat deze beschikking hun iedere kans op een tariefcontingent tegen gereduceerd recht ontnam en zij hen rechtstreeks raakte. Het Hof deelt deze opvatting niet want de nietigverklaring van de beschikking kan aan de verzoeksters het door hen nagestreefde voordeel niet verschaffen, aangezien dit voor hen slechts kan voortvloeien uit de opening van een tariefcontingent door het nationaal bestuur. Derhalve is het Hof van oordeel dat verzoeksters door de afwijzende beschikking "niet op andere wijze worden geraakt dan het geval zou zijn bij de foutieve beschikking, die zij willen uitlokken". De vernietiging door het Hof van de afwijzende beschikking zou daarom nog niet voor de betrokken Staat de verplichting inhouden tariefcontingenten te openen³⁷. De betrokken ondernemers worden in hun rechtspositie door de beschikking van de Commissie niet onmiddellijk geraakt.

In het geschil *N.V. International Fruit Company t/ Commissie* onderzocht het Hof in hoeverre een verordening van de Commissie m.b.t. vrijwaringsmaatregelen voor de invoer van tafelappelen, de verzoekster rechtstreeks had kunnen raken³⁸. In het kader van deze maatregelen besloot de Commissie o.a. tot de invoering van een stelsel van invoervergunningen. Het beheer van dit stelsel werd in latere verordeningen geregeld. Volgens deze regeling dienen de aanvragen tot invoer uit derde landen tot de nationale autori-

teiten te worden gericht. Luidens art. 2 van deze verordening delen de Lid-Staten wekelijks aan de Commissie de hoeveelheden mede waarvoor in de loop van de week invoervergunningen worden aangevraagd, met vermelding van de maand waarop ze betrekking hebben. Op grond van deze mededeling beoordeelt de Commissie de toestand en beslist zij over de aflevering van de invoervergunning. In casu was de invoervergunning aan de verzoeksters geweigerd omdat door de Commissie reeds voor het vastgestelde percentage van de referentiehoeveelheid vergunningen waren afgeleverd. Volgens de communautaire regeling is alleen de Commissie bevoegd tot het beoordelen van de economische toestand, waardoor de beschikking over de afgifte van de invoervergunningen moet worden gewettigd. Derhalve komt aan de nationale autoriteiten, aldus het Hof, geen enkele beoordelingsbevoegdheid toe m.b.t. de afgifte van vergunningen en de voorwaarden waarop aan de aanvragen van belanghebbenden gevolg wordt gegeven. De nationale instanties hebben uitsluitend tot taak gegevens te verzamelen die de Commissie in staat moeten stellen overeenkomstig de verordening te beschikken, en om vervolgens de ter uitvoering van die beschikking nodige nationale maatregelen vast te stellen. Het Hof besluit dat "ten opzichte van de belanghebbenden de afgifte en niet-afgifte van de invoervergunningen tot deze beschikking moet worden herleid" en "dat de handeling waarbij de Commissie over de afgifte van de invoervergunningen beslist, de rechtspositie van de belanghebbende dus rechtstreeks beïnvloedt"³⁹.

Ook het arrest *Bock t/ Commissie* verdient met betrekking tot het rechtstreeks geraakt zijn onze aandacht. De feiten kunnen als volgt worden samengevat. In 1970 verbood de Duitse Bondsrepubliek de invoer op haar grondgebied van champignons van oorsprong uit de Chinese Volksrepubliek. Moeilijkheden rezen echter wanneer de invoerders Chinese champignons wensten te kopen in een der Lid-Staten van de Gemeenschap. Ingevolge een verordening⁴⁰ waren de Duitse instanties verplicht de invoervergunning af te leveren voor goederen die in het vrij verkeer van een Lid-Staat werden gebracht. Een vergunning mocht alleen worden geweigerd wanneer zij vooraf een machtiging hadden ontvangen van de Commissie. In het onderhavige geval vroeg de firma Bock op 4 september 1970 een invoervergunning voor Chinese champignons die in Nederland in vrij verkeer waren gebracht. Na nog verscheidene malen te hebben aan-

³⁶ Zie de conclusie in de zaak *Glucoseries Réunies t/ Commissie*, 1/64, p. 870. Elders spreekt hij van "een rechtstreeks causaal verband", (*Jur.* XVI, 398).

³⁷ H.v.J., 16 juni 1970, 69/69, *Jur.* XVI, 394-395.

³⁸ Zie verordening nr. 459/70, *P.B.* L 57/1970.

³⁹ H.v.J., 13 mei 1971, 41-44/70, *Jur.* XVII, 422-423; zie ook advocaat-generaal ROEMER, *Jur.* XVII, 435': de beschikking van de Commissie brengt mede dat aanvragen onder bepaalde voorwaarden moeten worden afgeleverd. De met uitvoering belaste nationale instanties dienen slechts de feitelijke situaties vast te stellen en bepaalde conclusies te trekken waarbij zij iedere discretionaire bevoegdheid missen.

⁴⁰ Zie verordening nr. 865/68, *P.B.* L 153/1968.

gedrongen bij de Duitse autoriteiten verzochten deze laatste op 11 september de Commissie zulke invoer van communautaire behandeling uit te sluiten. Tevens werd de firma Bock ervan op de hoogte gebracht dat zodra de machtiging van de Commissie was afgekomen, de Duitse administratie afwijzend zou oordelen over de aanvraag tot invoer. De beschikking van de Commissie waarin de Duitse Bondsrepubliek werd gemachtigd de vrijwaringsmaatregelen te nemen, werd op 15 september aan voornoemde autoriteiten betekend. Deze beschikking was eveneens toepasselijk op de vergunningsaanvragen die overeenkomstig de geldende voorschriften bij de Duitse administratie in behandeling waren (dus ook de aanvraag van de firma Bock van 4 september). Het is tegen deze beschikking dat door de betrokken firma een beroep tot nietigverklaring werd ingesteld. Volgens de Commissie was verzoekster in ieder geval niet rechtstreeks geraakt door een machtiging toegekend aan de Bondsrepubliek omdat "die immers vrij bleef er geen gebruik van te maken". Het Hof verwierpt deze zienswijze omdat de bevoegde Duitse diensten verzoekster hadden doen weten dat zij haar aanvraag zou afwijzen zodra zij van de Commissie een passende machtiging zou hebben ontvangen. Deze machtiging was juist aangevraagd met het oog op aanvragen die reeds bij deze diensten waren ingediend. Het Hof besluit dan ook dat verzoekster "rechtstreeks is geraakt"⁴¹. Algemeen zou men kunnen stellen dat er van rechtstreeks geraakt zijn sprake is wanneer de communautaire beschikking, die tot een Lid-Staat is gericht, niets anders doet dan formeel toestaan, een reeds door de Lid-Staat vooraf genomen beslissing uit te voeren⁴².

b. Individueel geraakt

13. De laatste, doch niet de minst belangrijke voorwaarde met betrekking tot de ontvankelijkheid van een beroep tot nietigverklaring, slaat op het individueel geraakt zijn. Eerder hebben we reeds erop gewezen dat, indien de betrokken handeling wordt aangediend als een verordening, er een nauwe band kan bestaan tussen het onderzoek naar de ware aard van de handeling en het onderzoek naar het individueel geraakt zijn. Thans wordt op de specifieke rechtspraak omtrent het individueel geraakt zijn ingegaan.

Volgens 's Hof's rechtspraak kunnen zij die niet de adressaten ener beschikking zijn, slechts stellen dat zij individueel worden geraakt wanneer deze beschikking hen betreft "uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie welke hen ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hen derhalve individualiseert op soortgelijke wijze als de

adressaat"⁴³. Dat dit criterium niet volledig bevrediging schenkt, blijkt uit de reacties die het in de doctrine heeft uitgelokt. Aldus merkt DE GRUYSE op dat "artikel 173, lid 2, geenszins bepaalt dat een particulier, die een beroep tot nietigverklaring instelt, geïndividualiseerd moet zijn op soortgelijke wijze als de adressaat". Evenmin is duidelijk wat bedoeld wordt met het vereiste dat een particulier zich in een analoge situatie moet bevinden als de adressaat wanneer deze een Lid-Staat is⁴⁴. Met betrekking tot deze laatste opwerping vult MERTENS DE WILMARS de door het Hof voorgestelde definitie enigszins aan: "de bestreden beschikking (moet) voor de requirant in het bijzonder wezenlijk andere juridische gevolgen medebrengen als ten aanzien van de andere niet-adressaten"⁴⁵.

14. Uitgaande van de hierboven gegeven definitie van het Hof omtrent het individueel geraakt zijn wordt in het arrest *Plaumann t/ Commissie* geoordeeld dat verzoekster, als importeur van clementines, door de bestreden beschikking slechts wordt geraakt "uit hoofde van een commercieel beroep, hetwelk te allen tijde door iedere justitiabele kan worden uitgeoefend en haar derhalve ten opzichte van de bestreden beschikking niet karakteriseert op soortgelijke wijze als de adressaat"⁴⁶. Evenmin wordt de particulier beschouwd als zijnde individueel geraakt wanneer hij wordt benadeeld door de loutere omstandigheid dat hij als enige heeft gemeend een invoervergunning te moeten aanvragen op de dag dat een nieuwe (ongunstiger) beschikking van kracht werd⁴⁷.

In een geschil tussen een Belgische onderneming en de Commissie werd het Hof geconfronteerd met het volgende probleem. Bij beschikking van 28 november 1963 had de Commissie de Franse regering gemachtigd een compenserende heffing te leggen op de invoer van glucose uit de andere Lid-Statens. Verzoekster beweerde dat zij met het oog op de gevolgen van deze beschikking in een bijzondere positie verkeerde daar zij de enige Belgische onderneming was die tijdens de geldigheidsduur van de bestreden beschikking economisch geïnteresseerd was bij, en in staat was tot, het exporteren van niet onaanzienlijke hoeveelheden glucose uit België naar Frankrijk. Door verzoekster werd dan ook de nietigheid gevorderd van

⁴³ Voor deze definitie zie b.v.: H.v.J., 15 juli 1963, *Plaumann t/ Commissie*, 25/62, Jur. IX, 232; H.v.J., 2 juli 1964, *Glucoseries Réunies t/ Commissie*, 1/64, Jur. X, 861; H.v.J., 1 april 1965, *Sgarlata e.a. t/ Commissie*, 1 april 1965, Jur. XI, 283; H.v.J., 1 april 1965, *Getreide-Import-Gesellschaft t/ Commissie*, 38/64, Jur. XI, 424; H.v.J., 1 juli 1965, *Töpfer en Getreide-Import-Gesellschaft t/ Commissie*, 106-107/63, Jur. XI, 517.

⁴⁴ L. DE GRUYSE, o.c., p. 116.

⁴⁵ J. MERTENS DE WILMARS, o.c., p. 447.

⁴⁶ Jur. XI, 232.

⁴⁷ H.v.J., 1 april 1965, *Getreide-Import-Gesellschaft t/ Commissie*, 38/64, Jur. XI, 424.

⁴¹ H.v.J., 23 november 1971, 62/70, Jur. XVII, 907-908.

⁴² I. VEROUGSTRATE, noot onder het arrest *Bock t/ Commissie*, C.D.E., 1972, 671.

de beschikking. Het Hof weerlegt deze bewering door op te merken, dat de gevolgen van de bestreden beschikking niet beperkt blijven tot de uitvoer van België naar Frankrijk. Indien het onderzoek van de gevolgen ener beschikking beperkt wordt tot een enkele exporteur van één der Lid-Staten waarvan de uitvoer naar Frankrijk in het geding is, zou men de markt van deze Staat kunstmatig van de gemeenschappelijke markt isoleren. Dit zou strijdig zijn met het doel van de bestreden beschikking. Derhalve moet aan de betrokken beschikking een algemene strekking worden toegekend waardoor verzoekster onmogelijk kan staan de houden dat zij individueel wordt geraakt⁴⁸.

Evenmin is het voldoende te bewijzen dat de communautaire maatregel de concurrentieverhoudingen tussen bepaalde ondernemingen aantast om vol te houden dat zij individueel worden geraakt. In een van 's Hofs arresten heet het "dat de enkele omstandigheid dat een besluit invloed kan uitoefenen op de mededingingsverhoudingen zoals die zich op de betrokken markt voordoen, niet steeds medebrengt dat iedere ondernemer die op enigerlei wijze in een concurrentieverhouding staat tot de adreessaat van het besluit, als rechtstreeks en individueel door hetzelfde geraakt is te beschouwen"⁴⁹.

In het geschil *Töpfer en Getreide-Import-Gesellschaft t/ Commissie* nam het Hof voor de eerste keer aan dat particulieren individueel waren geraakt. Ingevolge Verordening 19 werd op de invoer van maïs onder bepaalde voorwaarden een heffing gelegd die bepaald wordt door het verschil tussen de drempelprijs en de, door de Commissie, voor de uitvoerende Staat vastgestelde prijs franco-grens. Op 1 oktober 1963 hadden de Duitse autoriteiten deze heffing op nul gesteld. Dezelfde dag vroegen talrijke invoerders van maïs, waaronder verzoeksters, invoervergunningen aan. De Bondsrepubliek nam hierop vrijwaringsmaatregelen en bij beschikking van 1 oktober 1963 stelde

de Commissie, vanaf 2 oktober, een nieuwe prijs franco-grens vast. Bovendien nam de Commissie op 3 oktober een beschikking waarbij zij de Bondsrepubliek met terugwerkende kracht machtigde de vrijwaringsmaatregel te handhaven. Tegen deze laatste beschikking werd door verzoekster een beroep tot nietigverklaring ingesteld. Volgens het Hof is het duidelijk dat de bestreden beschikking nog slechts de importeurs betrof die op 1 oktober aanvragen voor invoervergunningen hadden ingediend. Deze importeurs konden derhalve reeds vóór de dag van uitvaardiging van de bestreden beschikking naar aantal en persoon worden vastgesteld. Daarom besluit het Hof dat "bedoelde importeurs, onder welke zich verzoeksters bevinden, ten opzichte van ieder ander worden gekarakteriseerd en geïndividualiseerd op soortgelijke wijze als de adreessaat"⁵⁰. In de reeds eerder vermelde zaak *International Fruit Company t/ Commissie* overweegt het Hof dat op het ogenblik dat de betrokken verordening werd uitgevaardigd het aantal aangevraagde invoervergunningen reeds vaststond en dat daaraan geen nieuwe aanvragen konden worden toegevoegd. Het is op grond van de totale hoeveelheid waarvoor aanvragen waren ingediend dat de Commissie bepaalt tot welk percentage aan die aanvragen kan worden voldaan. Het Hof leidt hieruit af dat de Commissie derhalve niet een verordening heeft uitgevaardigd in de zin van artikel 189, lid 2, van het E.E.G.-Verdrag, maar dat deze handeling moet worden beschouwd "als een bundel individuele beschikkingen" die ieder de rechtspositie van één der aanvragers beïnvloeden en verzoeksters dan ook individueel raken⁵¹.

MARC MARESCEAU
Lic. Eur. Recht, R.U.G.
Aspirant N.F.W.O.

⁴⁸ Jur. XI, 517.

⁴⁸ H.v.J., 2 juli 1964, *Glucoseries Réunies t/ Commissie*, 1/64, Jur. X, 862.

⁴⁹ H.v.J., 10 december 1969, *Eridania Zuccherifici Nazionali e.a. t/ Commissie*, 10-18/68, Jur. XV, 480.

⁵¹ Jur. XVII, 422. Zie ook arrest *Bock t/ Commissie*, Jur. XVII, 908, waar het Hof beklentoonst dat de betrokken importeurs reeds voor de datum van de uitvaardiging van de beschikking "naar aantal en persoon konden worden vastgesteld" en dat de Commissie derhalve kon weten dat de litigieuze bepaling der beschikking uitsluitend deze importeurs in hun belangen en rechtspositie trof.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER—12 DECEMBER 1973

Voorzitter-verslaggever : de h. Polet
Advocaat-generaal : de h. Duchatelet
Advocaten : Mrs. Faurès en Fally

1. Handelsvertegenwoordiger—Overeenkomst nopens de wijziging van de verkoopsector zonder scha-

deloosstelling—Geldigheid—Openbare orde—Contractsvrijheid.

2. Sociaal recht—Openbare orde—Wetten betreffende de arbeidsovereenkomsten—Statuut van de handelsvertegenwoordigers—Dwingende bepalingen.

1. De Wet van 30 juli 1963 houdende het statuut der handelsvertegenwoordigers bevat geen regel omtrent de vaststelling van de verkoopsector van de vertegenwoor-

diger, noch omtrent de schadevergoeding die hem verschuldigd is wanneer zijn verkoopsector verkleind wordt.

Door op grond van een zogenaamde aan het sociaal recht eigen virtuele openbare orde te weigeren de geldigheid van een akkoord te erkennen waarbij de opdrachtgever-werkgever het recht kreeg de verkoopsector van de vertegenwoordiger te wijzigen zonder schadeloosstelling, schendt de rechter art. 1134 B.W.

2. Het arbeidsovereenkomstenrecht en het statuut van de handelsvertegenwoordigers bevat talrijke dwingende bepalingen. Die bepalingen impliceren niet het bestaan van een virtuele openbare orde.

Indien alle bepalingen van de arbeidsovereenkomstenwetten van openbare orde of op zichzelf dwingend waren, zou de wetgever in bepaalde gevallen niet vermelden dat de wettelijke tekst van toepassing is niettegenstaande elk andersluidend beding.

N.V. Barclay t/ Dome

Gelet op het bestreden arrest, op 8 november 1971 door het Arbeidshof te Luik gewezen ;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 6, 1133, 1134 van het Burgerlijk Wetboek, 1319, 1320 en 1322 van hetzelfde wetboek inzake de bewijskracht van de akten, 23 van de wet van 30 juli 1963 tot instelling van het statuut van de handelsvertegenwoordigers en 97 van de Grondwet,

doordat, na erop gewezen te hebben : a) dat de 11de maart 1970 verweerder, die bij eiseres als handelsvertegenwoordiger in dienst was, haar ter kennis bracht dat hij van oordeel was dat zij zijn overeenkomst had verbroken omdat zij er essentiële bestanddelen van gewijzigd had, b) dat eiseres opwierp dat zij zich in de overeenkomst tussen de partijen van 1 januari 1964 het recht had voorbehouden de door haar bediende te bezoeken sector te veranderen of enige verandering op te leggen en zulks zonder schadeloosstelling, c) dat de 18de maart 1970 eiseres aan verweerder ter kennis bracht dat zij aan de overeenkomst om een dringende reden een einde maakte, het bestreden arrest zegt dat eiseres de overeenkomst tussen de partijen eenzijdig heeft verbroken en haar veroordeelt om aan verweerder een voorlopige vergoeding van 240.000 frank te betalen, die overeenkomt met zijn bezoldiging gedurende negen maanden,

doordat, om aldus te beslissen, het arrest enerzijds overweegt dat verweerder aan zijn werkgever verwijt de verkoop te hebben ontnomen van de Barclayplaten, die het voornaamste artikel van zijn collectie waren en hem in de provincie Henegouwen door een andere vertegenwoordiger te hebben vervangen, en anderzijds hierop steunt dat er rekening dient mee gehouden te worden dat er in het arbeidsrecht een virtuele openbare orde eigen aan deze materie bestaat, dat dit begrip blijkt uit de gezamenlijke wettelijke bepalingen inzake de bescherming van de werknemers en met name, wat de handelsvertegenwoordigers betreft, uit artikel 23 van de wet van 30 juli 1963, dat de rechtbanken op grond van dit begrip de clausules kunnen vernietigen waarbij kennelijk alle voordeel aan één kant blijkt te zijn, dat zulks ten deze het geval is omdat de werkgever de werkzaamheden en dienvolgens de bezoldiging van zijn handelsvertegenwoordiger, naar goeddunken, aanzienlijk en zonder schadeloosstelling mocht verminderen ; dat deze clause dus

nietig verklaard moet worden, dat eiseres, door aldus de arbeidsvoorwaarden en bijgevolg de bezoldiging van haar vertegenwoordiger eenzijdig te wijzigen, haar voornemen heeft te kennen gegeven de overeenkomst te verbreken, dat de houding van geïntimeerde dus gerechtvaardigd is ; dat eiseres daarentegen aan haar vertegenwoordiger niet kan verwijten dat hij na zijn ingebrekestelling elke werkzaamheid heeft stopgezet,

terwijl, eerste onderdeel, uit de bewoordingen van de brief van 11 maart 1970 waarin verweerder aan eiseres ter kennis heeft gebracht dat hij beschouwde dat zij zijn overeenkomst had verbroken, alsmede uit de conclusie van de partijen voor de eerste rechter en voor het arbeidshof, blijkt dat de enkele grief die verweerder tot staving van zijn beslissing had aangevoerd was dat eiseres de provincie Henegouwen van zijn sector had afgenomen, zodat het arrest, door te overwegen dat verweerder haar bovendien verweet hem de verkoop te hebben ontnomen van de Barclayplaten, die het voornaamste artikel van zijn collectie zouden geweest zijn, de bewijskracht van voormelde brief alsmede van genoemde conclusies miskent (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek) ;

en terwijl, tweede onderdeel, het beginsel waaruit het arrest afleidt dat de partijen in een arbeidsovereenkomst voor bedienden geen beding mogen aangaan waarbij kennelijk alle voordeel aan één kant is, niet voorkomt in enige wettelijke bepaling die betrekking heeft op de essentiële belangen van de Staat of van de gemeenschap of die in privaatrecht de juridische grondslagen vaststelt van de economische of morele orde van de maatschappij, en inzonderheid in enige wettelijke bepaling inzake de bescherming van de werknemers noch in artikel 23 van de wet van 30 juli 1963 tot instelling van het statuut van de handelsvertegenwoordigers ; aan een dergelijk principe, dat in de wet niet is vermeld, dientengevolge geen karakter van openbare orde kan worden toegekend en evenmin nietig kan worden verklaard, wegens het feit alleen dat zij dit principe zou geschonden hebben, een bepaling van een arbeidsovereenkomst voor bedienden, zoals die welke eiseres ten deze heeft aangevoerd ten betooge dat zij het recht had om de door haar vertegenwoordiger te bezoeken sector te wijzigen, en zulks zonder schadeloosstelling (schending van de artikelen 6, 1131, 1133, 1134 van het Burgerlijk Wetboek, 23 van de wet van 30 juli 1963 tot instelling van het statuut van de handelsvertegenwoordigers en 97 van de Grondwet) ;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat verweerder op 13 juni 1963 als handelsvertegenwoordiger in dienst van eiseres was getreden ; dat sindsdien de overeenkomst tussen de partijen herhaaldelijk is gewijzigd ; dat in november 1968 de provincie Henegouwen bij de aan verweerder toegekende verkoopsector gevoegd werd, doch hem een jaar nadien ontnomen werd ;

Overwegende dat eiseres in een brief van de 1ste januari 1964, waarmee verweerder akkoord ging, volgens het arrest had bedongen "dat zij zich het recht had voorbehouden de door haar bediende te bezoeken sector te veranderen of enige verandering op te leggen en zulks zonder schadeloosstelling" ;

Overwegende dat het arrest verklaart dat deze clause nietig is en beslist dat eiseres door de verkoopsector van

verweerder te verkleinen de overeenkomst eenzijdig heeft verbroken ;

Dat het, tot rechtvaardiging van zijn beslissing, erop wijst "dat er in het arbeidsrecht een virtuele openbare orde eigen aan deze materie bestaat ; dat dit begrip blijkt uit de gezamenlijke wettelijke bepalingen inzake de bescherming van de werknemers en met name, wat de handelsvertegenwoordigers betreft, uit artikel 23 van de wet van 30 juli 1963" en zegt "dat de rechtbanken op grond van dit begrip de clausules kunnen vernietigen waarbij kennelijk alle voordeel aan één kant blijkt te zijn" ;

Overwegende weliswaar dat de wetten betreffende de arbeidsovereenkomst voor werklieden en de arbeidsovereenkomst voor bedienden talrijke bepalingen bevatten die aan de regel, die ze vaststellen, een dwingend karakter toekennen en dat artikel 23 van de wet van 30 juli 1963 tot instelling van het statuut van de handelsvertegenwoordigers bepaalt dat van haar beschikkingen niet mag worden afgeweken ten nadele van de handelsvertegenwoordiger ;

Overwegende nochtans dat deze wettelijke bepalingen geenszins het bestaan van een virtuele openbare orde impliceren ;

Overwegende dat de stelling van de bestreden beslissing de wil van de wetgever miskent ; dat, zo alle bepalingen van de wetten betreffende de arbeidsovereenkomst op een beginsel van openbare orde berusten of op zichzelf dwingend waren, de wetgever in de gevallen die hij bepaalt, niet zou vermeld hebben dat de wettelijke tekst van toepassing is niettegenstaande elke andersluidende bepaling ;

Overwegende dat genoemde wet van 30 juli 1963 geen regel bevat betreffende hetzij de vaststelling van de verkoopsector die aan de handelsvertegenwoordiger moet worden toegekend, hetzij de raming van de schadevergoeding die aan de handelsvertegenwoordiger kan verschuldigd zijn wanneer zijn verkoopsector wordt verkleind ;

Overwegende dat de rechter, door aldus te beslissen, artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek heeft geschon- den ;

Dat het tweede onderdeel van het middel gegrond is ;

Om die redenen,

Vernietigt het bestreden arrest.

NOOT—Over de relatie dwingend recht en openbare orde, zie o.m. VAN GERVEN, *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Alg. Deel, nrs. 26 en volg.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER—4 JANUARI 1974

Voorzitter : Ridder Rutsaert

Raadsheer-verslaggever : de h. Meeùs

Advocaat-generaal : de h. Velu

Advocaten : Mrs. A. Houtekier en A. Bayart

Openbaar domein—Overeenkomst tussen een gemeente en een privé-persoon betreffende goederen die ten dele tot het openbaar domein en ten dele tot het privaat domein van de gemeente behoren, maar een geheel vormen —Geen huur.

De goederen die tot het openbaar domein behoren mogen niet in huur gegeven worden en kunnen derhalve niet het voorwerp van een handelshuurovereenkomst uitmaken.

Als de rechter vaststelt dat, ten aanzien van een tussen een gemeente en een privé-persoon gesloten overeenkomst betreffende onroerende goederen die ten dele tot het openbaar domein en ten dele tot het privaat domein van de gemeente behoren, die goederen een geheel vormen, volgt daaruit, dat ze niet wettelijk het voorwerp van een handelshuurovereenkomst konden uitmaken, wat ook het respectief aandeel van de goederen van het openbaar domein en van die van het privaat domein in voormeld geheel was.

N.V. Brouwerij De Koninck t/ Stad Lier

Gelet op het bestreden vonnis, op 20 juni 1972 door de Rechtbank van eerste aanleg te Mechelen in hoger beroep gewezen,

Over beide middelen samen,

het eerste, afgeleid uit de schending van de artikelen 1, 13, 14, vervat in de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten met het oog op de bescherming van het handelsfonds, zoals gewijzigd door de wetten van 29 juni 1955 en 27 maart 1970, vormend afdeling IIbis van hoofdstuk II van titel VIII van boek III van het Burgerlijk Wetboek, 1134, 1156, 1217, 1319, 1320, 1322, 1709, 1712, 1719, 1728 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

het tweede, afgeleid uit de schending van de artikelen 537, 1709, 1712 van het Burgerlijk Wetboek, 1, 2, 2°, 13, 14 vervat in de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten met het oog op de bescherming van het handelsfonds, zoals gewijzigd door de wetten van 29 juni 1955 en 27 maart 1970, vormend afdeling IIbis van hoofdstuk II van titel VIII van boek III van het Burgerlijk Wetboek, 50 van het decreet van 14 december 1789 betreffende de oprichting der gemeenten, 3 van het decreet van 16-24 augustus 1790 betreffende de rechterlijke inrichting, 76, 1°, 77, 81, 82 van de Gemeentewet, 97 en 107 van de Grondwet en van het algemeen rechtsbeginsel dat bedrog alles nietig maakt,

doordat, na vastgesteld te hebben dat eiseres "in de vorm van concessie de exploitatie kreeg toegewezen voor een termijn van 7 jaar, ingaande op 1 mei 1965 en eindigend op 1 mei 1972, van het stadsgebouw "De Fortuin", het terras op het Felix Timmermansplein, het "Buildragershuisje" en het vlottend terras op de Binnen Nete tegen een bepaalde prijs per maand plus vijf procent op de bieren "De Koninck" en drie procent op de geleverde bieren van het pilstype ; dat niet wordt betwist dat het gebouw "De Fortuin" en het "Buildragershuisje" dienen beschouwd te worden als behorend tot het privaat domein van de Stad Lier... ; dat, opdat de litigieuze overeenkomst op grond van artikel 2 van de wet op de handelshuren van de toepassing van die wet wordt uitgesloten, het noodzakelijk is dat het onroerend goed waarop de overeenkomst betrekking heeft vrijgesteld is van onroerende voorheffing en alleen van die belasting wordt vrijgesteld het inkomen uit grondeigendommen die de aard van domeingoederen hebben, op zichzelf niets opbrengen en voor een openbare dienst of een dienst van algemeen nut gebruikt worden ; dat nu, zoals blijkt

uit de overgelegde stukken, het gebouw De Fortuin en het Buildragershuisje niet vrijgesteld zijn van de onroerende voorheffing, er ten deze geen toepassing kan gedaan worden van de bovenvermelde bepaling, het vonnis de door eiseres ingestelde vordering tot het bekomen van huurhernieuwing niet ontvankelijk verklaart om de reden dat "de eerste rechter terecht releveert dat uit de formele bewoordingen van het kohier van algemene biedingen, lasten en voorwaarden van de concessie, gehecht aan het besluit van 30 oktober 1964 van de gemeenteraad van de stad Lier, moet worden besloten dat de stad Lier geenszins de bedoeling heeft gehad een huurovereenkomst af te sluiten met appellante (thans eiseres), maar de exploitatie van het café-restaurant 'De Fortuin', met bijhoren van de aanpalende tot het openbaar domein behorende vaste en vlottende terrassen, 'in concessie' te geven en dat appellante volledig op de hoogte was van deze concessie, vermits zij in haar bieding van 5 maart 1965 uitdrukkelijk verwijst naar de voorwaarden en biedingen opgenomen in het ten deze opgemaakte lastenkohier en zij in haar schrijven van 17 juni 1965 zelf gewag maakt van artikel 5, 'concessieprijs', en de storting aankondigt van de verschuldigde concessieprijs voor de maanden mei en juni; dat de eerste rechter uit al deze elementen terecht besluit dat er ten deze geen huurovereenkomst tussen partijen werd bedongen, wel een concessie, te meer nog daar de overeenkomst sui generis betrekking heeft op onroerende goederen die een gemengd karakter vertonen, openbaar en privaat domein van de stad Lier, en die een geheel vormen ten aanzien van de tussen partijen gesloten overeenkomst; opdat de wet van 30 april 1951 haar toepassing vindt, het noodzakelijk is dat er wel degelijk een huurovereenkomst in de zin van artikel 1709 van het Burgerlijk Wetboek, tussen partijen tot stand is gekomen; dat deze zienswijze wordt gestaafd door de besprekingen die in de senaat werden gevoerd; dat inderdaad bij de bespreking van artikel 1 door senator Boulanger een amendement werd ingediend waarbij werd beoogd de wet van toepassing te stellen op vergunningen voor het houden van een restauratie, koffiehuis, drankgelegenheid, onverschillig welke benaming hieraan gegeven wordt, in onroerende goederen of gedeelten van onroerende goederen, toebehorende aan openbare instellingen of private personen; dat bedoeld amendement werd ingetrokken nadat door minister Duvieusart werd aangetoond dat de wet enkel van toepassing is op de werkelijke huurovereenkomsten; dat nu appellante in gebreke blijkt te bewijzen dat zij met de geïntimeerde een huurovereenkomst heeft bedongen, de wet van 30 april 1951 geen toepassing vindt en het hoger beroep ongegrond is";

terwijl, eerste middel,

1) luidens de op 30 oktober 1964 en 5 april 1965 door de gemeenteraad van Lier goedgekeurde concessievoorwaarden verweerster zich verbonden heeft voor een periode van 7 jaar om eiseres het genot te doen hebben van onder meer het gebouw "De Fortuin", bestemd om "aangewend te worden als restaurant en verbruikzaal van dranken, roomijs en banketgebak" en van het "Buildragershuisje", bestemd "voor de noodwendigheden van de terrassendienst, alsook voor de verkoop van souvenirs, postkaarten, roomijs en snoepgoed", beide tot het privaat domein van de stad behorend, tegen een aan de index van de kleinhandelsprizen gekoppelde maandelijkse concessieprijs van 11.000 frank, plus een omzetbonus van 5 pro-

cent op de bieren "De Koninck" en 3 procent op de te leveren bieren van het pilstype, hetgeen eiseres zich verbond te betalen; het vonnis ten onrechte uit de formele bewoordingen van deze concessievoorwaarden en uit het feit dat ook eiseres het woord concessie en concessieprijs gebruikt, afleidt dat partijen een concessie of contract "sui generis" gesloten hebben; de rechter integendeel gehouden is de aard en draagwijdte van de overeenkomst te bepalen overeenkomstig de werkelijke wil van de partijen en de inhoud van de overeenkomst en de juridische qualificatie die de partijen aan de overeenkomst geven de rechter evenmin bindt; de kwestieuze overeenkomst derhalve overeenkomstig de werkelijke wil, het voorwerp en de verplichtingen van de partijen een huurovereenkomst is (schending van de artikelen 1134, 1156, 1319, 1320, 1322, 1709, 1712, 1719 en 1728 van het Burgerlijk Wetboek);

2) luidens de op 30 oktober 1964 en 5 april 1965 door de gemeenteraad van Lier goedgekeurde concessievoorwaarden het voorwerp van de tussen partijen gesloten overeenkomst bestaat in het verstrekken aan eiseres van het genot, gedurende de 7 jaar, van "De Fortuin" bestemd om "aangewend te worden als restaurant met verbruikzaal van dranken, roomijs en banketgebak" en van het "Buildragershuisje", bestemd voor "de noodwendigheden van de terrassendienst, alsook voor de verkoop van souvenirs, postkaarten, roomijs en snoepgoed", beide onroerende goederen behorend tot het privaat domein van de stad; deze onroerende goederen door eiseres in hoofdzaak gebruikt worden voor het uitoefenen van een kleinhandel; de tussen partijen gesloten overeenkomst uitdrukkelijk deze bestemming beoogt en derhalve onder toepassing van de gebiedende bepalingen van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten valt, zodat eiseres gerechtigd was de huurhernieuwing te vorderen (schending van de artikelen 1, 13, 14 vervat in de wet van 30 april 1951, 1134, 1156 en 1709 van het Burgerlijk Wetboek);

3) eiseres in conclusie staande hield, zonder op dat punt tegengesproken te worden, dat "het gedeelte dat tot het privaat domein behoort het hoofdgedeelte van de verhuring uitmaakt, het meest belangrijke is"; dat het feit dat, in hetzelfde instrumentum, verweerster aan eiseres recht gaf op een terras op het Felix Timmermansplein en op de Nete, derhalve niet tot gevolg kan hebben dat de verhuring van de private goederen aan de toepassing van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten zou ontsnappen; integendeel het gedeelte dat tot het openbaar domein behoort de status van het belangrijkste deel, de herbergexploitatie, moet volgen; in alle geval de samenvoeging van deze goederen van privaat en openbaar domein in hetzelfde instrumentum niet tot gevolg heeft dat deze onverdeelbaar verbonden zijn en dat de verhuring van goederen van het privaat domein voor handelsdoeleinden onder toepassing zou vallen van de concessie van openbaar domein voor algemeen nut (schending van de artikelen 1134, 1217, 1319, 1320, 1322, 1709 van het Burgerlijk Wetboek, 1, 13 en 14 vervat in de wet van 30 april 1951);

4) het vonnis niet voldoende naar recht antwoordt op de conclusie waarin eiseres staande hield dat, ondanks het feit dat in hetzelfde contract haar ook terrasrechten op het openbaar domein werden toegekend, de verhuring van de herberg "De Fortuin" met het "Buildragershuis-

je" het hoofdgedeelte en het voornaamste van het contract was, zodat de regelen op de handelsverhuring op het gehele contract en in alle geval op de verhuring van de private domeingoederen "De Fortuin" met het "Buildragershuisje" van toepassing waren (schending van artikel 97 van de Grondwet),

tweede middel, 1) verweerster het genot van "De Fortuin" en het "Buildragershuisje", die tot haar privaat domein behoren, voor een termijn van zeven jaar, tegen een maandelijkse prijs en met het oog op het drijven van een kleinhandel, aan eiseres slechts kan doen hebben overeenkomstig de burgerlijke wet en meer bepaald met inachtneming van de dwingende rechten en verplichtingen van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten; er immers op dat punt geen afwijken de administratieve wetten bestaan en verweerster deze goederen van haar privaat domein, zelfs tegelijk met op het openbaar domein verleende rechten, niet onder het stelsel van een concessie of contract "sui generis" kan brengen (schending van de artikelen 537, 1712 van het Burgerlijk Wetboek, 1, 13, 14 vervat in de wet van 30 april 1951, 76, 1°, 77, 81 en 82 van de gemeentewet);

2) de op 30 oktober 1964 door de gemeenteraad van Lier goedgekeurde concessievoorwaarden, waarnaar de overeenkomst van partijen verwijst en waardoor verweerster aan eiseres gedurende zeven jaar tegen een maandelijkse prijs en met het oog op het drijven van kleinhandel het genot doet hebben van de tot haar privaat domein behorende onroerende goederen "De Fortuin" met het "Buildragershuisje", noch een concessie noch een overeenkomst "sui generis" is maar een handelshuur; deze overeenkomst inderdaad noch een openbare dienst beoogt, noch in het algemeen belang werd aangegaan en het verlenen van terrasrechten op het openbaar domein daaraan niets wijzigt; een concessie overigens geen contract "sui generis" is en dergelijke motieven duister en dubbelzinnig zijn (schending van de artikelen 50 van het decreet van 14 december 1789, 3 van het decreet van 16-24 augustus 1790, 76, 1°, 77, 81, 82 van de gemeentewet, 1709 van het Burgerlijk Wetboek, 1, 13, 14 vervat in de wet van 30 april 1951 en 97 van de Grondwet);

3) de rechter de concessievoorwaarden van 30 oktober 1964 en van 5 april 1965 van de gemeenteraad van Lier, waarnaar de overeenkomst van partijen verwijst, niet kan toepassen in zoverre deze indruisen tegen de dwingende bepalingen van de wet van 30 april 1951 en eiseres beroven van haar recht op huurhernieuwing ten opzichte van de haar voor handelsdoeleinden verhuurde goederen die van het privaat domein van verweerster afhangen (schending van de artikelen 107 van de Grondwet, 1, 13, 14 vervat in de wet van 30 april 1951);

4) verweerster, door voor te wenden dat de toekenning aan eiseres van de herberg-restaurant "De Fortuin" met het "Buildragershuisje" voor zeven jaar, tegen een aan de index gekoppelde maandelijkse huurprijs van 11.000 frank met percentages op de bierverkoop, tot het algemeen belang strekte, door deze verhuring voor handelsdoeleinden te vermommen in een concessie, getracht heeft op bedrieglijke wijze aan de toepassing van de wet van 30 april 1951 op de handelshuurovereenkomsten te ontsnappen (schending van het algemeen rechtsbeginsel inzake bedrog, en van alle ingeroepen wetsbepalingen);

Overwegende dat het vonnis erop wijst, zonder op dat punt becristiseerd te worden, dat de onroerende goederen

die het voorwerp waren van de tussen partijen gesloten overeenkomst ten dele tot het openbaar domein en ten dele tot het privaat domein van de stad Lier behoren;

Overwegende dat het vonnis in feite en derhalve overeen vaststelt dat, ten aanzien van bedoelde overeenkomst, die goederen een geheel vormen;

Overwegende dat in zoverre de middelen stellen dat de in de overeenkomst beoogde goederen niet ondeelbaar verbonden waren, zij tegen een feitelijke beoordeling van de rechter opkomen en derhalve niet ontvankelijk zijn;

Overwegende dat de goederen die tot het openbaar domein behoren niet in huur mogen gegeven worden en derhalve het voorwerp niet kunnen uitmaken van een handelshuurovereenkomst;

Overwegende dat, nu het vonnis vaststelt dat, ten aanzien van de overeenkomst, de goederen die tot het openbaar domein en die welke tot het privaat domein van verweerster behoren een geheel vormen, daaruit volgt dat bedoelde goederen niet wettelijk het voorwerp van een handelshuurovereenkomst konden uitmaken, wat ook het respectief aandeel van de goederen van het openbaar domein en van die van het privaat domein in voormeld geheel was;

Overwegende dat het vonnis derhalve wettelijk beslist, zonder de dwingende bepalingen van de wet op de handelshuurovereenkomsten of de andere aangehaalde wetsbepalingen te schenden, dat de tussen partijen gesloten overeenkomst niet onder toepassing van voormelde wet valt en zijn belissing meteen regelmatig motiveert;

Dat de middelen niet kunnen aangenomen worden;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening;

Veroordeelt eiseres in de kosten.

NOOT—Zie over het begrip "openbaar domein" R. DERINE, T.P.R., 1969, 686-689, en 1973, 789-791.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER—8 FEBRUARI 1974

Voorzitter: Ridder Rutsaert

Raadsheer-verslaggever: de h. de Vreese

Eerste advocaat-generaal: de h. P. Mahaux

Advocaat: mr. J. Van Ryn

Hoger beroep—Termijn voor de verschijning—Artt. 1057, 7°, en 707 Ger.W.—Termijn van acht dagen—Betekenis—Vermelding in de akte van hoger beroep.

De "termijn voor de verschijning" die luidens art. 1057, 7°, Ger.W. op straffe van nietigheid in de akte van hoger beroep moet worden vermeld, is de in art. 707 gestelde termijn van acht dagen. Deze termijn is een minimumtermijn.

Voormelde artikelen bedoelen slechts een minimum tijdsverloop te bepalen dat, tot vrijwaring van de rechten van de verdediging, op straffe van nietigheid in acht genomen moet worden. Ze betekenen alleen maar: art. 1057, 7°, dat de akte van hoger beroep de minimumtermijn moet vermelden die tussen die akte en de verschijning of de verklaring van verschijning aan de geïntimeerde moet worden gelaten, en art. 707, dat de ter-

mijn waarover de gedaagde moet beschikken alvorens te moeten verschijnen of zijn verklaring van verschijning te moeten doen, minstens acht dagen zal bedragen.

Uit geen enkele wetsbepaling vloeit voort, dat de akte van hoger beroep die, voormelde minimumtermijn van acht dagen in acht nemend, de termijn vermeldt na het verstrijken waarvan de verklaring van verschijnen moet gedaan worden, door nietigheid is aangetast.

N.V. Groep Josi t/ Keller

Gelet op het bestreden arrest op 21 januari 1972 door het Hof van beroep te Brussel gewezen ;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 52, 53, 54, 710, 861, 862, paragraaf 1,1°, en paragraaf 2, 1042 en 1057, 7°, van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest weigert de akte van hoger beroep van verweerder nietig te verklaren op grond van de reden dat de door artikel 707 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalde minimumtermijn ten deze geëerbiedigd werd en dus de nietigheid, bepaald in de artikelen 710 en 852 van hetzelfde wetboek, door onderhavige akte van hoger beroep niet wordt opgelopen en het arrest derhalve, onder voorbehoud van de minimumtermijn bepaald bij voormeld artikel 707, "de termijn voor de verschijning" waarvan in artikel 1057, 7°, de vermelding op straffe van nietigheid geëist wordt, als een onbepaalde termijn interpreteert,

terwijl, krachtens artikel 1057,7°, van het Gerechtelijk Wetboek, "de termijn voor de verschijning" dient vermeld te worden en de termen van artikel 1057,7°, die duidelijk en precies zijn, de mogelijkheid niet laten te oordelen dat een onbepaalde termijn zou volstaan ;

terwijl zowel de algemene betekenis van het begrip "de termijn" als de geest van de artikelen 52, 53 en 54 van het Gerechtelijk Wetboek aantonen dat met "de termijn voor de verschijning" een begrensde tijdsruimte bedoeld wordt, waarvan het minimum door artikel 707 en het maximum door de akte van hoger beroep zelve, dit wil zeggen door de appellant zelf, worden vastgelegd, zodat het arrest, door een termijn die zonder maximum werd gelaten als regelmatig te beschouwen, de artikelen 52, 53, 54 en 1057,7°, van het Gerechtelijk Wetboek schendt ;

Overwegende dat de litigieuze akte van hoger beroep aan eiseres dagvaarding geeft om te verschijnen "na de termijn van acht dagen" en om haar verklaring van verschijning te doen overeenkomstig artikel 1062 van het Gerechtelijk Wetboek ;

Overwegende dat de "termijn voor de verschijning", die luidens artikel 1057,7°, van het Gerechtelijk Wetboek, op straffe van nietigheid in de akte van hoger beroep moet worden vermeld, dit is, bij toepassing van artikel 1042, de in artikel 707 van hetzelfde wetboek gestelde termijn van acht dagen, een minimumtermijn is ;

Overwegende dat voormelde artikelen enkel bedoelen een minimum tijdsverloop te bepalen dat, tot vrijwaring van de rechten van de verdediging, op straffe van nietigheid moet worden geëerbiedigd, en derhalve enkel betekenen : artikel 1057,7°, dat de akte van hoger beroep de minimumtermijn moet vermelden die tussen die akte en de verschijning of verklaring van verschijning, aan de geïntimeerde moet worden gelaten, artikel 707, dat

de termijn waarover de gedaagde moet beschikken vooraleer te moeten verschijnen of zijn verklaring van verschijning te moeten doen, minstens acht dagen zal bedragen ;

Overwegende dat die betekenis wordt bevestigd door de artikelen 708 en 709 van voormeld wetboek ;

Dat de termijn, die overeenkomstig deze artikelen kan worden verkort of verlengd, immers duidelijk de minimumtermijn is die tussen de dagvaarding en de verschijning of verklaring van verschijning aan de gedaagde moet worden gelaten ;

Overwegende dat weliswaar de in voormeld artikel 1057,7°, bedoelde "termijn voor de verschijning" de in artikel 707 gestelde minimumtermijn van acht dagen is, "binnen" welke de geïntimeerde in principe zijn verklaring van verschijning ter griffie moet doen ; dat echter uit geen enkele wetsbepaling, ook niet uit de artikelen 48 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek, voortspuit dat de akte die, voormelde minimumtermijn van acht dagen eerbiedigend, de termijn vermeldt na het verstrijken waarvan de verklaring van verschijning moet worden gedaan, door nietigheid is aangetast ;

Dat het middel naar recht faalt ;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest de beslissing van de eerste rechter teniet doet onder meer op grond van de reden dat "uit de definitieve afsluiting van het dossier betwiste zaken moet afgeleid worden dat geïntimeerde (thans eiseres) hierdoor de uitoefening van een verhaal, met betrekking tot deze reeds bekende ongevallen, ondubbelzinnig verzaakte",

terwijl de conclusie aanvoerde dat de verzaking van een recht, ten deze een recht van verhaal, niet kan of mag vermoed worden, maar strikt dient bewezen te worden ; het ontvangen van het gedeelte premie "zonder voorbehoud op 28 december 1963" geen enkel bewijs van een verzaking van het recht van verhaal kan impliceren daar verweerder dit gedeelte premie in elk geval verschuldigd bleef spijs de opgelopen schorsing, en zulks ingevolge de expliciete beschikking van artikel 12 van de verzekeringspolis ; de door verweerder geciteerde rechtspraak ten deze niet dienend is daar zij betrekking heeft, niet op een verzekering van burgerlijke aansprakelijkheid maar op een levensverzekering waarbij de premies facultatief zijn ; het schrijven van 17 januari 1964, waarbij eiseres aan verweerder laat weten dat zij haar dossier "betwiste zaken" definitief afsluit, geen bewijs inhoudt van een verzaking van het recht op verhaal ; die brief inderdaad enkel en alleen bedoelt dat het dossier "betwiste zaken" definitief wordt afgesloten in verband met de invordering van de achterstallige premies, zodat het arrest, daar dit middel van de conclusie niet wordt beantwoord, niet gemotiveerd is naar de vereisten van artikel 97 van de Grondwet ;

Overwegende dat het arrest beslist dat, nu eiseres, bij brief van 17 januari 1964 aan verweerder, de totale vereffening vaststelde van de kwitantie voor de periode lopende tot 30 december 1963, nu zij er aan toevoegde "wij sluiten ons dossier betwiste zaken definitief af", en nu de ongevallen waarvoor eiseres verhaal instelt alle dagtekenen van vóór 30 december 1963, uit voormelde definitieve afsluiting moet worden afgeleid dat eiseres daardoor de uitoefening van elk verhaal met betrekking

tot die reeds gekende ongevallen ondubbelzinnig verzaakte ;

Overwegende dat het arrest zodoende de in het middel aangehaalde conclusie van eiseres passend beantwoordt ;

Dat het middel feitelijke grondslag mist ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Veroordeelt eiseres in de kosten.

NOOT—Bovenstaand arrest verwerpt het cassatieberoep tegen Hof Brussel, 21 januari 1972, R.W., 1971-72, 1149.

Het probleem wordt besproken door F.E. in een noot onder Hof Brussel, 4 februari 1972, R.W., 1971-72, 1352, en door Robert SOETAERT, "De 'termijn voor de verschijning' voor het hof van beroep", R.W., 1972-73, 1649, die in voetnoot 3 naar de desbetreffende rechtspraak verwijst.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER—12 MAART 1974

Voorzitter : de h. Wauters

Raadsheer-verslaggever : de h. Versée

Advocaat-generaal : de h. Colard

Advocaat : mr. Van Ryn

Onrechtmatige daad—Schade en schadeloosstelling—Blijvende arbeidsongeschiktheid—Door het ongeval veroorzaakte beroepswijziging met een minder bezoldigde loopbaan als gevolg—Herstel in concreto—Brutoloon.

Als de rechter het vroeger verdiende loon van het slachtoffer alleen maar in acht neemt om een vergoeding te berekenen die wegens een door het ongeval veroorzaakte beroepswijziging, met een minder bezoldigde loopbaan als gevolg, wordt toegekend, vermag bij het brutoloon in acht te nemen, zodat het herstel in concreto zo nauwkeurig mogelijk aan de schade gemeten is, en zulks ongeacht de uitgaven die dit loon bezwaarden en onverschillig of deze hun oorzaak vonden in de uitvoering van wettelijke verplichtingen dan wel particuliere uitgaven waren.

Truyens t/ Walpot

Gelet op het bestreden arrest, op 5 februari 1973 gegeven door het Hof van beroep te Brussel ;

Overwegende dat het arrest alleen uitspraak doet over burgerlijke belangen ;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 92 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen en 57 van het koninklijk besluit van 4 maart 1965, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, en 97 van de Grondwet,

doordat het hof van beroep de schadevergoeding voor de vermogensschade, voortvloeiend uit de bestendige arbeidsongeschiktheid van verweerder, op het door deze laatste gederfde brutoloon berekent op grond van de beweegreden dat "wat de bestendige arbeidsongeschiktheid betreft, de uit dien hoofde toegekende materiële schadevergoeding krachtens artikel 26-2 van het Wetboek van de inkomstenbelastingen belastbaar is ; dat derhalve

een berekening op basis van het nettoloon geen volledig herstel der schade uitmaken zou",

terwijl, eerste onderdeel, het arrest door deze beweegreden aanduidt dat de belasting die zal rusten op de vergoeding zelve en die eveneens een schadepost uitmaakt, gelijk is aan het verschil tussen het eertijds genoten bruto- en nettoloon, alhoewel, krachtens artikel 92 van het Wetboek der inkomstenbelastingen, en artikel 57 van het koninklijk besluit van 4 maart 1965, hetgeen de uitwerking van het eerste vermeld artikel inhoudt, de vergoeding wegens bestendige arbeidsongeschiktheid belast wordt ten belope van de lijfrente, welke zou voortvloeien uit de omzetting van die vergoeding volgens bepaalde coëfficiënten, die echter 5 pct niet mogen overtreffen en die afhangen van de leeftijd van de beneficiaris op het ogenblik dat de vergoeding wordt betaald of toegekend, zodat het arrest, door te beslissen dat de belastingsschade die verweerder zal lijden, bestaat in het loutere verschil tussen bruto- en nettowedde, geen rekening houdt met de wettelijke bepalingen, in dit onderdeel aangehaald, krachtens welke de belasting slechts wordt berekend ten belope van een fictieve lijfrente, en bijgevolg de aangehaalde wetsbepalingen schendt,

tweede onderdeel, 1^o) eisers gehouden zijn, ingeval van civielrechtelijke aansprakelijkheid, de volledige schade, en niets meer, te vergoeden,

2^o) de neergelegde bijkomende conclusies volgende middelen opwierpen : "Aangezien deze vergoeding dient berekend op het netto loon, met bijvoeging evenwel van de nodige bedragen om de burgerlijke partij toe te laten de belastingen op deze vergoeding te heffen, te betalen ; aangezien de belastingen die de burgerlijke partij zal moeten dragen op de vergoeding bepaald worden bij volgens het barema opgenomen onder artikel 57 van het koninklijk besluit van 4 maart 1965, zijnde de omzetting van de vergoeding in een fictieve rente die, voor een slachtoffer van minder dan 40 jaar oud (de burgerlijke partij was 38 in 1963) 1 pct. bedraagt",

3^o) het aldus omschreven middel, met betrekking tot het beperken van de vergoeding tot hetgeen werkelijk geleden wordt aan schade, opdat de toe te kennen vergoeding geen voordeel voor verweerder zou opleveren, in conclusie (bladzijde 3) nog door een gecijferd betoog wordt ondersteund, zodat het arrest, door in zijn beweegredenen noch op de in dit onderdeel aangehaalde conclusie te antwoorden, noch op enigerlei andere wijze aan te tonen dat enkel en alleen de ganse werkelijke geleden schade door de toegekende vergoeding, op het bruto-loon berekend, wordt vergoed, zowel de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, als het principe in artikel 97 van de Grondwet vervat, schendt :

Overwegende dat het arrest vooreerst vaststelt, zonder dienaangaande te zijn aangevochten, dat verweerder ter oorzake van het ongeval, waardoor hij een vanaf 1 september 1963 te vergoeden blijvende arbeidsongeschiktheid van 20 pct. opliep, verplicht was zijn beroep te wijzigen en daardoor een rustiger doch minder bezoldigde loopbaan verkreeg ; dat het vervolgens overweegt "dat de door de burgerlijke partij geleden vermogensschade in concreto dient beoordeeld, met andere woorden dat het herstel zo nauwkeurig mogelijk aan de schade dient gemeten te worden" en "dat de burgerlijke partij ten tijde van het ongeval bij de Belgische Boerenbond werkzaam was als bediende ; dat uit de bestendige arbeidsongeschiktheid

voortvloeiende vermogensschade te berekenen is op basis van het door het slachtoffer gederfde brutoloon”;

Overwegende dat, nu het hof van beroep het vroeger verdiende loon van verweerder enkel in acht neemt om een vergoeding te berekenen welke wegens een door het ongeval veroorzaakte beroepswijziging, met een minder bezoldigde loopbaan tot gevolg, wordt toegekend, het arrest het bruto-loon in acht vermocht te nemen, zodat het herstel in concreto zo nauwkeurig mogelijk aan de schade gemeten was, en zulks ongeacht de uitgaven die dit loon bezwaarden en onverschillig of deze hun oorzaak vonden in de uitvoering van wettelijke verplichtingen of particuliere uitgaven waren;

Dat het arrest door bovenvermelde constatering en beschouwingen de conclusie van de rechtsvoorganger van de eiseres passend beantwoordt, en zijn beslissing wettelijk rechtvaardigt;

Overwegende dat de beschouwing luidens welke de aan verweerder toegekende materiële schadevergoeding krachtens artikel 26, 2°, van het Wetboek van de inkomstenbelastingen belastbaar is en een berekening op basis van het netto-loon geen volledig herstel der schade uitmaken zou, derhalve zonder invloed blijft op de wettelijkheid van de beslissing;

Overwegende dat het middel voor het overige tegen een overbodige beschouwing van het arrest opkomt;

Dat het middel niet kan aangenomen worden;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening;

Veroordeelt de eiseres in de kosten.

RAAD VAN STATE

4e KAMER—6 MAART 1973

Voorzitter: de h. Mast

Staatsraden: de hh. Vermeulen en Baeteman

Eerste auditeur: de h. Grommen

Advocaat: Mr. H. Verlinden loco Fr. Devel

1. Raad van State—a) Bevoegdheid—b) Annulatieberoep—Termijn—Aanvangsdatum.

2. Door de overheid uitgegeven werk—Openbare of beperkte aanbesteding—Toewijzing—Voordeligste aanbidding.

1. a) *De bevoegdheid om te oordelen over een vordering tot schadevergoeding, als wordt mogelijk gemaakt door art. 8, § 1, van de Wet van 4 maart 1963 betreffende het sluiten van overeenkomsten voor rekening van de Staat, komt aan de gewone rechter toe.*

b) *De termijn om bij de Raad van State een annulatieberoep in te stellen tegen een beslissing van de gemeenteraad die aan goedkeuring door de bestendige deputatie onderworpen is, gaat in de dag dat de belanghebbende kennis van de goedkeuring van de bestreden beslissing krijgt.*

2. *Geen wet of reglement verplicht de gemeenteoverheid, indien ze een werk bij openbare of beperkte aanbesteding uitgeeft, de aanname toe te wijzen aan de inschrijver met de laagste prijsaanbidding.*

Als de overheid een werk uitgeeft door middel van een

openbare of beperkte aanbesteding, brengt de zin zelf van deze rechtsfiguur mee, dat door een beroep op de concurrentie te doen de overheid zich niet alleen de mogelijkheid geeft op die wijze de meest voordelige aanbidding te bekomen, maar dat die overheid zich daardoor ook de verplichting oplegt om, indien ze het werk op grond van de resultaten van de aanbesteding uitgeeft, de overeenkomst met de inschrijver die de voordeligste aanbidding deed, te sluiten.

Als de voordeligste aanbidding moet worden beschouwd de regelmatig ingediende inschrijving die volledig in overeenstemming is met het vastgestelde bestek en die de laagste prijsaanbidding bevat, tenzij bijzondere, op concrete gegevens steunende redenen aanwezig zijn die maken dat een bepaalde inschrijving duidelijk bepaalde voordelen waarborgt die niet alleen de hogere aannemingsprijs rechtvaardigen, maar die aanbidding, zelfs met haar hogere prijs, doen voorkomen als in wezen voordeliger dan aanbiddingen met een lagere aannemingsprijs.

P.V.B.A. Horacantus t/ Stad Oudenaarde

Arrest nr. 15.746

Arrest

Gezien het verzoekschrift dat op 5 juli 1967 door de P.V.B.A. Horacantus werd ingediend en dat ertoe strekt:

1° om, op grond van artikel 9 van de wet op de Raad van State, de vernietiging te vorderen van het besluit van de gemeenteraad van de stad Oudenaarde van 6 juni 1966, goedgekeurd bij besluit van de bestendige deputatie van de provincie Oost-Vlaanderen van 7 januari 1972, waarbij de uitvoering van werken tot herstelling en uitbreiding van de stadsbeiaard wordt toegewezen aan de Nederlandse naamloze vennootschap Petit en Fritsen voor de som van 2.915.605 frank;

2° om, op grond van artikel 8, § 1, van de Wet van 4 maart 1963 betreffende het sluiten van overeenkomsten voor rekening van de Staat en van artikel 34 van het Koninklijk Besluit van 14 oktober 1964 betreffende het sluiten van overeenkomsten voor rekening van de Staat, de stad Oudenaarde te doen veroordelen tot betaling van de schadevergoeding waarop de verzoekende partij aanspraak maakt wegens het feit dat de uitvoering van de werken niet aan haar werd opgedragen ofschoon zij bij het stadsbestuur een regelmatige inschrijving had ingezonden en daarin had aangeboden de werken uit te voeren voor een prijs die gebleken is de laagste te zijn;

Overwegende dat de bevoegdheid om te oordelen over een vordering tot schadevergoeding, als wordt mogelijk gemaakt door artikel 8, § 1, van de Wet van 4 maart 1963, aan de gewone rechter toekomt; dat de tweede door de verzoekende partij ingediende vordering derhalve wegens onbevoegdheid van de Raad van State moet worden afgewezen;

Overwegende, wat de vordering tot vernietiging van het besluit van de gemeenteraad van 6 juni 1966 aangaat, dat de verwerende partij stelt dat die vordering niet ontvankelijk is; dat de verwerende partij in dat verband erop wijst dat het verzoekschrift pas op 5 juli 1967 werd ingediend, d.w.z. niet alleen meer dan een jaar nadat het bestreden besluit genomen werd, maar ook meer dan zestig dagen nadat de verzoekende partij van het bestre-

den besluit kennis had gekregen, kennis die blijkt uit de vele brieven die de verzoekende partij aan verschillende overheden heeft gericht om het stadsbestuur van Oudenaarde ertoe te bewegen de bestreden beslissing te herzien; dat de verwerende partij daaruit afleidt dat het beroep werd ingediend na het verstrijken van de beroepstermijn bepaald door artikel 4 van de regeling van rechtspleging voor de Raad van State en dat het beroep daarom moet worden afgewezen;

Overwegende dat krachtens artikel 81 van de gemeentewet ieder gemeentebestuur dat een werk wil uitgeven waarvan de te verwachten aannemingsprijs geraamd moet worden hoger te zullen liggen dan 320.000 frank, verplicht is de desbetreffende beslissingen ter goedkeuring aan de bestendige deputatie voor te leggen; dat de termijn om bij de Raad van State een annulatieberoep tegen dergelijke beslissingen in te stellen, ingaat de dag dat de belanghebbende kennis van de goedkeuring van de bestreden beslissing krijgt;

Overwegende dat het bestreden besluit van 6 juni 1966 werken betreft waarbij de hiervoor bedoelde grens van 320.000 frank ver overschreden wordt; dat het bestreden besluit evenwel slechts op 7 januari 1972 door de bevoegde bestendige deputatie werd goedgekeurd; dat onderhavig beroep, ingesteld op 5 juli 1967, derhalve niet na het verstrijken van de beroepstermijn bij de Raad van State aanhangig werd gemaakt; dat de aangevoerde exceptie moet worden afgewezen;

Overwegende dat de verzoekende partij het bestreden besluit van de gemeenteraad van 6 juni 1966 onrechtmatig acht omdat bij het nemen ervan de regel werd overtreden volgens welke de overheid, indien ze werken bij beperkte aanbesteding uitgeeft, de uitvoering van de werken moet toewijzen aan de aannemer wiens regelmatig ingediende inschrijving de laagste prijsaanbieding blijkt te bevatten; dat de verzoekende partij dan verder stelt dat haar inschrijving volledig regelmatig was, meer bepaald ook volledig in overeenstemming was met de voorschriften van het door de gemeenteoverheid aangenomen bestek, en dat haar inschrijving onbetwistbaar de laagste prijsaanbieding bevatte; dat de verzoekende partij besluit dat het stadsbestuur van Oudenaarde, door de aanneming aan een andere gegadigde dan aan haarzelf toe te wijzen, de hoger aangehaalde regel heeft geschonden;

Overwegende dat, in tegenstelling met wat de verzoekende partij voorhoudt, geen wet of reglement de gemeenteoverheid verplicht, indien ze werken bij openbare of beperkte aanbesteding uitgeeft, de aanneming toe te wijzen aan de inschrijver met de laagste prijsaanbieding; dat verder ook niet blijkt uit de stukken van het dossier en meer bepaald ook niet uit het regelmatig op 13 april 1966 door de gemeenteraad van Oudenaarde aangenomen bestek, dat het gemeentebestuur zich speciaal in deze zaak uit eigen beweging de hiervoor bedoelde verplichting zou hebben opgelegd; dat te dien aanzien het tegendeel waar is, zoals aangetoond door artikel 20 van het bijzonder bestek, artikel dat luidt als volgt: "Het stadsbestuur houdt zich het recht voor de opdracht toe te wijzen aan de inschrijving die de meeste waarborgen van goede uitvoering biedt, zonder dat die inschrijving de laagste hoeft te zijn...";

Overwegende evenwel dat de verzoekende partij voorhoudt dat het zoëven overgeschreven artikel 20 onrecht-

matig is, want overeenigbaar met de zin zelf van een beperkte aanbesteding, en dat het wegens die onrechtmatigheid niet kan dienen als toetssteen voor de rechtmatigheid van het bestreden gemeenteraadsbesluit van 6 juni 1966;

Overwegende inderdaad dat moet worden aangenomen dat wanneer de overheid een werk uitgeeft door middel van een openbare of beperkte aanbesteding, de zin zelf van deze rechtsfiguur medebrengt dat door beroep op de concurrentie te doen de overheid zich niet alleen de mogelijkheid geeft op die wijze de meest voordelige aanbieding te bekomen, maar dat die overheid zich daardoor ook de verplichting oplegt, indien ze de werken op grond van de resultaten van de aanbesteding uitgeeft, om de overeenkomst met de inschrijver die de voordeligste aanbieding deed, te sluiten; dat als de meest voordelige aanbieding moet worden beschouwd de regelmatig ingediende inschrijving die volledig in overeenstemming is met het vastgestelde bestek en die de laagste prijsaanbieding bevat, tenzij bijzondere, op concrete gegevens steunende redenen aanwezig zijn die maken dat een bepaalde inschrijving duidelijk bepaalbare voordelen waarborgt die niet alleen de hogere aannemingsprijs rechtvaardigen, maar die aanbieding, zelfs met haar hogere prijs, doen voorkomen als in wezen voordeliger dan aanbiedingen met een lagere aannemingsprijs; dat het hiervoor overgeschreven artikel 20 met de zoëven in herinnering gebrachte draagwijdte van de rechtsfiguur van de openbare of beperkte aanbesteding verenigbaar is en dat artikel dan ook moet worden beschouwd als rechtmatig door de gemeenteraad te zijn voorgesteld; dat de rechtmatigheid van het bestreden besluit van 6 juni 1966 van de gemeenteraad van Oudenaarde dan ook moet worden getoetst aan het hiervoor overgeschreven artikel 20 en niet aan de regel in de strakke versie zoals de verzoekende partij hem als rechtsgrond voor haar middel aanvoert; dat bij die toetsing moet worden in acht genomen dat in beginsel de overheid die het werk uitgeeft, bevoegd is om te oordelen welke aanbieding – rekening houdend niet alleen met de aannemingsprijs maar eventueel ook met andere gegevens – in werkelijkheid het voordeligst is, waarbij het de Raad van State enkel toekomt er op toe te zien dat de overheid bij haar beoordeling ten aanzien van alle inschrijvers dezelfde maatstaven aanlegt, dat de beoordeling steunt op waarachtige concrete gegevens en dat de in aanmerking genomen gegevens en maatstaven de uitgebrachte beoordeling in redelijkheid kunnen dragen;

Overwegende dat de prijsaanbieding van de verzoekende partij rond de 250.000 frank lager ligt dan de prijsaanbieding van de N.V. Petit en Fritsen, aan wie de aanneming door de bestreden beslissing werd toegewezen; dat uit het administratief dossier blijkt dat het stadsbestuur van Oudenaarde de voorkeur aan de N.V. Petit en Fritsen heeft gegeven om reden dat die onderneming, overeenkomstig het bestek, bij haar inschrijving een reeks stukken had gevoegd waarin telkens op zeer gedetailleerde wijze werd beschreven hoe ze zich voornam ieder onderdeel van de aanbestede werken uit te voeren; dat het vaststaat dat de stukken die door de verzoekende partij bij haar inschrijving werden gevoegd, niet altijd een zo grote uitvoerigheid en nauwkeurigheid vertonen als die van de N.V. Petit en Fritsen; dat, ook al kan worden aangenomen dat de inschrijving van de

verzoekende partij nog als regelmatig kan worden aangezien, het niet als duidelijk onredelijk en daarom ook niet als onrechtmatig kan worden aangemerkt, het oordeel van het stadsbestuur van Oudenaarde volgens hetwelk de grotere nauwkeurigheid waarmede de N.V. Petit en Fritsen de door haar te volgen wijze van uitvoeren van de aanbestede werken beschreef, een zodanige bijkomende waarborg voor een behoorlijke voltooiing van die werken uitmaakte dat daarvoor een aannemingsprijs die wat meer dan 10 % hoger lag dan de prijs van de verzoekende partij, mocht worden betaald, rekening houdend ook met het feit dat het soort werken, waar het bij deze aanneming om ging, vergt dat voor de uitvoering ervan wordt gezocht naar vaklui met de ruimst mogelijke stielkennis en grootst mogelijke kunstvaardigheid; dat het middel zowel in rechte als in feite deugdelijke grondslag mist,

Besluit :

Het beroep is verworpen.

HOF VAN BEROEP TE GENT

3e KAMER—2 MAART 1972

Voorzitter : de h. Verhegge

Raadsheren : de hh. Dujardin en Van Wymeersch

Substituut-generaal : de h. Van der Steichel

Advocaat . mr. De Troyer

Collectieve arbeidsovereenkomst—Algemeen verbindend verklaring—Uitwerking—Civielrechtelijke verplichtingen—Achterstallige minimumlonen.

Het koninklijk besluit tot algemeen verbindend verklaring van een collectieve arbeidsovereenkomst heeft uitwerking met ingang van de datum van inwerkingtreding van de overeenkomst, met als maximum één jaar vóór de bekendmaking van het koninklijk besluit.

De terugwerkende kracht betreft de civielrechtelijke verplichtingen die krachtens de overeenkomst op de werkgever en de werknemer wegen; in casu de verplichte betaling van minimum lonen.

Strafbaar is de werkgever die, nadat tien dagen verlopen zijn sedert de bekendmaking van een koninklijk besluit tot algemeen verbindend verklaring van een c.a.o., nalaat de achterstallige en de verder verschuldigde minimum lonen te betalen.

O.M. t/ C.

Overwegende dat het Openbaar Ministerie tijdig en in rechtsgeldige vorm hoger beroep heeft ingesteld;

Overwegende dat het feit aan de beklaagde ten laste gelegd, door het strafrechtelijk opsporingsonderzoek, door het onderzoek en de behandeling van de zaak vóór het hof, bewezen is geworden;

Overwegende dat art. 56 van de Wet van 5 december 1968 strafbaar stelt de werkgever, zijn aangestelde of lasthebber die zich schuldig heeft gemaakt aan overtredingen van de collectieve arbeidsovereenkomsten afgeslo-

ten door nationale paritaire comités, die bij K.B. algemeen verbindend werden verklaard;

dat de bepaling van art. 32 van de Wet van 5 december 1968 krachtens dewelke het K.B. dat de collectieve arbeidsovereenkomst verbindend verklaart, in voege treedt vanaf de datum van inwerkingtreding van die overeenkomst, — maximum 1 jaar vóór de datum van bekendmaking van het K.B. — de verplichtingen van civielrechtelijke aard beoogt die op werkgever en werknemer wegen krachtens die overeenkomst; (zie het verslag over het "ontwerp van wet betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités", namens de commissie voor de tewerkstelling, de arbeid en de sociale voorzorg van de senaat uitgebracht door de hh. verslaggevers E. Troclet en G. De Clercq, — zie Doc. 78, blz. 16, Belg. Senaat zitting 1967-1968 van 14 december 1967);

dat er anders over beslissen hierop zou neerkomen dat strafbaar zouden worden gesteld, o.m. onthoudingen welke, op het tijdstip waarop ze werden gepleegd, niet als misdrijven waren aangemerkt, wat strijdig zou zijn met de rechtszekerheid die in een rechtsstaat moet heersen;

dat art. 32 van de Wet van 5 december 1968, de bepaling van art. 6, lid 1 van de Wet van 31 mei 1961 (Belgisch Staatsblad 21 juni 1961) niet opheft noch vervangt; (zie het advies door de Raad van State uitgebracht over voormeld wetsontwerp, Doc. 148 Belgische Senaat, zitting 1966-1967, blz. 130);

Overwegende dat de misdrijven welke aan de beklaagde ten laste zijn gelegd en aangehouden worden, hierin bestaan dat hij, in de tijdspanne in de dagstelling bepaald, nadat tien dagen verlopen waren vanaf de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad, van de Koninklijke Besluiten van 10 april 1968, en 3 augustus 1970, waarbij algemeen verbindend werden verklaard de collectieve arbeidsovereenkomsten van het aanvullend nationaal comité voor de bedienden, respectievelijk dd. 8 februari 1968 en 11 mei 1970, nagelaten heeft zijn ingevolge voormelde koninklijke besluiten ontstane verplichting tot betalen van het achterstallige minimumloon na te komen, en de minimumlonen die hij vanaf die data verplicht was aan zijn bediende Deweer Oscar te betalen, niet heeft uitbetaald;

Overwegende dat uit de elementen van het strafrechtelijk opsporingsonderzoek, en o.m. uit st. 26 van het dossier gebleken is dat de functie door de bediende Deweer Oscar, in de loop van het tijdsbestek van de tenlastelegging in dienst van X o.m. gekenmerkt is door :

- de effectieve verantwoordelijkheid voor de toepassing van alle regelen betreffende de lonen en wedden van het personeel en de sociale voorzorg;
- het opmaken van de kwartaalstaten voor de R.M.Z. aan de hand van de door hem bijgehouden individuele rekeningen;
- het opmaken van de lijsten — rechthebbenden op gezinsvergoedingen — verlof en arbeidsongevallen, en de betrekkingen met de arbeidsgeneeskundige dienst "Mediko", en de R.V.A. ingeval van gedeeltelijke werkloosheid;
- het opmaken van formulieren 281 en 325 voor de belastingen;

Overwegende dat door de collectieve arbeidsovereenkomsten van het aanvullend N.P.C. voor de bedienden van 8 februari 1968 en 11 mei 1970, in de vierde klasse wordt ingedeeld de functie van de bediende "die de verantwoordelijkheid draagt voor het toepassen van alle re-

gelingen op gebied van lonen en/of sociale verzorging"; dat de activiteit van de bediende Deweer Oscar dit kenmerk insluit, en nog veel ruimer is, zodat zijn functie zonder enige twijfel in de vierde klasse dient te worden ingedeeld, en zijn prestaties hadden dienen vergoed te worden op basis van de weddeschalen voor deze klasse vastgelegd bij de hoger vermelde collectieve arbeidsovereenkomsten;

Overwegende dat de beklaagde, lasthebber van de p.v.b.a. X, steeds geweigerd heeft de voormelde bediende, voor het beschouwde tijdsbestek, te vergoeden op basis van de weddeschalen die verplichtend zijn voor de IVE klasse waartoe de functie door deze bediende uitgeoefend behoort, en hem in dit tijdsbestek steeds lonen heeft uitbetaald die lager waren dan de wettelijke minimumlonen zoals zij bepaald zijn door de reeds vermelde collectieve arbeidsovereenkomsten;

Overwegende dat de feiten ten laste van de beklaagde weerhouden als één enkele strafbare handeling voorkomen en deswege slechts aanleiding geven tot één enkele straf;

Op deze gronden,

Het Hof,

rechtdoende op tegenspraak;

Ontvangt het hoger beroep;

Doet het aangevochten vonnis *teniet*, opnieuw wijzend:

Verklaart de beklaagde schuldig aan de hem ten laste gelegde feiten, en uitspraak doende met éénparige stemmen, veroordeelt hem uit dien hoofde tot een geldboete van *honderd frank*, verhoogd met 290 deciem, aldus gebracht op drieduizend frank;

Beveelt dat bij gebreke aan betaling binnen de door de wet bepaalde termijn deze geldboete zal mogen vervangen worden door een gevangenisstraf van één maand;

Veroordeelt hem in de kosten van beide aanleggen.

Verklaart de p.v.b.a. X burgerlijk aansprakelijk voor de betaling van de boete en de kosten tot dewelke de verwezene veroordeeld werd.

NOOT—Het cassatieberoep werd bij arrest van 2 oktober 1973 verworpen.

HOF VAN BEROEP TE GENT

2e KAMER—15 MAART 1974

Voorzitter: de h. Soenens

Raadsheren: de hh. Desplenter en De Wulf

Openbaar ministerie: de h. D'Haenens

Advocaten: mrs. A. Standaert en J. Fredericq

Inkomstenbelastingen—Salaris dat onverschuldigd een tweede keer uitbetaald is—Niet belastbaar

Bij vergissing werd het salaris van een leraar in 1970 verscheidene maanden twee keren betaald.

Ofschoon die onverschuldigde bedragen niet tijdens het jaar 1970 werden terugbetaald, mogen ze niet als bedrijfsinkomsten onder de belastbare inkomsten voor het aanslagjaar 1971 opgenomen worden, want ze komen

noch direct noch indirect uit de bedrijfsactiviteiten van de belastingplichtige voort.

D'Hondt t/ Belgische Staat

Overwegende dat de voorziening tegen de beslissing van de Directeur der directe belastingen te Gent dd. 13 april 1973 (nr. 615.852) regelmatig en tijdig ingediend werd;

Overwegende dat de requirant, leraar van de Vrije Normalschool te Oostakker en als dusdanig bezoldigd door het Ministerie van Nationale Opvoeding, zich gedurende meerdere maanden in 1970 een tweede wedde heeft zien uitbetalen die de administratie samen met de aangegeven wedde als bezoldiging heeft beschouwd, wat de in zijnen hoofde gevestigde aanslag in de personenbelasting en aanvullende gemeentebelasting voor het aanslagjaar 1971 betreft;

Overwegende dat het ingediend bezwaarschrift verworpen werd en er daarenboven een vergissing werd ontdekt zodat een supplementaire aanslag werd gevestigd;

Overwegende dat uit de inhoud van het verzoekschrift en van de op 4 januari 1974 neergelegde conclusies moet worden afgeleid dat de requirant de betwisting beperkt tot de overbelasting ingevolge het in aanmerking nemen van de onverschuldigde wedde in de berekening van de belastbare grondslag;

Overwegende dat deze betwisting gegrond is;

Dat ter zake niet ernstig meer kan betwist worden dat de bedragen waarover het gaat, bij vergissing werden uitbetaald;

dat dit uit onbetwistbare stukken blijkt, met name uit de aanvraag tot regularisatie en uit de betalingsuittreksels voor december 1972 en volgende maanden die het bewijs leveren dat afhoudingen worden toegepast ter regularisatie van het geval;

Dat ongeacht het feit dat ze in 1970 werden ontvangen en tijdens dat jaar niet werden terugbetaald, deze bedragen ten onrechte als bedrijfsinkomsten onder de belastbare inkomsten voor het aanslagjaar 1971 opgenomen werden, nu ze noch rechtstreeks noch onrechtstreeks uit de bedrijfsactiviteiten van de requirant voortkwamen; dat deze bedragen geen bezoldiging kunnen uitmaken vermits ze de requirant eenvoudigweg niet verschuldigd waren voor de door hem gepresteerde activiteiten;

Om deze redenen,

Het Hof,

Gehoord in openbare terechtzitting het verslag van raadshere De Wulf en het overeenkomstig advies van dhr. D'Haenens, substituit-procureur-generaal;

Ontvangt het verhaal en verklaart het gegrond;

Beveelt de herberekening van de aanslagen ingekohierd ten laste van requirant onder art. 233.189 en 333.801 voor het aanslagjaar 1971 met uitsluiting van de bedragen die hem ten onrechte uitbetaald werden, hetzij 250.510 fr. in het geheel;

Veroordeelt de Belgische Staat, Ministerie van Financiën, tot terugbetaling van het gebeurlijk uit hoofde van deze aanslagen te veel geïnde, met verwijlinteressen.

Verwijst de Belgische Staat in de kosten.

ARBEIDSRECHTBANK TE ANTWERPEN

1e KAMER—18 JANUARI 1973

Voorzitter : de h. D'Halleweyn

Advocaten : Mrs. F. Van de Merckt en J. Dyck

Arbeidsovereenkomst werklieden—Arbeidsongeschiktheid—Gewaarbord weekloon—Periode welke aanleiding heeft gegeven tot betaling van het gewaarborgd weekloon—Poging tot werkhervatting—Einde van de voorafgaande periode van arbeidsongeschiktheid.

Onder periode van arbeidsongeschiktheid welke aanleiding heeft gegeven tot betaling van het gewaarborgd weekloon, als bedoeld in art. 29, § 2, van de Wet op de arbeidsovereenkomst voor werklieden, moet een ononderbroken tijdvak verstaan worden.

De wet kent het begrip "poging tot werkhervatting" niet. Een werkhervatting van één dag ingevolge een medisch onderzoek waarbij de betrokkene arbeidsgeschikt verklaard werd vormt geen poging tot werkhervatting en maakt een einde aan de daaraan voorafgaande periode van arbeidsongeschiktheid.

De Kerf t/ n.v. Bell Telephone Manufacturing Company

Overwegende dat niet betwist wordt dat, toen aanlegster als werkster in dienst was van verweerster, eerstgenoemde arbeidsongeschikt werd tengevolge van ziekte van 6 tot 25 april 1971, dat zij op 26 april 1971 de ganse dag werkte, dat zij van 27 april 1971 tot 8 augustus 1971 opnieuw arbeidsongeschikt was tengevolge van ziekte, dat zij op 9 en 10 augustus 1971 haar werk hervatte en opnieuw arbeidsongeschikt was tengevolge van ziekte van 11 tot 22 augustus 1971 en dat tenslotte aan betrokkene het gewaarborgd weekloon uitgekeerd werd over de periode lopende van 6 tot 12 april 1971 ;

Overwegende dat aanlegster aanspraak maakt op de betaling, ten laste van verweerster, van het gewaarborgd weekloon over de eerste zeven dagen van de periode van arbeidsongeschiktheid die op 11 augustus 1971 aanving, te weten op een bedrag van 3.600 fr., verhoogd met de interesten vanaf 1 september 1971 ;

Overwegende dat aanlegster betoogt dat zij op dat loon aanspraak heeft omdat de door haar bedoelde periode aanving meer dan veertien dagen na de periode van arbeidsongeschiktheid welke aanleiding gaf tot de betaling van het gewaarborgd weekloon, te weten na de periode die op 25 april 1971 verstreek ;

Overwegende dat verweerster harerzijds aanvoert dat de periode begrepen tussen 6 april 1971 en 8 augustus 1971 in feite als één geheel dient beschouwd, vermits zij slechts door een loutere poging tot werkhervatting van één dag, te weten op 26 april 1971, onderbroken werd ; dat aanlegster tegen haar wil ingevolge een beslissing van de medische adviseur van de mutualiteit tot bedoelde werkhervatting verplicht werd ; dat derhalve de periode die op 26 april 1971 volgde, niet als een nieuwe periode van arbeidsongeschiktheid kan beschouwd worden en de periode, begrepen tussen 11 en 22 augustus 1971, aanving binnen de veertien dagen na een periode welke aanleiding gaf tot de betaling van gewaarborgd weekloon ; dat het door aanlegster gevorderd loon haar ingevolge

artikel 29, § 2, van de Wet op de arbeidsovereenkomst aan betrokkene niet verschuldigd is ;

Overwegende dat de term "periode" in de laatste zinsede van artikel 29, § 2, eerste lid, van de Wet op de arbeidsovereenkomst ("einde van de periode van arbeidsongeschiktheid welke aanleiding gegeven heeft tot de onder § 1 bedoelde betaling"), bij ontstentenis van enige andersluidende omschrijving in de wet, in zijn normale betekenis duidt op een ononderbroken tijdvak ; dat zulks ook bij analogie kan afgeleid worden uit uitdrukkelijke of bij wijze van voorbeelden gegeven toelichtingen tijdens de voorbereidende werkzaamheden van de wet met betrekking tot de draagwijdte van andere "periodes" waarop de Wet op de arbeidsovereenkomst zinspeelt (Senaat 1959/60, Doc. 443 p. 43 ; K.V. 1961/62, Doc. 369, nr. 4 p. 29 ; 7° van art. 16 ; Senaat 1961/62, Doc. 426, p. 20, 14e voorbeeld) ; dat niets toelaat te beweren dat de werkhervatting gedurende een volle dag geen einde maakt aan de daaraan voorafgaande "periode" van arbeidsongeschiktheid (P. Vr. De Keijzer 20.9.60 Bull. Vr. en Antw. Senaat 22.11.1960) ; dat het tegendeel kan afgeleid worden uit het gebruik van de term "eerste periode van arbeidsongeschiktheid" in artikel 29, § 2, tweede lid, 1°, van de Wet op de arbeidsovereenkomst (Arbeidsrecht, C.A.D. II. 4. p. 30) ; dat overigens elke andere zienswijze een tegenspraak zou inhouden, vermits zij er zou op neerkomen de werkman als arbeidsongeschikt te beschouwen op een ogenblik waarop hij door zijn feitelijke werkhervatting zijn arbeidsgeschiktheid bewijst ;

Overwegende dat aanlegster in elk geval op 26 april 1971 gedurende de ganse dag arbeidsprestaties leverde en hierdoor haar arbeidsgeschiktheid gedurende die dag bewees ; dat daarenboven is gebleken dat haar werkhervatting het gevolg was van een medisch onderzoek waaruit de arbeidsgeschiktheid van aanlegster was gebleken ; dat deze geneeskundige vaststelling, bij ontstentenis van enig medisch gestaafd tegenbewijs als overtuigend dient beschouwd (Cass. 20.1.1971, T.S.R., 1971, 12) ; dat in hoofde van aanlegster in geen geval van een loutere "poging" tot werkhervatting kan gewaagd worden, vermits zulks een vrijwillige handeling van aanlegster zou onderstellen ; dat verweerster nochtans zelf onderlijnt dat aanlegster tegen haar wil het werk zou hervat hebben ; dat aldus niet kan vermoed worden dat betrokkene, door het werk op 26 april 1971 te hervatten, er te kwader trouw naar streefde zich rechten toe te eigenen, waarop zij normaal geen aanspraak zou gehad hebben ; dat het overigens zelf zonder belang is te onderzoeken of de werkhervatting al dan niet als een loutere "poging" van de werknemer dient beschouwd ; dat de Wet op de arbeidsovereenkomst het begrip "poging tot werkhervatting" niet kent en geen bepalingen bevat waarbij aan de werknemer het recht op gewaarborgd weekloon wordt ontzegd om de loutere reden dat betrokkene slechts een "poging" tot werkhervatting zou aangewend hebben ; dat elke nieuwe periode van arbeidsongeschiktheid tengevolge van dezelfde ziekte in principe opnieuw aanleiding geeft tot de betaling van het gewaarborgd weekloon (Cass., 4.9.1970, T.S.R., 1970, 264), tenzij in de mate waarin de wet op dit principe uitzonderingen maakt ; dat het enkel van belang is te onderzoeken of verweerster zich al dan niet terecht op de bepalingen van artikel 29, § 2, van bovenvermelde wet beroept ; dat de "ratio legis" van bedoelde bepalingen gebaseerd is op het wettig vermoeden dat, in

geval van hervalling na een kortstondige werkhervatting van minder dan veertien dagen volgend op een eerste periode van arbeidsongeschiktheid die aanleiding gaf tot de betaling van het gewaarborgd weekloon, dient aanvaard dat "de tweede arbeidsongeschiktheid slechts de verlenging vormt van de eerste" (Mem. v. toel., K.V., 1961/62, doc. 369, nr. 1, p. 7) ;

Overwegende dat, bij toepassing van bovenvermelde regelen, enkel kan vastgesteld worden dat, waar op 27 april 1971 de tweede periode van arbeidsongeschiktheid van aanlegster aanving, verweerster zich op grond van artikel 29, § 2, bevrijd kon achten van haar principiële verplichting tot de betaling van het gewaarborgd weekloon over de eerste zeven dagen van bedoelde tweede periode; dat zij echter deze uitzonderlijke bevrijdende rechtsgrond (welke als zodanig slechts voor strikte interpretatie vatbaar is), niet een tweede maal kon invoeren voor de derde periode van arbeidsongeschiktheid welke op 11 augustus 1971 aanving na een tweede werkhervatting op 9 en 10 augustus 1971 (Parl. Vraag Harmegnies, 20.2.1963, Bull. Vr. en A., K.V. 19.3.1963, p. 868 ; Parl. Vraag Martin, 9.2.1965, Bull. Vr. en A., K.V. 1964/65, nr. 4) ;

Overwegende dat niet betwist wordt dat aanlegster van 11 tot 22 augustus 1971 arbeidsongeschikt was tengevolge van ziekte en op dat ogenblik sedert meer dan één maand in dienst was van verweerster ; dat laatstgenoemde zich ten onrechte op artikel 29, § 2, eerste lid, van de Wet op de arbeidsovereenkomst beroept om zich bevrijd te achten van de verplichtingen, welke ingevolge artikel 29, § 1, op haar rusten ingevolge de vervulling door aanlegster van de bij bedoelde bepalingen gestelde toekenningsvoorwaarden ; dat het uit hoofde van gewaarborgd weekloon door aanlegster gevorderde bedrag van drieduizend zeshonderd frank als zodanig door verweerster niet wordt betwist ; dat aanlegster terecht, bij toepassing van artikel 10 van de Wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, op bedoelde som interesten vordert met ingang van 1 september 1971 ;

(...)

NOOT—Bovenstaand vonnis werd op 14 mei 1973 bevestigd door het Arbeidshof te Brussel, afdeling Antwerpen.

ARBEIDSRECHTBANK TE GENT

4e KAMER—19 OKTOBER 1973

Voorzitter : de h. Remue

Advocaten : Mrs. L. Martens en Tombeur

Arbeidsovereenkomst bedienden—1. Opzeggingsbrief—Taalgebruik—Exploitatiezetel in het Nederlandse taalgebied—Vervanging van een stuk—Uitwerking—2. Pensioengerechtigde leeftijd—Verkorte opzeggingstermijn—Uitwerking—3. Anciënniteit—Voor een uitzendbureau geleverde prestaties—Dezelfde onderneming—Begrip—4. Opzeggingsvergoeding—Vergoedende interesten.

1. De opzeggingsbrief is een door de wet opgelegde, voor het personeel bestemde akte en is als zodanig onderworpen aan de bepaling van art. 52 van het K.B. van 18

juli 1966 houdende coördinatie van de wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken.

Een in het Frans gestelde opzegging heeft uitwerking zodra zij door een in het Nederlands gesteld stuk is vervangen.

2. De verkorte opzegging van art. 15bis van de Wet op de arbeidsovereenkomst voor bedienden wordt geldig gegeven tegen het einde van de maand waarin de werknemer de leeftijd van 65 jaar bereikt.

3. Als uit de feitelijke omstandigheden blijkt, dat de tewerkstelling van een uitzendkracht door een uitzendbureau bij een onderneming niet van tijdelijke aard is geweest, dient de anciënniteit van de werknemer in deze onderneming bepaald te worden met inbegrip van de termijn gedurende welke hij er door bemiddeling van het uitzendbureau tewerkgesteld was.

4. De opzeggingsvergoeding vormt een forfaitaire vergoeding die niet met vergoedende interesten aangevuld kan worden.

X. t/ N.V. J.F. Boccard Benelux

Eiser trad in dienst van verweerster als bediende, volgens eiser sedert 9 mei 1966, volgens verweerster sedert 1 oktober 1968. Eiser, geboren op 11 januari 1907, bereikte aldus op 11 januari 1972 de leeftijd van 65 jaar en hem werd op 20 oktober 1971 opzegging betekend tegen 31 januari 1972 met inachtneming van een opzeggingstermijn van 3 maanden die aanving op 1 november 1971 om te eindigen op 31 januari 1972. Deze opzegging werd hem betekend bij een in de Franse taal gestelde brief.

(...)

1. Betreffende de geldigheid van de opzegging qua taalgebruik

De opzeggingsbrief van 20 oktober 1971 was in de Franse taal gesteld. Hij werd op 16 augustus 1972 vervangen door een in de Nederlandse taal gestelde brief.

Eiser leidt hieruit af dat de opzegging van 20 oktober 1971 nietig was en dat derhalve eerst opzegging werd gegeven op 16 augustus 1972, zodat het loon over de periode van 1 februari 1972 tot 31 augustus 1972 verschuldigd zou zijn.

Hij vordert dan ook bij uitbreiding van zijn vordering 7 maanden loon of 19.056 fr. $\times$ 7 of 133.392 fr.

Ofschoon verweerster haar sociale zetel te Brussel gevestigd heeft, blijkt nochtans dat haar exploitatiezetel gevestigd is te Zelzate, in het Nederlandse taalgebied, waar eiser eveneens zijn activiteit uitoefende.

De opzegging in de Franse taal gesteld was derhalve niet tegenstelbaar, hetgeen niet betekent dat zij volstrekt nietig was, maar enkel dat zij slechts uitwerking kan hebben indien de in de Franse taal gestelde opzeggingsbrief vervangen is door een in het Nederlands gestelde opzeggingsbrief (art. 59, laatste lid, van het K.B. van 18 juli 1966 houdende coördinatie van de wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken).

De opzeggingsbrief is inderdaad geen administratieve handeling of verordening bedoeld bij artikel 58 van voornoemd K.B. van 18 juli 1966, maar een bescheid bestemd voor een personeelslid van een private nijverheids-, handels- of financieringsbedrijf en dat wettelijk opgelegd is

door artikel 14, derde lid, van de Wet op de arbeids-overeenkomst voor bedienden.

De in het Frans gestelde opzegging heeft derhalve uitwerking zodra zij door een in het Nederlands gesteld bescheid vervangen is.

De vordering tot betaling van het loon over de periode van 1 februari 1972 tot 31 augustus 1972 die eiser bij uitbreiding van zijn vordering in zijn conclusie neergelegd op 26 maart 1973 stelde, komt dan ook ongegrond voor.

Bovendien zou deze eis trouwens eveneens ongegrond zijn daar aan de arbeidsovereenkomst in elk geval op 1 februari 1972 een einde werd gemaakt.

2. Betreffende de geldigheid van de opzegging qua einddatum

Eiser bereikte de leeftijd van 65 jaar op 11 januari 1972.

Verweerder heeft opzegging gegeven met inachtneming van een termijn van drie maanden aanvangend op 1 november 1971 om te eindigen op 31 januari 1972.

Overeenkomstig artikel 15bis van de Wet op de arbeidsovereenkomst voor bedienden (art. 45 van de Wet van 21 november 1969), kan aan de voor onbepaalde tijd gesloten arbeidsovereenkomst een einde worden gemaakt tegen het tijdstip waarop de bediende de normale leeftijd bereikt voor het volledig wettelijk pensioen, of daarna mits een opzeggingstermijn van zes maanden in acht genomen wordt (drie maanden indien de bediende minder dan vijf jaar dienst telt in de onderneming).

In tegenstelling met hetgeen eiser beweert houdt deze bepaling niet in dat de opzegging slechts geldig is indien zij gegeven wordt tegen de datum waarop eiser 65 jaar oud wordt, nl. tegen 11 januari 1972.

De opzegging kan immers slechts ingaan de eerste van de maand volgend op de kalendermaand gedurende welke hij gegeven wordt (art. 14, tweede lid, van de Wet op de arbeidsovereenkomst voor bedienden). Daar hij anderzijds zes (of drie) maanden moet bedragen (art. 15bis) loopt de opzeggingstermijn steeds tot het einde van de zesde maand (of de derde maand) volgend op de aanvangstermijn van de opzegging en kan de einddatum slechts samenvallen met de datum waarop de bediende de 65-jarige leeftijd bereikt heeft indien deze op de laatste dag van de maand valt.

Bovendien kan het rustpensioen ten vroegste ingaan op de eerste dag van de maand volgend op de maand tijdens welke eiser de normale pensioenleeftijd bereikt, dus op 1 februari 1972 (art. 4, 1^o, a, van het K.B. nr. 50 betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers).

Verweerder heeft dan ook terecht overeenkomstig artikel 15bis en art. 14 opzegging betekend tegen 31 januari 1972.

De vordering tot betaling van een aanvullende opzeggingsvergoeding op basis van artikel 15, § 2, en door eiser ter beoordeling van de rechter bepaald op 15 maanden kan derhalve niet ingewilligd worden.

3. Betreffende de opzeggingstermijn

Eiser houdt voor gerechtigd te zijn minstens op een aanvullende opzeggingsvergoeding gelijk aan drie maanden loon daar de door verweerder in acht te nemen opzeggingstermijn niet drie maar zes maanden moest be-

lopen overeenkomstig artikel 15bis, nu hij meer dan vijf jaar dienst telt in de onderneming.

Eiser is in dienst gestreden van verweerster op 1 oktober 1968. De eerste individuele rekening heeft betrekking op de arbeidsprestaties van het 4e kwartaal 1968.

Voordien en nl. van 9 mei 1966 af was eiser door de P.V.B.A. Interim Service als arbeidskracht ter beschikking gesteld van de Société J.F. Bocard, vennootschap naar Frans recht, gevestigd te Villeurbanne (Rhône), France.

Eiser had blijkens de overeenkomst met Interim Service het statuut van zelfstandig arbeider.

Naderhand, vermoedelijk onder dwang van een onderzoek ingesteld door de inspectie van de Rijksdienst voor Maatschappelijke Zekerheid werd eiser als bediende opgenomen in de N.V. Bocard Benelux (Vennootschap naar Belgisch recht), inmiddels opgericht.

Indien met de heersende rechtsleer en rechtspraak moet aangenomen worden dat tussen het uitzendbureau en de uitzendingskracht een band van ondergeschiktheid bestaat die kenmerkend is voor een arbeidsovereenkomst (zie BLANPAIN, "De tijdelijke arbeid", R.W. 1971-72, 510; Arbrb. Antwerpen, 13 juli 1972, R.W., 1971-72, 522) dient nochtans ter zake onderzocht te worden of in feite tussen de gebruiker van de uitzendkracht en de uitzendkracht geen arbeidsovereenkomst is tot stand gekomen.

Uitzending van personeel heeft uiteraard het voldoen van tijdelijke behoeften van een onderneming aan personeel op het oog (o.a. ziekte- en kraamverlofvakantie – tijdelijke produktieverhoging – uitzonderlijke activiteit).

In geen geval kan de uitzending van personeel aanvaard worden wanneer blijkt dat zij de omzeiling van het verbod van de arbeidsbemiddeling tegen betaling (Verdrag nr. 96 gesloten in het kader van de Internationale Arbeidsorganisatie van 1 juli 1949, geratificeerd bij de Wet van 3 maart 1958, B.S. 17 juli 1958) op het oog heeft of het ontduiken van de dwingende bepalingen betreffende het proefcontract, de arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur of voor een bepaald werk, de beëindiging van de arbeidsovereenkomst.

De vraag die aldus ten deze moet gesteld worden is of de tewerkstelling van eiser als uitzendkracht bij de gebruiker door tussenkomst van een uitzendbureau over een ononderbroken periode van meer dan twee jaar en die uiteindelijk gevolgd wordt door een incorporatie van eiser in het vast personeel van de onderneming die dezelfde economische bedrijfseenheid vormt met de onderneming die voorheen als gebruiker optrad voor een termijn van meer dan drie jaar in het kader van een normale arbeidsovereenkomst waaraan slechts een einde werd gemaakt door het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd van eiser, kan beschouwd worden als hebbend een tijdelijk karakter.

In de gegeven omstandigheden kan een dergelijke tewerkstelling in hoofde van de gebruiker ten overstaan van de uitzendkracht niet beschouwd worden als hebbende een tijdelijk karakter, kenmerkend voor de uitzendingscontracten van arbeidskrachten.

Derhalve moet eiser geacht worden vanaf 9 mei 1966 door een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur te zijn verbonden met de zogenaamde gebruiker, van wie niet ernstig kan betwist worden dat deze onderneming eenzelfde economische bedrijfseenheid vormt met de huidige verweerster.

Dientengevolge dient voor het berekenen van de opzeggingsduur niet alleen rekening te worden gehouden met de termijn gedurende welke eiser door een arbeids-overeenkomst verbonden was met verweerster, maar eveneens met de termijn gedurende welke hij als zogenaamde uitzendkracht tewerkgesteld was door bemiddeling van een uitzendbureau, in dezelfde onderneming.

Immers, voor het berekenen van de opzeggingstermijn in functie van de anciënniteit komt de dienst in dezelfde onderneming in aanmerking (art. 15bis, eerste lid, in fine).

Het juridisch statuut van de onderneming, de aard van het werk, de hoedanigheid van de werknemer zijn ter zake zonder belang. (STEYAERT, *Arbeidsovereenkomst - Handarbeiders en bedienden*, uitg. 1973, nr. 755 e.v.; Cass., 18 december 1959, *Pas.*, 1960, I, 465, T.S.R., 1960, 14; Cass., 25 november 1960, *Pas.*, 1960, I, 518).

De bedoeling van de wetgever bij het bepalen van een langere opzeggingstermijn bij hogere anciënniteit is de trouw aan de onderneming (Kamer van Volksvertegenwoordigers, 1952-1953, stuk 287, blz. 12).

Eiser kan derhalve aanspraak maken op een anciënniteit van meer dan vijf jaar.

Derhalve moest de opzeggingstermijn zes maanden belopen i.p.v. drie maanden en heeft eiser recht op een aanvullende opzeggingsvergoeding gelijk aan 3 maanden loon.

Eiser neemt echter ten onrechte als basis voor de berekening van de vergoeding het loon vermeerderd met 12 %.

Enkel het dubbel vakantiegeld dient als deel uitmakend van het loon, voordeel krachtens de arbeidsovereenkomst verworven, in het basisbedrag opgenomen te worden hetzij $(19.056 \text{ fr.} + 19.056/16) \times 3 = 60.741 \text{ fr.}$

Eiser vordert vergoedende interesten.

De opzeggingsvergoeding is een forfaitaire vergoeding die derhalve niet kan aangevuld worden met vergoedende interesten.

Om die redenen,

De Arbeidsrechtbank te Gent, afdeling Gent, 4e Kamer.

Recht doende op tegenspraak.

Verklaart de vordering toelaatbaar en ten dele gegrond.

Veroordeelt verweerster aan eiser te betalen de som van 60.741 fr. met de gerechtelijke interesten vanaf 16 juni 1972.

Wijst het meer gevorderde af als niet gegrond.

ARBEIDSRECHTBANK TE HASSELT

1e KAMER—29 OKTOBER 1973

Voorzitter : de h. Panier

Substituut-arbeidsauditeur : de h. P. Romain

Advocaat : Mr. Neven loco Jans

1. Jaarlijkse vakantie—Bijkomende vakantiedagen—CAO—Bezoldigingswijze—Rechtsvinding— Algemene CAO vierde week vakantie.

2. Sociale zekerheid—Bijdragen—Einde dienstbetrekking—Vergoeding sui generis.

3. Jaarlijkse vakantie—Einde dienstbetrekking—Op-

zeggingsvergoeding—Eindejaarspremie— Vergoeding sui generis—Vakantiegeld.

1. Wanneer een bedrijfslak-CAO bijkomende vakantiedagen toekent, behoren m.b.t. de bezoldigingswijze van deze vakantiedagen, bij wijze van vrije rechtsvinding, de beginselen toegepast die vervat zijn in de algemeen verbindend verklaarde CAO op 30 mei 1973 gesloten in de NAR omtrent de verwezenlijking van de vierde week vakantie voor de werknemers.

2. De vergoeding die overeengekomen en uitbetaald wordt voor het geval dat de bediende, die opgezegd is, een nieuwe betrekking vindt en alsdan de dienst verlaat vóór het einde van de opzeggingstermijn, is een vergoeding sui generis. Er behoren geen sociale zekerheidsbijdragen op afgehouden te worden.

3. Op de opzeggingsvergoeding is geen vakantiegeld verschuldigd.

Een prorata-eindejaarspremie vormt een onderdeel van de loonmassa waarop bij het einde van de dienstbetrekking vakantiegeld dient berekend te worden.

De vergoeding sui generis (zie punt 2) die bij het einde van de dienstbetrekking uitbetaald wordt, vormt geen loon, weshalve zij niet in aanmerking komt voor de berekening van het vakantiegeld.

Lemmens t/ N.V. First National City Bank

1. Uiteenzetting der feiten

Eiser was sedert 3 november 1966 in dienst van Financia. Hij werd op een gegeven ogenblik met behoud van status overgenomen door First National City Bank.

Op 12 september 1972 werd tussen eiser en First National City Bank een akkoord gesloten behelzende dat eiser op termijn zou worden ontslagen en dat de opzeggingsperiode zou lopen tussen 1 oktober 1972 en 31 augustus 1973.

Ook was bedongen dat eiser, indien hij tijdens die periode een nieuwe werkkring vond, zijn dienst onmiddellijk zou kunnen verlaten. In dat geval zou First National City Bank hem een vergoeding betalen waarvan de berekeningswijze werd vastgelegd.

Nu blijkt volgens de conclusies van beide partijen eiser reeds vanaf 1 oktober 1972 een nieuwe werkkring te hebben gevonden.

Daar eiser niet meende zich te kunnen neerleggen bij de financiële regeling die hierboven werd geschetst, liet hij aan verweerster dagvaarding betekenen ten einde betaling te bekomen van een som van 76.724 fr. met de wettelijke interesten en de kosten van het geding.

De bovenvermelde som omvatte :

— complement vakantiegeld op de wedde	
verkreten tijdens de activiteitsperiode	
tussen 1 januari 1972 en 31 oktober 1972 :	31.259 fr.
— vakantiegeld op opzeggingsvergoeding	
1 november 1972 tot 31 augustus 1973 :	38.970 fr.
— storting patronale bijdrage op	
opzeggingsvergoeding :	— fr.
— vakantiegeld op nieuwjaarsgratificatie 1972 :	3.897 fr.
— dito 1973 :	2.598 fr.
Samen :	76.724 fr.

2. Ten gronde

a) *Complementair vakantiegeld op de inkomsten door arbeid en gelijkgestelde periodes verkregen tussen 1 januari 1972 en 30 september 1972.*

In de eerste plaats moet worden gewezen op het feit dat eiser reeds vanaf 1 oktober 1972 een nieuwe werkring vond. Dit impliceert dat in strijd met hetgeen in de dagvaarding wordt gesteld, de periode van bezoldiging voor reële prestaties of geassimileerde toestanden bij verweerster loopt tot 30 september 1972.

Er wordt ter zake door partijen niet betwist dat in het bankwezen een CAO bestaat waarbij aan bepaalde werknemers onder bepaalde voorwaarden *bijkomende vakantiedagen* worden toegekend.

Evenzo schijnt het tussen partijen vaststaand te zijn dat deze bijkomende vakantiedagen alleen aanleiding geven tot het doorlopen van de wedde ondanks de onderbreking van de arbeid; anders gezegd: deze vakantiedagen geven alleen aanleiding tot het zogenaamd *enkel vakantiegeld*.

De vordering van eiser doet de vraag rijzen of, wanneer de dienstbetrekking van een werknemer in de loop van een jaar een einde neemt, de valorisatie van de dagen bijkomende vakantie impliceert dat de coëfficiënt van het "vakantiegeld einde dienst" wordt verhoogd.

Een feit is zeker: in geen enkele der beschikbare rechtsbronnen wordt zulks uitdrukkelijk gesteld.

In functie van die situatie kan wellicht geredeneerd worden als volgt: wijl de regelingen over het vakantiegeld voor de werkgever die het moet betalen een last zijn en "onera sunt restringenda", moet worden aanvaard dat het stilzwijgen van de teksten impliceert dat de werknemer geen rechten op een aanpassing van de berekeningscoëfficiënten kan laten gelden.

Men kan echter ook de stelling aanhouden dat wijl de teksten geen richtlijn geven de rechter gehouden is te vonnissen bij wijze van vrije rechtsvinding naar de geest van de instelling in het kader waarvan de betwisting ligt.

De rechtbank meent zich bij deze laatste theoretische stelling te moeten aansluiten.

Het gaat ter zake over *complementaire vakantie bezoldigd door enkel vakantiegeld*. Over een analoge rechtsinstelling werd door de sociale partners in een interprofessioneel akkoord een regeling uitgewerkt zowel op het technisch als op het principieel vlak. Dit akkoord werd door de Nationale Arbeidsraad in een CAO uitgewerkt op 30 mei 1973 en bij koninklijk besluit verschenen in het Staatsblad van 4 september 1973 algemeen verbindend verklaard.

De rechtbank is zich ervan bewust dat deze teksten niet in se toepasselijk kunnen zijn op de toestand in geding. Maar ze meent aan gezonde vrije rechtsvinding te doen wanneer zij de wil van de sociale partners extrapoleert naar een situatie analoog met die welke in het paritair orgaan onder ogen werd genomen.

De regeling in het paritair orgaan impliceert dat de werknemer aanspraak kan maken op een hogere coëfficiënt bij de berekening van het vakantiegeld einde dienst wanneer hij ontslag krijgt na 30 juni en hij tevens bewijst de complementaire vakantiedagen tijdens dat jaar niet te hebben genomen.

Opgemerkt zij dat deze technische regeling voorheen reeds herhaaldelijk in wezen werd toegepast met het oog

op de uitbreiding van de vakantieperiodes van de werknemers. Dit was ook het geval ten tijde van de gebeurtenissen die aanleiding geven tot huidig geding.

Aan de hand van deze principes moet de rechtbank besluiten tot de ongegrondheid van de eis wijl eiser inderdaad niet bewijst dat hij zijn complementaire vakantiedag niet had genomen bij het einde van zijn tewerkstelling.

b) *Vakantiegeld op opzeggingsvergoeding*

Volgens de constante rechtspraak van deze rechtbank wordt vakantiegeld alleen toegekend ten gevolge van effectieve arbeidsprestaties en hiermede geassimileerde periodes. Nu sluit de notie contractbreukvergoeding precies de idee arbeidsprestaties uit. Een assimilatie voor de tijden gedekt door een opzeggingsvergoeding bestaat niet.

In zoverre de eis gesteld is als hierboven omschreven is hij ongegrond.

De rechtbank zal bovendien in de verdere loop van dit vonnis tot de bevinding komen dat de gelden die aan eiser werden beschikbaar gesteld een vergoeding *sui generis* uitmaken waarop om evidente redenen evenmin vakantiegeld kan worden toegekend.

c) *R.M.Z.-afhouding op de opzeggingsvergoeding*

Omdat sociale zekerheidsafhoudingen zouden kunnen geschieden op de opzeggingsvergoeding is het nodig dat de vergoeding gefundeerd is op de wederrechtelijke verbreking van de arbeidsrelatie door de werkgever.

Welnu in casu hebben partijen de arbeidsrelatie beëindigd bij *mutuus dissensus* op termijn met *conventionele voorwaardelijke mogelijkheid* een spoediger beëindiging der dienstverhouding te zien plaatsvinden.

De vergoeding die aan eiser naar aanleiding hiervan werd betaald, beoogt niet een wederrechtelijke beëindiging van de arbeidsrelatie door de werkgever te compenseren. Zij heeft een status *sui generis*.

Dit impliceert echter dat er geen sociale afhoudingen dienen op te gebeuren (TAQUET en WANTIEZ, "Indemnités de rupture et cotisations de sécurité sociale, J.T.T., 1970, p. 93 en volgende).

Dit wil zeggen dat de eis ten deze ongegrond is.

d) *Vakantiegeld op de eindejaarspremie 1972*

De rechtbank heeft constant aanvaard, dat alle geldbewegingen van de werkgever naar de werknemer principieel gebonden zijn aan de arbeidsrelatie en derhalve een loonstatuut hebben. Dit impliceert voor de rechtbank dat een eindejaarspremie als loon moet worden aangemerkt. Zeker als de werkgever de premie prorata uitkeert.

Daar anderzijds deze eindejaarspremie gebonden is aan arbeidsprestaties of aan hiermede geassimileerde periodes, vormt ze een onderdeel van de loonmassa waarop het vakantiegeld bij het einde van de dienst moet worden berekend.

Om voormelde redenen, m.n. omdat vakantiegeld bij het einde van de dienst reële of geassimileerde prestaties eist bij de werkgever die gehouden is het vakantiegeld te betalen, moet de eis toegekend worden in volgende mate: $(9 \times 12 \times 29.974) : (12 \times 100) = 2.698 \text{ fr.}$

Inderdaad heeft de rechtbank onthouden dat eiser tot en met 30 september 1972 in dienst was van verweerster. Met loonstatuut had hij dan ook maar recht op een pre-

mie belopende 9/12 van één maandwedde waarop het vakantiegeld bij het einde van de dienst moet berekend worden.

e) Vakantiegeld premie 1973

Bij de beëindiging van zijn arbeidsrelatie kreeg eiser een vergoeding sui generis die weliswaar berekend werd op analoge wijze als de loon- en premiereregelingen, maar die niettemin niet een loonstatuut heeft noch een opzegvergoeding is.

Om die redenen kan op deze premie geen vakantiegeld worden toegekend.

Om die redenen,

De Arbeidsrechtbank, eerste kamer, na beraadslaging, statuerend op tegenspraak:

Veroordeelt verweerster aan eiser te betalen de som van 2.698 fr. met de wettelijke interesten.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE DENDERMONDE

KORT GEDING—16 APRIL 1973

Voorzitter : de h. J.M. De Bruyn

Advocaten : Mrs. M. Verkest en H. Muller

Handelspraktijken—Reizende verkoop—Ambulante handel.

De "reizende verkoop" is een mysterieus, niet in de wet omschreven begrip.

Ongegrond is de eis waarbij met toepassing van art. 53 Handelspraktijkenwet dat de reizende verkopen reglementeert, de staking gevorderd wordt van verkopen in plaatsen, toegankelijk voor het publiek en niet specifiek bestemd om voor de verkoop gebruikt te worden, waarin de gedaagde, houder van een regelmatig afgeleverde leurkaart, met naleving van de bepalingen van het K.B. nr. 82 van 28 november 1939 zijn waren verkoopt.

N.C.M.V. Arrondissement Sint-Niklaas t/ V. en S.

Overwegende dat de eis, ingeleid bij geboekt exploit van gerechtsdeurwaarder P. Vaganee te Dendermonde, gedagtekend 6 april 1973, ertoe strekt in hoofde van de eerste verweerder het bestaan van de inbreuk op artikel 53 e.a. van de Wet van 14 juli 1971 te doen vaststellen en de staking te doen bevelen van de uitstalling en de verkoop van kookpotten, bestekken en serviezen te Tielrode, Huis ten Halvenstraat, 38, te Melsele, zaal Astrid, Grote Baan, 240, te Sinaai, zaal Dorpspaleis, Vleeshouwerstraat, 27, en te doen bevelen dat de verweerder, op zijn kosten op vertoon der facturen, het tussen te komen vonnis zal dienen te publiceren in "Het Middenstandsblad", "Het Vrije Waasland" (weekblad), en "Kontakt" (publiciteitsblad);

Overwegende dat bij de behandeling van de zaak gebleken is dat de eerste verweerder zelf geen handelaar is en alleen de tweede verweerder deze hoedanigheid bezit, handeldrijvende onder de benaming "Allconfort", te Tielrode, Huis Ten Halvenstraat, nr. 38, ingeschreven in het

handelsregister te Dendermonde onder het nummer 28.349, met als aanduiding van activiteit "Kleinhandel in sierglaswerk, sierkeramiek, huishoudartikelen, elektrische toestellen, radio-elektrisch materiaal en huishoudelijke artikelen";

Dat de tweede verweerder ter zitting van 6 april 1973 verklaart vrijwillig te verschijnen bij toepassing van artikel 706 Ger.W., zoals blijkt uit het proces-verbaal van vrijwillige verschijning en partijen Ons verzoeken recht te spreken over het geschil inzake de door eiseres ingestelde vordering zoals omschreven in het voormelde exploit van gerechtsdeurwaarder P. Vaganee te Dendermonde van 6 april 1973;

Dat de eiseres afziet van haar vordering ingesteld tegen de eerste verweerder en deze dat aanvaardt;

Overwegende dat partijen ter zitting verklaren het geschil te beperken tot de al dan niet toepasselijkheid ter zake van artikel 53 der Wet van 14 juli 1971 op de handelspraktijken;

Overwegende dat desbetreffend vooreerst dient opgemerkt, wat niet blijkt uit de inleidende dagvaarding, dat de verweerder S. Simonne houdster is van een regelmatig afgeleverde leurkaart nr. 714.225;

Dat bij toepassing van artikel 2, 3°, van het K.B. nr. 82 van 28 november 1939, houdende reglementering van de leurhandel, als leurhandel beschouwd wordt niet alleen de verkoop of het te koop aanbieden aan de verbruiker van alle waren of goederen van deur tot deur of op de openbare weg, maar tevens op de openbare markten, inbegrepen de kermis, foren, hallen, overdekte markten en in plaatsen toegankelijk voor het publiek en niet specifiek bestemd om gebruikt te worden voor de verkoop of verkoopsaanbiedingen;

Dat de zaal "Astrid" te Melsele en de zaal "Dorpspaleis" te Sinaai onbetwistbaar plaatsen zijn "toegankelijk voor het publiek en niet specifiek bestemd om gebruikt te worden voor de verkoop of verkoopsaanbiedingen"; en dat haar winkel te Tielrode, Huis ten Halvenstraat, 38, ter zake natuurlijk buiten beschouwing blijft;

Overwegende dat artikel 53 der Wet van 14 juli 1971 handelt over de "reizende verkoper" en de reglementering inzake "ambulante handel" niet opgeheven heeft (zie tekst artikel 53: "onverminderd de toepassing van de reglementering inzake ambulante handel"); dat de wetgever trouwens alleszins, zij het op zeer onduidelijke wijze, door het gebruik van een verschillende terminologie "ambulante handel - commerce ambulant" en "reizende verkoop - vente itinérante", het onderscheid tussen zijn twee begrippen onderlijnt, maar niet omschrijft; dat terecht de rechtsleer de "reizende verkoop" ziet als zijnde "une notion mystérieuse, qui n'est décrite, tant par l'article 53 que dans l'exposé des motifs et dans le rapport de la commission spéciale du sénat, qu'en termes abstraits ou négatifs - sans qu'aucun exemple concret permette de comprendre ce que le législateur a voulu empêcher" (zie J. VAN RYN, "Modifications législatives récentes et matière de concurrence et de pratiques commerciales", p. 11, 4°, Ventes itinérantes : art. 53);

Overwegende dat de eiseres ten onrechte verwijst naar de voorbereidende behandeling van de Wet van 14 juli 1971 en meer bepaald naar het verslag 958 van de Kamer van Volksvertegenwoordigers of de memorie van toelichting; dat inderdaad enerzijds door de Minister van Middenstand bevestigd werd dat het ontwerp geenszins de be-

staande regeling inzake leurhandel wijzigde, maar ten onrechte de leurhandel aldaar beperkt werd als een handel van deur tot deur, op de openbare weg of op de openbare markten, wat niet volledig overeenstemt met de beperkingen van artikel 2, 3°, van het K.B. nr. 82 ;

Overwegende dat waar de verweerster de bepalingen van voormeld K.B. naleeft, houdster zijnde van een regelmatig afgeleverde leurkaart, de vordering als ongegrond dient afgewezen te worden ;

(...)

NOOT—In verband met de bovenstaande beslissing dient gewezen te worden op het K.B. van 22 april 1974 houdende sommige afwijkingen van het verbod van reizende verkopen (*Staatsblad*, 4 mei 1974, blz. 6485).

Art. 1 van het besluit zegt : "De reizende verkoop omschreven in artikel 53, lid 2, van de Wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken, is die welke plaatsheeft in een privé-lokaal, dit is een lokaal dat niet toegankelijk is voor het publiek".

Naar luid van art. 2 geldt het verbod van reizende verkopen niet indien het aanbod tot verkoop, de uitstalling met het oog op de verkoop of de verkoop gebeurt :

A. ten huize van de koper of op zijn verzoek ;

B. ten huize van een ander natuurlijk persoon dan de koper, op voorwaarde evenwel :

1° dat hij die tot verkoop aanbiedt of met het oog op de verkoop uitstalt, heeft voldaan aan de voorschriften van de Wet van 3 juli 1969 tot uitvoering van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde ;

2° dat het aanbod tot verkoop of de uitstalling met het oog op de verkoop vooraf ter kennis is gebracht van allen tot wie een en ander is gericht, met aanduiding van de produkten waarop een en ander betrekking heeft ;

3° dat onder geen enkel voorwendsel een voorschot of betaling, in welke vorm ook, van de klant wordt geëist of aanvaard vóór de levering ;

4° dat op het ogenblik van de verbintenis tot kopen aan de klant een document wordt overhandigd, dat op straffe van nietigheid bevat :

a) de vermeldingen die op de bestelbon, bedoeld in art. 4, § 4, van de Wet van 14 juli 1971, moeten voorkomen, met uitsluiting van die welke betrekking hebben op het voorschot en op het bedrag dat nog te betalen blijft ;

b) de hiernavolgende weigerings- en terugnemingsclausule :

"De klant kan :

— hetzij de levering weigeren bij een brief ter post aangetekend binnen zeven werkdagen na de verbintenis tot kopen ;

— hetzij, bij een brief ter post aangetekend binnen drie werkdagen na de levering, eisen dat de geleverde produkten, in nieuwe staat en in de oorspronkelijke verpakking, onvoorwaardelijk worden teruggenomen binnen dertig dagen en dat de betaalde prijs gelijktijdig wordt terugbetaald zonder aftrek van welke kosten ook. Elke contractuele clausule waardoor de klant van zijn bovenvermelde rechten zou afzien, is van nul en geen waarde."

Art. 3 van het besluit bevat nog de volgende bepalingen :

"Indien het aanbod tot verkoop, de uitstalling met het oog op de verkoop of de verkoop in de voornaamste vestigingszetel, een bijhuis of een agentschap voorkomend in de inschrijving in het handelsregister van de handelaar of van de tussenpersoon onmogelijk of moeilijk wordt geacht, kan ten minste 30 werkdagen vóór het begin van het aanbod tot verkoop, de uitstalling met het oog op de verkoop of de verkoop, bij een ter post aangetekende brief een afwijking worden aangevraagd aan Onze Minister tot wiens bevoegdheid de Economische Zaken behoren.

De aanvraag moet gemotiveerd zijn en de plaats vermelden waar wordt voorgesteld over te gaan tot het aanbod tot verkoop, de uitstalling met het oog op de verkoop of de verkoop. Zij dient datum en duur van de voorgestelde verrichting te ver-

melden, alsook de aard van de produkten waarop zij betrekking heeft.

De toelating kan slechts worden toegestaan indien bewezen is dat zij niet van die aard zal zijn dat zij een ongerechtvaardigd nadeel berokkent aan de gevestigde handel.

Bij toepassing van dit artikel mag niet tot het aanbod tot verkoop, de uitstalling met het oog op de verkoop of de verkoop worden overgegaan zonder toelating van de Minister ; deze toelating kan, in voorkomend geval, slechts geldig zijn voor één enkele verkoopverrichting op dezelfde plaats, gedurende een bepaalde tijd en zonder onderbreking, uitgezonderd zon- en feestdagen.

De toelating wordt geacht te zijn verleend wanneer de Minister niet bij een ter post aangetekende brief heeft geantwoord binnen twintig werkdagen na de ontvangst van de aanvraag bedoeld in lid 1."

Met betrekking tot dit laatste artikel moge verwezen worden naar het preadvies van prof. P. DE VROEDE, "Het economisch recht in het spanningsveld van de dagelijkse behoeften en van de noodwendigheden op langere termijn", inzonderheid nr. 6, *R.W.*, 1973-74, 1959.

C.

VREDEGERECHT TE DIEST

30 APRIL 1973

Rechter : de h. Geyskens

Advocaten : Mrs. Van Hout-Koninckx, Pelgrims en De Beukelaer

Huur—Art. 1722 B.W.—Handelshuur—Goed geheel teniet gegaan—Begrip—Door brand—Toepassing hetzij van art. 1722 hetzij van art. 1733 B.W.—Ontbinding van rechtswege—Geen herleving na wederopbouw.

Bij de verhuring van een onroerend goed voor het drijven van een handel zijn de lokalen voor de exploitatie, ten deze een herberg met dancing, het wezenlijk element, en zijn de woonruimte en de garage slechts een accessorium.

Voor de toepassing van art. 1722 B.W. moet het goed al geheel teniet gegaan beschouwd worden, als de voor de handel bestemde lokalen ten gevolge van een brand niet meer geëxploiteerd konden worden en moesten heropgebouwd worden. Daar het genot van het goed moet gezien worden zoals de partijen het in de huurovereenkomst wilden, met inachtneming van de bestemming van het goed, werpt de huurder vergeefs op dat hij zijn bedrijf in de garage of in een tent zou kunnen voortzetten.

Nu de oorzaak van de brand niet vaststaat, beroept de verhuurder zich terecht op het verlies van het goed ontstaan ofwel door overmacht (art. 1722 B.W.) ofwel door de schuld van de huurder (art. 1733 B.W.) om de ontbinding van de huurovereenkomst van rechtswege te zien intreden vanaf de datum waarop het pand volledig is teniet gegaan.

De huurovereenkomst kan niet herleven op het later op nieuw opgebouwde goed.

Somers t/ Peeters e.a.

De vordering strekt er toe 1° verweerders te horen zeggen voor recht dat de tussen partijen bestaande over-

eengekomen huurprijs van 5.000 fr. per maand, voor een herberg-dancing met woonhuis, garage en grond gelegen te Okselaar-Zichem, Grote Baan Diest-Veerle nr. 102, volgens mondelinge huurovereenkomst ingaande op 15 juli 1970 verminderd worden tot 3.000 fr. per maand voor de duur der herstellingen van het door brand geteisterde goed; 2° verweerders te horen veroordelen om aan aanlegger het rustig genot van het volledig goed terug te verschaffen vanaf 15 oktober 1972; 3° verweerders bovendien te veroordelen tot solidaire betaling van een schadevergoeding van 200 frank per dag vertraging in de uitvoering van het tussen te komen vonnis; 4° te horen zeggen voor recht, dat bij gebreke door de verweerders hun verplichtingen als verhuurders uit te voeren binnen de maand van het tussen te komen vonnis of tenminste na de betekening ervan de handelshuurovereenkomst van nu af voor alsdan te hunnen nadele en grieve verbroken zou worden verklaard en de verweerders solidaair van nu af voor alsdan te horen veroordelen tot betaling aan aanlegger van een schadevergoeding van twee miljoen frank, onder voorbehoud van vermindering of vermeerdering in de loop van het geding.

In zijn conclusie brengt aanlegger de geëiste schadevergoeding, van het niet uitvoeren der verplichtingen als verhuurders en het verbreken van de gesloten handelshuurovereenkomst, onder voorbehoud van vermeerdering of vermindering in de loop van het geding op 7.880.000 fr.

I. Ten aanzien van de feiten

Het blijkt dat aanlegger Somers en zijn echtgenote Schuermans Maria, op 30 april 1970, de exploitatie "Dancing Malpertus", de handelszaak en alle roerende voorwerpen vervat in een inventaris van 30 april 1970 overnamen van Huygens Maria, weduwe Bauwens, voor een bedrag van één miljoen vijfhonderdduizend frank.

Er bestaat verder geen betwisting over dat tussen partijen (Somers en verweerders), op 13 juli 1970 een handelshuurovereenkomst werd gesloten voor een duur van negen jaar ingaande op 15 juli 1970 tegen de huurprijs van 5.000 fr per maand.

In de nacht van 28 op 29 november 1971 brak er brand uit in de zaak, zodat aanlegger zijn handelsbedrijvigheid moest stopzetten.

Bij aangetekende brief van 4 december 1971, liet Lodewijk Soels weten dat de huurovereenkomst van 13 juli 1971 voorlopig verbroken werd tengevolge van de brand van 28 op 29 november 1971, zodat de maandelijke huur niet meer diende te worden betaald.

Bij aangetekend schrijven van 21 februari 1972 lieten verweerders weten aan aanlegger dat ten gevolge van de brand van 28 op 29 november 1971 het verhuurde goed volledig vernield is zodat op basis van artikel 1722 B.W. de huur van rechtswege was ontbonden.

Op 20 juli 1972 reageert aanlegger bij aangetekend schrijven en laat hij weten dat hij niet akkoord gaat met de aangekondigde huurverbreking, argumenterend dat het goed geenszins volledig vernield werd en hij een vermindering van de huurprijs wenst voor de duur der herstellingswerken.

Aanlegger laat gelden dat de brand het verhuurde goed slechts gedeeltelijk vernielde, daar de garage volledig behouden is gebleven alsook een gedeelte van de herberg, en geheel het woonhuis.

Hij voert aan dat – indien hij het wilde – hij de exploitatie had kunnen voortzetten in de zeer ruime autobergplaats van 250 m², na versiering en aanpassing.

Hij heeft zulks niet gedaan omdat hij de kans had tijdelijk een ijshandel te drijven, doch is van oordeel dat zulks niet belet dat de mogelijkheid om een handel te drijven er was, en hij daartoe het recht had.

Voorts laat hij gelden dat hij in het bezit bleef van de sleutels van het gehuurde goed, en zijn meubelen zou hij slechts hebben weggenomen – tenminste gedeeltelijk – op verzoek van de deskundige.

Ten slotte beweert hij mondeling te hebben geprotesteerd tegen de aangetekende brief van 21 februari 1972 en de expertise der schade te hebben afgewacht alvorens schriftelijk protest te hebben uitgebracht.

Verweerders van hun kant voeren aan dat het gehuurde goed volledig werd vernield.

Zij brengen een deskundig verslag voor van een expert Claes Marcel, architect te Leuven, aangesteld in kort geding door de heer Voorzitter der Rechtbank van Eerste Aanleg te Leuven, op verzoek der verzekeringsmaatschappijen en partijen zelf bij vonnis van 21 maart 1972, met opdracht de schade te bepalen veroorzaakt door de brand aan de dancing "Malpertus".

Volgens dit verslag van 9 mei 1972, blz. 3 "*Beschrijving van het schadegeval*" meldt deskundige Claes: "Handelshuis genaamd 'Malpertus' danszaal en café 'Uitbating, woning en bijgebouwen'. De uitbating is een *totale vernietiging*, de woning is *gedeeltelijk vernield*, de bijgebouwen zijn onbeschadigd", en verder blz. 4: "De constructielementen, onder andere beton, ijzer, hardsteen, kalk, en cementmortels enz. waar vuur, en door de vlammen gelikt, moeten gerekend worden als een totale vernietiging".

Verder laten zij gelden dat eiser ingevolge volledig verlies het pand verliet om zich elders te gaan vestigen en slechts vijf maanden na de toezending van hun aangetekende brief reageerde. Zij gingen over tussen april 1972 en oktober 1972 tot afbraak van het pand, bouwden het herop en gaven het in huur aan een derde die opnieuw opende op 27 oktober 1972.

II. Ten aanzien van het recht

Aanlegger voert aan dat artikel 1722, eerste zin, B.W. niet van toepassing is, aangezien het verhuurde goed *geenszins volledig vernield werd*, daar immers het *woongedeelte* en de garage volledig en de herberg gedeeltelijk behouden zijn gebleven, en het niet opgaat artikel 1722, tweede zin, in de restrictieve zin te interpreteren door "het gehuurde goed" enkel te identificeren met de "uitbating".

De bepaling, art. 1722 B.W., werd door de wetgever ingevoerd ter bescherming van de huurder, meent aanlegger, aangezien *bij alleen* de verbreking kan vorderen en bij eventuele interpretatie deze uitlegging niet tegen de bedoelingen van de wetgever mag indruisen, met dien verstande dat de optie van artikel 1722 B.W. aan de huurder en niet aan de eigenaar toekomt.

Terecht echter laten verweerders gelden dat de uitbating – het café en de dancing – wezenlijk element van de verhuring – een totale vernietiging was, wat ter zake beslissend is; immers de overeenkomst van 13 juli 1972 heeft hoofdzakelijk tot voorwerp de exploitatie van een dancing en een herberg, lokalen die rechtstreeks voor de

handel bestemd zijn, terwijl de woonruimte en garage slechts als accessorium onder de Wet op de handelshuur-overeenkomsten worden gerangschikt (art. 4 Wet van 30 april 1951).

Aldus kon de bestemming waarvoor het goed — namelijk de herberg en de dancing — in huur gegeven werd niet meer worden uitgevoerd (Cass., 7 juni 1946, *Pas.*, 1946, I, 270; DE PAGE, IV, nr. 638, blz. 637 uitgave 1951), vermits noch de dancing, noch de herberg nog konden worden geëxploiteerd en de woning zelfs gedeeltelijk werd vernield zoals door de deskundige Claes werd vastgesteld.

Vergeefs roept aanlegger in dat hij de exploitatie had kunnen voortzetten in de autobergplaats of zelfs in een tent die hij zou hebben kunnen opslaan op de plaats waar de dancing-herberg is afgebrand of tenminste in de onmiddellijke nabijheid ervan; het genot van de gehuurde zaak mag niet worden gezien in abstracto, maar wel in concreto, d.w.z. op zulke manier als de partijen het gewild hebben bij hun overeenkomst, rekening gehouden met de bestemming van het goed in de huurceel (DE PAGE, IV, nr. 638, blz. 637 uitgave 1951; *Les Nouvelles, Droit Civil*, IV, *Louage de choses*, Vol. I, *Les Baux en Général*, nr. 422, B, en volgende; Vred. Antwerpen, 4 augustus 1945, *J.J.P.*, 1945, 431; Vred. Bergen, 8 mei 1941, *J.J.P.*, 1940-1941, 416; Vred. Eghezée, 1 juli 1941, *J.J.P.*, 1940-1941, 449; KLUYSKENS, IV, *Verbintenissen*, nr. 237, B, blz. 288).

Of nu aanlegger al dan niet gereageerd heeft op een aangetekend schrijven van de verhuurders van 21-2-1972 dat zij de verhuring als verbroken beschouwden wegens volledig verlies van het verhuurde goed, heeft ter zake geen belang; evenmin dient er rekening gehouden of aanlegger nog sleutels bezat van de woning en hierin nog meubels had staan — feiten die overigens niet zijn uitgemaakt — vermits niet betwist wordt dat Somers het gehuurde goed niet meer betrok sedert de brand en elders een ijshandel dreef.

Hetgeen van belang is, is of de in huur genomen goederen geheel zijn teniet gegaan ofwel slechts gedeeltelijk.

Het is een feitelijke toestand, die wordt vastgesteld door de rechter. Indien het vernielde gedeelte van het gehuurde goed van zulkdanige omvang is, dat de huurder niet zou gehuurd hebben zonder het gedeelte waarvan hij het genot verliest, dan is er wel degelijk volledig verlies van het gehuurde goed. (*Les Nouvelles, idem*, nr. 439). Zulks is ongetwijfeld, ter zake het geval, de vernieling van de herberg, van de dancing en een gedeelte van de woning dient als een totaal verlies te worden beschouwd daar zij niet meer bruikbaar waren.

Het feit dat de garages zijn gespaard gebleven door de brand — garages die ondanks verbod tot onderverhuring in het huurcontract toch verder werden verhuurd, met beweerde toestemming van verweerders, heeft ter zake evenmin enig belang, aangezien deze garages niet in gebruik waren door aanlegger ten behoeve van zijn dancing-herberg, maar in gebruik waren door een onderhuurder die hiervan het genot is blijven uitoefenen.

Ten onrechte meent aanlegger, dat alleen hij het recht heeft als huurder de optie van art. 1722 B.W. te doen, d.w.z. te kiezen tussen de verbreking van de overeenkomst en de voortzetting met verminderde huurprijs. In geval van volledig verlies van het gehuurde goed, is de verhuring van rechtswege verbroken en kan ieder der par-

tijen de verbreking langs gerechtelijke weg doen vaststellen. De verhuurder kan dus artikel 1722 B.W. inroepen evenals de huurder op voorwaarde dat hij het bewijs levert van de volledige destructie van het gehuurde goed (*Les Nouvelles*, IV, *Droit civil, Louage de Choses*, Vol. I, *Les Baux en Général*, nr. 437, blz. 210).

Verweerders laten overigens terecht gelden, dat aanlegger geen recht heeft om toepassing te vragen van artikel 1722, tweede zin, B.W.

Artikel 1722 is immers slechts van toepassing, als de oorzaak van het verlies, in casu de uitgebroken brand, door overmacht of toeval is ontstaan.

Ter zake echter is zulks tot heden toe niet uitgemaakt, vermits het schadegeval tussen de verzekeringsmaatschappijen nog steeds in betwisting is.

Volgens artikel 1733 B.W. immers wordt in geval van brand de huurder hiervoor verantwoordelijk gesteld tenzij hij het bewijs levert dat de brand door toeval of door overmacht of door een gebrek in de bebouwing is ontstaan of dat het vuur uit een naburig huis is voortgekomen (KLUYSKENS, *Verbintenissen*, nr. 229, blz. 27; Cass., 16 november 1944, *Pas.*, 1945, I, 34).

Aldus kan er geen sprake zijn van overmacht, aangezien het verlies van het goed door brand slechts onder overmacht ressorteert wanneer de huurder de wettelijke bestaande vermoedens omverwerpt (*Les Nouvelles*, IV, *Louage de Choses*, Vol. I, *Les Baux en Général*, nr. 444, blz. 212) hetgeen niet is kunnen gebeuren.

Verweerders beroepen zich terecht op artikel 1744 B.W., namelijk het verlies ontstaan door overmacht of toeval (art. 1722 B.W.) ofwel ontstaan door een fout van de huurder (art. 1733 B.W.) om de ontbinding van de huurovereenkomst van rechtswege te zien intreden vanaf de datum dat het pand volledig is teniet gegaan.

Zij hebben gelijk wanneer zij aanvoeren dat aanlegger ten onrechte een beroep doet op art. 1722, tweede zin, want de door de huurder uitgeoefende keuze om tegen een verminderde huurprijs verder te huren veronderstelt dat de huur op de verhuurde zaak kan voortgezet worden in de toestand waarin deze zaak door haar gedeeltelijke ondergang gebracht werd, zonder dat er daartoe enige heropbouw nodig is (KLUYSKENS, *De verbintenissen*, nr. 237, b, blz. 288).

In feite doet aanlegger slechts in schijn een keuze van de gedeeltelijke uitvoering van de huurovereenkomst, aangezien hij in feite de totale uitvoering van de handelsovereenkomst vordert, daar hij enige rechten wil laten gelden op het opnieuw opgebouwde goed, hetgeen hij niet kan, en hetgeen — zoals verweerders terecht laten gelden — een erkenning is van het feit dat het goed totaal verloren is gegaan (*Les Nouvelles*, VI, Vol. I, *Les Baux en Général*, nr. 438, 439 en 440).

Aangezien het pand volledig is teniet gegaan, kan de huurovereenkomst niet herleven op het later heropgebouwde goed (*Les Nouvelles, idem*, nr. 437). De eis van aanlegger komt aldus ontvankelijk voor, doch ongegrond.

Op die gronden,

Wij, Vrederechter, verklaren de eisen van aanlegger ontvankelijk doch ongegrond.

NOOT—Zie Vred. Borgerhout, 11 oktober 1968, *R.W.*, 1968-69, 1477; Cass. fr., 17 oktober 1968, *D.*, 1969, Somm. 46.

RECHTSpraak IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (3e Kamer), 19 september 1973

Arbeidsovereenkomst bedienden—Opzegging—Onvoldoende termijn—Recht op opzeggingsvergoeding—Ogenblik van ontstaan van het recht.

In een geding nopens de kwestie of de jaarlijkse bezoldiging de 180.000 fr. niet bereikte en of dientengevolge ex art. 35 van de gecoördineerde wetten, vóór de wijziging bij Wet van 21 november 1969, de eenjarige verjaring gold m.b.t. de vorderingen spruitend uit het bediendencontract, beslist het Hof van Cassatie, zoals het Arbeidshof te Brussel in zijn arrest van 3 februari 1972, dat het recht op de opzeggingsvergoeding ontstaat vanaf de kennisgeving van de opzegging.

"Overwegende dat, wanneer de door de werkgever gegeven opzeggingstermijn onvoldoende is, het recht op de opzeggingsvergoeding ontstaat van de kennisgeving van de opzegging af ;

Overwegende dat de rechter, om vast te stellen of artikel 34 ten deze van toepassing was, moest nagaan hoe groot de bezoldiging van eiser was, niet op het ogenblik dat de overeenkomst geëindigd is, doch op het ogenblik dat de rechtsvordering van eiser is ontstaan ;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat de opzegging op 14 november 1966 ter kennis werd gebracht en dat de jaarlijkse bezoldiging van eiser op die datum 180.000 frank niet te boven ging ;

Dat, derhalve krachtens het vroeger artikel 35 van de gecoördineerde wetten het geschil onder de toepassing viel van artikel 34 volgens hetwelk de rechtsvordering verjaart door verloop van één jaar na het eindigen der overeenkomst".

(Voorzitter : de h. Polet—Raadsheer-verslaggever : de h. Janssens—Advocaat-generaal : de h. Krings—Advocaten : mrs. Simont en Van Rijn—In de zaak : Wantelet t/ n.v. Fonderies Demoulin).

Hof van Cassatie (1e Kamer), 11 januari 1974

Hoger beroep—Tegen een partij die in eerste aanleg wederpartij was—Ontvankelijkheid.

Eiser tot cassatie was voor de eerste rechter gedagvaard door de echtgenoten Gevers-Horemans (3e en 4e verweerder in cassatie), handelend als wettelijke beheerders over de persoon en de goederen van hun zoon (2e verweerder in cassatie), die op dat ogenblik reeds meerderjarig was en niet in het geding was.

Het bestreden arrest (Hof Brussel, 28 mei 1971), dat het hoger beroep van eiser, in zoverre het tegen de echtgenoten Gevers handelend in gezegde hoedanigheid gericht was, en het incidenteel beroep van deze laatsten niet ontvankelijk verklaart, omdat zij noch op het tijdstip van het hoger beroep, noch op het tijdstip van de inleidende dagvaarding met die hoedanigheid bekleed waren, wordt, in zoverre het de ontvankelijkheid uitspraak doet, door het Hof van Cassatie vernietigd op de volgende gronden :

"Overwegende dat het hoger beroep slechts kon gericht worden tegen de partijen die in de procedure in eerste aanleg hetzij persoonlijk, hetzij vertegenwoordigd, tegen de appellant waren opgetreden ;

"Overwegende dat tweede verweerder noch persoonlijk noch wettelijk vertegenwoordigd in eerste aanleg is opgetreden, zodat het hoger beroep diende gericht te worden tegen

de derde en vierde verweerders handelende in de hoedanigheid waarin zij in eerste aanleg waren opgetreden."

(Voorzitter : Ridder Rutsaert—Raadsheer-verslaggever : de h. Gerniers—Advocaat-generaal : de h. Dumon—Advocaten : Mrs. Bayart, Van Ryn en Houtekier—In de zaak : Bakelants t/ N.M.B.S., Gevers en Gevers-Horemans).

Hof van Cassatie (2e Kamer), 26 februari 1974

Onrechtmatige daad—Oorzakelijk verband—Beschouwingen waaruit de ontstentenis van oorzakelijk verband niet afgeleid kan worden.

Vijf vrachtwagenbestuurders werden samen met hun civielrechtelijk aansprakelijke werkgever voor de politierechtbank vervolgd ter zake van : A. het verkeer te hebben gehinderd of onveilig gemaakt door op de openbare weg stoffen te werpen, te plaatsen, achter te laten of te laten vallen, of door enige hindernis aan te brengen (art. 8-1 Verkeersreglement) ; B. bestuurder zijnde op de openbare weg, verzuimd te hebben alle maatregelen te treffen waardoor beschadiging van de weg kan vermeden worden, hetzij door met matige snelheid te rijden of de lading van zijn voertuig te verminderen, hetzij door een andere weg te volgen (art. 9 Verkeersreglement) ; C. op enigerlei wijze openbare wegen van welke aard ook te hebben beschadigd of zich een strook ervan te hebben toegeëigend (art. 88, 9°, Veldwetboek).

De gemeente Gaasbeek vorderde als burgerlijke partij vergoeding van de door die feiten aan het wegdek op haar grondgebied veroorzaakte schade, en verscheidene autobestuurders stelden zich ook burgerlijke partij om vergoeding te bekomen van schade die zij geleden hadden ten gevolge van ongevallen welke zij aan de toestand van het wegdek toeschreven. De eisen van deze laatsten werden afgewezen, maar de eis van de gemeente werd gegrond verklaard.

In hoger beroep oordeelde de rechtbank (Corr. Brussel, 30 mei 1973), blijkbaar in verband met de eisen van de autobestuurders, dat "de beklagden terecht invoeren dat de slechte staat van de Postweg en de Oudenakenstraat voor de burgerlijke partijen zichtbaar en voorzienbaar was en dat het de gemeentebesturen zijn die de gepaste maatregelen dienden te nemen voor de beveiliging van het verkeer" en "dat de eerste rechter dan ook oordeelkundig heeft geacht dat er geen oorzakelijk verband bestaat tussen de fouten die ten laste gelegd worden van de beklagden en de schade geleden door de burgerlijke partijen". Het vonnis voegde daaraan onmiddellijk toe "dat zulks eveneens geldt voor de schade geleden door de burgerlijke partij de gemeente Gaasbeek".

Op voorziening van de gemeente wordt het bestreden vonnis vernietigd op grond van de overweging :

"dat uit de beschouwingen enerzijds dat de slechte staat van de wegen zichtbaar en voorzienbaar was en anderzijds dat de gemeentebesturen de gepaste maatregelen dienden te nemen voor de beveiliging van het verkeer, het vonnis niet heeft kunnen afleiden dat er geen oorzakelijk verband bestond tussen de ten laste van de beklagden gelegde feiten en de schade aan het wegdek waarvan eiseres de vergoeding vorderde".

(Voorzitter : de h. Wauters—Raadsheer-verslaggever : de h. Meeüs—Advocaat-generaal : de h. Dumon—Advocaat : Mr. De Bruyn—In de zaak : Gemeente Gaasbeek t/ Noë e.a.).

EUROPEES RECHT

WEEKOVERZICHT VAN HET HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN

(Week 1 - 6 april 1974)

Personeel van de Franse koopvaardijvloot

Zaak 167/73 - Commissie t/ Franse Republiek - 4 april 1974

Uitspraak doende in een door de Commissie van de Europese Gemeenschappen ahangig gemaakte zaak heeft het Hof verklaard dat de Franse Republiek de verplichtingen welke ingevolge artikel 48 van het E.E.G.-Verdrag en artikel 4 van Verordening no. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 (vrij verkeer van werknemers) op haar rusten, niet is nagekomen.

De niet-nakoming is gelegen in het feit dat de Franse wetgeving (artikel 3, lid 2, van de Code du travail maritime) bepaalt dat het personeel van een schip tot een verhouding, vast te stellen bij besluit van de Minister van Koopvaardij, uit Fransen moet bestaan. Ingevolge ministeriële uitvoeringsbesluiten dient – behoudens uitzondering – op Franse schepen het brug-, machinekamer- en radiopersoneel geheel en het overige personeel in de verhouding 3 : 1 van Franse nationaliteit te zijn.

(Week 29 april - 4 mei 1974)

"Kabeltelevisie"

Zaak 155/73 - G. Sacchi te Como en Italiaanse Republiek (prej. zaak) - 30 april 1974

Het Hof heeft arrest gewezen in een door de rechtbank te Biella (Italië) naar het Hof verwezen prejudiciële zaak. Was dit een mededingingszaak? Of een monopoliezaak?

Overzicht van de feiten.

In Italië is bij de wet een staatsmonopolie voor de televisie verleend aan de RAI (Radio Audizione Italiana), inhoudende enerzijds het monopolie van commerciële televisie-reclame en anderzijds het verbod voor andere personen of ondernemingen om audiovisuele signalen van Italiaanse of buitenlandse zenders op te vangen met het doel deze opnieuw uit te zenden.

De heer Sacchi die zonder machtiging een teledistributie-onderneming (TELEBIELLA) exploiteert, meent dat deze regeling, voor zover zij kabeltelevisie betreft, in strijd is met het E.E.G.-Verdrag. Daar hij weigerde voor de ontvangst-toestellen van de kabeltelevisie kijkgeld te betalen – hetgeen naar Italiaans recht een strafbaar feit is –, werd hij vervolgd wegens "het buiten zijn woning in voor het publiek toegankelijke lokaliteiten hebben en houden van een aantal televisietoestellen voor de ontvangst van kabeluitzendingen, zonder de vastgestelde vaste bijdrage te hebben betaald".

De nationale rechten betwijfelde de wettigheid van deze bijdrage, indien zou blijken dat het monopolie van de RAI – in het bijzonder ten aanzien van kabeltelevisie – in strijd was met het E.E.G.-Verdrag, en wendde zich bij vonnis van 6 juli 1973 tot het Hof met de volgende vragen :

1. Vormen het beginsel van het vrije verkeer van goederen binnen de gemeenschappelijke markt en het daaruit voortvloeiende verbod nationale markten ten detrimente van de volledige verwezenlijking van een enkele markt in Europa te isoleren, zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 (f) van het Verdrag, grondbeginselen van de rechtsorde der Gemeenschap waaraan particulieren subjectieve rechten ontleen, die, in aanmerking genomen artikel 5 van het Verdrag, ook wanneer

zij door de Lid-Staten worden geschonden door de nationale rechter moeten worden gehandhaafd ?

2. Zo ja, worden voormelde beginselen geschonden, wanneer een Lid-Staat aan een vennootschap op aandelen het uitsluitend recht op uitzending van alle soorten televisieprogramma's (kabelprogramma's daaronder begrepen), ook voor commerciële reclame, op zijn gehele grondgebied toekent, ofschoon zulks voor alle andere burgers het verbod inhoudt :

a) om op het grondgebied van die Lid-Staat anders dan door tussenkomst van de vennootschap die de uitsluitende rechten bezit per televisie reclameberichten (als producten op zichzelf beschouwd) te doen uitgaan ;

b) om regionaal of plaatselijk binnen bedoeld grondgebied per televisie reclameberichten (als noodzakelijke hulpmiddelen ter uitbreiding van het handelsverkeer) ten gunste van bepaalde producten, anders dan via die vennootschap te doen uitgaan ;

c) om op dat grondgebied televisiefilms, documentaires en voor uitzending per televisie vatbare werken, andere dan voor die vennootschap bestemd, uit te voeren, te verhuren of in het verkeer te brengen ?

3. Dient artikel 86, bezien in samenhang met de artikelen 2 en 3 (f) en in verband met artikel 90, lid 1, van het Verdrag, aldus te worden verstaan dat het (hoe dan ook) opbouwen van een machtspositie op een wezenlijk deel van de gemeenschappelijke markt onwettig en verboden is wanneer de desbetreffende onderneming, zij het bij de wet, op het gehele grondgebied van een Lid-Staat iedere op het terrein harer werkzaamheid gelegen vorm van mededinging uitschakelt ?

4. Zo ja, neemt een vennootschap op aandelen waaraan door een Lid-Staat bij de wet het uitsluitend recht op uitzending van alle soorten televisieprogramma's, kabelprogramma's daaronder begrepen, en ook voor commerciële reclame, op zijn gehele grondgebied is toegekend, aldaar een met artikel 86 onverenigbare en verboden machtspositie in, aangezien bedoeld uitsluitend recht ten nadele van de verbruikers in de Gemeenschap – ook in de ruime zin van afnemers in het algemeen – medebrengt :

a) de uitschakeling van de mededinging wat betreft : – de verspreiding van reclameberichten (hetzij men die op zichzelf als producten beschouwt dan wel ziet als middelen ter bevordering van het handelsverkeer) ; – het in het verkeer brengen van films, documentaires, en andere in de Gemeenschap vervaardigde voor uitzending per televisie vatbare werken ;

b) prijsmonopolies op reclametelevisie-uitzendingen (er blijft geen marktconcurrentie over) en dus misbruik van de machtspositie ;

c) de mogelijkheid om reclame-uitzendingen voor producten die door de vennootschap welke uitsluitende rechten bezit om politieke of handelsredenen niet worden gewenst, naar believen te beperken ;

d) de mogelijkheid, om redenen van niet zuiver economische aard, reclameuitzendingen van industriële of handelskringen te begunstigen ;

e) de meest volledige discretionaire bevoegdheid ten aanzien van de keuze en het voor televisiedoeleinden in het verkeer brengen van producten als films, documentaires e.d., des dat het alleen van de beslissing van bedoelde vennootschap kan afhangen of er gebruik van wordt gemaakt.

5. Zo ja, bezitten de burgers een door de nationale rechter te handhaven subjectief recht om een einde te zien gemaakt aan een uitsluitend recht waaraan de sub 4 omschreven gevolgen zijn verbonden ?

6. Is artikel 37, leden 1 en 2, van het Verdrag ook van toepassing op een vennootschap op aandelen waaraan door

een Lid-Staat bij de wet op zijn grondgebied het uitsluitend recht op televisieuitzendingen is toegekend, met name wat betreft :

a) reclame-uitzendingen (bedoeld in de modaliteiten van vraag 2, sub a en b) ;

b) de uitzending van in de andere Lid-Staten vervaardigde films, documentaires e.d. ?

7. Zo ja, dient artikel 37, lid 1, van het Verdrag aldus te worden verstaan dat het lichaam dat de uitsluitende rechten bezit per 31 december 1969 (einde van de overgangperiode) in die zin moet worden gereorganiseerd dat eventueel aan de dag tredende discriminaties gaandeweg worden uitgesloten dan wel in die zin dat het lichaam dat de uitsluitende rechten bezit niet meer kan discrimineren – met verval van de uitsluitende rechten jegens de andere Lid-Staten vanaf 1 januari 1970 ?

8. Is artikel 37, lid 1 en 2, van het Verdrag rechtstreeks toepasselijk en heeft dit voor particulieren door de nationale rechter te handhaven subjectieve rechten doen ontstaan ?

9. Bijaldien de vragen 7 en 8 bevestigend mochten worden beantwoord : moet het aan een vennootschap op aandelen toegekende uitsluitende recht op televisieuitzendingen op het gehele grondgebied van een Lid-Staat, wat betreft reclameberichten, films en voor uitzending per televisie vatbare documenten uit de andere Lid-Staten, geacht worden met ingang van 1 januari 1970 te zijn vervallen ?

10. Bijaldien vraag 8 bevestigend mocht worden beantwoord : kunnen nieuwe maatregelen, verboden door de rechtstreeks toepasselijke "standstill"-regel van artikel 37, lid 2, ook bestaan in de extensieve uitlegging van een uitsluitend recht (in casu : uitbreiding van de exclusiviteit tot kabel-televisie-uitzendingen) ?

11. Wordt artikel 7 van het Verdrag geschonden wanneer het uitsluitend recht per televisie reclameberichten op het grondgebied van een Lid-Staat uit te zenden, aan een aldaar gevestigde vennootschap op aandelen is voorbehouden ?

Het Hof verklaarde voor recht :

1. De uitzending van televisieberichten, reclameberichten daaronder begrepen, valt als zodanig onder de Verdragsregels inzake het verrichten van diensten. Het handelsverkeer in alle materialen, geluidsdragers, films, apparaten en andere voor de uitzending van televisieberichten gebruikte producten is echter aan de regels betreffende het vrije verkeer van goederen onderworpen.

2. De omstandigheid dat een onderneming in een Lid-Staat het alleenrecht op televisiereclameberichten geniet, is als zodanig niet onverenigbaar met het vrije verkeer van de producten waarvan deze berichten de afzet beogen te bevorderen. Het zou echter anders zijn, indien het uitsluitend recht werd gebruikt om binnen de Gemeenschap bepaalde handelsstromen of producenten boven andere(n) te begunstigen.

3. Artikel 37 doelt op het handelsverkeer in goederen en kan niet een monopolie voor het verrichten van diensten betreffen.

4. Het bestaan van een monopolie voor een onderneming, waaraan een Lid-Staat uitsluitende rechten verleent in de zin van artikel 90, of de uitbreiding van deze rechten als gevolg van een nieuwe handeling van deze Staat is niet als zodanig onverenigbaar met artikel 86 van het Verdrag.

5. Zelfs in het kader van artikel 90 hebben de verbodsbepalingen van artikel 86 directe werking en brengen zij voor de justitiabelen rechten mede welke de nationale rechter dient te handhaven.

6. De toekenning van het uitsluitend recht op uitzending van televisieberichten levert, als zodanig, geen schending op van artikel 7 van het Verdrag. Discriminerende gedragingen van ondernemingen die een dergelijk alleenrecht genieten, jegens onderdanen der Lid-Staten op grond van hun nationaliteit, zijn met deze bepaling echter onverenigbaar.

MEDEDELINGEN EN BERICHTEN

Vrije Universiteit Brussel
Faculteit der Rechtsgeleerdheid
Recht en Computer
Werkweekeinden 11, 25 mei ; 8, 22 juni 1974

Probleemstelling

Op het eerste Internationaal Congres voor Rechtsinformatiek te Straatsburg (november 1973) kon de toenemende belangstelling vanwege de juristen vastgesteld worden betreffende de vragen die deze discipline stelt.

Om in zo concreet mogelijke termen hieraan tegemoet te komen, heeft de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de V.U.B. gemeend, tijdens een reeks werkweekeinden de informatie ter beschikking te moeten stellen, die de belangstellenden zal toelaten zich een persoonlijk oordeel te vormen over de probleemstelling "Recht en Computer".

In een geest van interuniversitaire en pluridisciplinaire samenwerking en contact tussen overheid, universiteit, industrie en gebruikersverenigingen worden specialisten uit ieder midden als sprekers over dit onderwerp uitgenodigd.

De referaten behandelen de algemene voorwaarden voor het automatiseren in het rechtsdomein, de aard van het werken met informatieverwerkende systemen, de overheidsplanning, het theoretisch onderzoek, de analyse en programmatie, de realisaties en toekomstige mogelijkheden, de juridische bescherming van gegevensbanken.

Niet alleen zal de problematiek ingestudeerd worden onder deskundige begeleiding, maar tevens zal de mogelijkheid geboden worden een Informatiecentrum te bezoeken.

PROGRAMMA

11 mei

- 9.30 u. Verwelkoming en inleiding op de Werkweekeinden door Prof. Dr. F. De Pauw, decaan Rechtsfaculteit
- 9.40 u. "Computer-systemen. Hardware en Software", dhr. G. Goetgeluck, Ingenieur-Systeemanalist
- 10.30 u. Koffiepauze
- 11.00 u. "Voorwaarden tot Computeriseren in het Rechtsdomein", dhr. R. Raes, suppl. docent "Rechtsinformatiek" V.U.B., wetenschappelijk medewerker Seminarie Romeins Recht
- 12.00 u. Slot

25 mei

- 9.30 u. "Mogelijkheden en beperkingen inzake Computertoepassing in de Overheidssector in België", dhr. R. Van Hooland, lector R.U.G., wetenschappelijk medewerker Seminarie Produktiviteitsstudie en onderzoek
- 10.30 u. Koffiepauze
- 11.00 u. "L'Informatique dans un Département Ministériel", dhr. J. Givron, Directeur-generaal van het Ministerie van Justitie
- 12.00 u. Slot

8 juni

- 9.30 u. "Juridische Reglementering van Databanken", dhr. H. Vandenbergh, docent Rechtsfaculteit K.U.L.
 10.30 u. Koffiepauze
 11.00 u. "Legislative Procedures through the Help of Computers", dhr. Sergio A.A. Moura, dr. iur., Univ. Rio de Janeiro, vertegenwoordiger van IBM World Trade Public Sector Industry Center Brussels
 12.00 u. Slot

22 juni

- 9.30 u. "Invoeren, opslaan en uitvoeren van feitelijke en rechtsgegevens", de hh. E. Houtard, dr. iur. Directeur CREDOC, en R. Monsieur, dr. iur. adj-directeur
 10.30 u. Koffiepauze
 11.00 u. "Het juridisch informatiesysteem. Zicht op mogelijke realisaties", dhr. R. Raes
 12.00 u. Slotwoord en Besluiten.

Interuniversitair Centrum voor rechtsvergelijking.

De heer Michel Virally, hoogleraar aan de Universiteit en aan het "Institut universitaire de hautes études internationales" te Genève, zal een voordracht houden met als onderwerp: "Droit international et droit comparé", op donderdag 30 mei 1974 te 17.30 uur, ten zetel van het Interuniversitair Centrum voor rechtsvergelijking, Jan Jacobsplein 11 te Brussel. - Reservatie gewenst (tel. 02/12.05.54).

BOEKBESPREKING

Geestelijke gezondheidszorg in België. Kritiek en perspectieven. - Brussel, Julie Renson Stichting, 1973, 305 blz.

Op vraag van de Commissie Algemene Politiek van de Nationale Koningin Fabiola Stichting voor de Geestelijke Gezondheid heeft de Julie Renson Stichting deze synthese van de geestelijke gezondheidszorg in België opgesteld.

Dit werk betekent een basisdocument dat een betere coördinatie moet toelaten van de inspanningen inzake gezondheidszorg. Hierom werd het enerzijds opgevat als een "kritisch bilan", d.w.z. een beschrijving van de huidige toestand, en anderzijds als een "perspectief", d.w.z. een opsomming van al wat zou moeten veranderd of verbeterd worden en van wat ontbreekt aan de psychiatrische infrastructuur in ons land. Het antwoord op deze vraag, nl. datgene wat zou moeten gebeuren, wordt overigens gecondenseerd beschreven in de inleiding door dokter J. Vermeylen. Hierbij wordt de nadruk gelegd op de ambulante zorgverstrekking en meer bepaald op de uitbouw van de sector in psychiatrie. Hij gaat uit van de noodzaak de scherpe administratieve en culturele scheidingslijn tussen preventief en curatief, en tussen ziekenhuiszorg en ambulante zorg, op te heffen.

In dezelfde gedachtingang zouden er evenmin schutten mogen blijven bestaan tussen de dienstverleningen die bedoeld zijn voor de verschillende leeftijdscategorieën. Belangrijk hierbij zijn contacten tussen allen die betrokken zijn bij het psycho-pathologisch proces, met name de zieke zelf, zijn leefmilieu, de therapeut en de instelling.

Deze contacten zullen vruchtbaarder zijn in de mate dat zij gediversifieerd kunnen worden in functie van specifieke omstandigheden. Dit alles wijst op de noodzaak van een geheel van kaderwetten en "soepele reglementeringen waar de psychiater niet de gevangene wordt van een systeem" zelfs al is dit systeem bij uitstek progressief.

De verschillende hoofdstukken hebben elk in hun verscheidenheid hun belang. Een eerste hoofdstuk gewijd aan de informatie van het publiek werd opgesteld door een groep personen onder leiding van de heer Paul Danblon, en toont de hoogdringendheid aan van informatie van het publiek en demystificatie van de geestesziekte.

In de volgende hoofdstukken, waaraan bevoegde personen van verschillende disciplines meewerkten, werd voortdurend de aandacht gevestigd op de noodzaak attent te zijn voor de eerste verschijningsvormen van een ziekte, dit om een overdreven psychiatrisering bij het verder verloop te kunnen vermijden.

Uiteraard werd de klemtoon gelegd op de belangrijkheid van de vorming van het verzorgend team, dit op verschillende niveaus en de noodzaak supervisors te vormen die in staat zijn de therapeuten te begeleiden in de bezinning van hun werkzaamheden, hun actie te coördineren en te verbeteren.

Een vlugge opsomming van de hoofdstukken laat toe een idee te vormen van de brede waaier van voorzieningen die in dit werk werden beschreven:

Nationaal onderzoek over het niveau van informatie bij het publiek in België betreffende de geestelijke gezondheidsproblemen - De wetgeving - Vorming van de leden van het psychiatrisch team - Ambulante behandeling in een perspectief van sectorisatie - Ziekenhuiszorg - Geestelijke gezondheid en arbeid - Nota betreffende de raming van het invaliditeitspercentage - Gezinsdynamiek - De problemen van het kind - De derde leeftijd - Evolutie van de medisch-psycho-sociale situatie van epileptiekers in België - Alcohollisme en andere toxicomanieën - Migratie - De behandeling van de delinquenten.

Wij mogen niet nalaten hieraan toe te voegen dat de vorm van deze rapporten zeer toegankelijk is. Het boek kan als werkdocument dienen voor specialisten en nuttig zijn zowel voor studenten als voor allen die zich interesseren aan de geestelijke gezondheidszorg.

TIJDSCHRIFTEN

Northwestern University Law Review.—jg. 1973 nr. 3

Max Rheinstein, The Transformation of Marriage and Law.—Douglas Q. Wickham, Let the sun shine in! Open-Meeting Legislation Can Be Our Cry to Closed Doors in State and Local Government.—Comments.—Note.—Book review.

Tijdschrift voor Notarissen.—jg 1974 nr. 3

G. Suetens-Bourgeois, De vergoedingen aan de pachter verschuldigd, voor bouwen en aanplanten.—Wetgeving.—Parlementaire kroniek.—Mededelingen.

Jura Falconis.—jg 1973/74 nr. 2

J. Theunis, Het beperken van rechten en vrijheden tot bescherming van de democratie.—F. Vanistendael, Het verschijnsel belastingontduiking.—Rechtsvraag 2: de bedrogen violoniste.—M. Alsteens & J. Theunis, The job of Company Reform: The 'White Paper'.—J. Stuyck, Rechtsvergelijkende kanttekeningen bij een stukje actuele problematiek in de detailhandel.—Verslag vennootschapsdag 9 november 1973.—K. Van Hulle, De harmonisatie van de vennootschapswetgeving in EEG-verband: structuur en machtsverhoudingen in de vennootschap.—Ad valvas.