

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

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

TOEGEWEZEN BEVOEGDHEDEN EN PREJUDICIËLE EVENWICHTSOEFENINGEN IN DE RECHTSORDE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAP. EEN PERSPECTIEFBEELD

1. De bevoegdheid van het Hof van Justitie om bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen over de uitlegging van de Gemeenschapsverdragen of over de geldigheid en de uitlegging van de door de instellingen van de Gemeenschap verrichte handelingen, wordt algemeen erkend als het kanaal bij uitstek om een vruchtbare «samenwerking» tussen de nationale rechtscolleges en het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen tot stand te brengen¹. In de rechtspraak van het Hof heeft deze idee een ruime weerklank gevonden sinds het arrest *Schwarze* van 1965, dat melding maakte «van de door artikel 177 ingestelde rechterlijke samenwerking, waarbij de nationale rechter en het Hof van Justitie — elk volgens hun eigen competentie — geroepen zijn om rechtstreeks en wederzijds bij te dragen tot het vinden van een beslissing waardoor de uniforme toepassing van het Gemeenschapsrecht in alle Lid-Staten wordt gewaarborgd»².

¹ Zie de artikelen 177 E.E.G.-Verdrag en 150 Euratom-Verdrag; vgl. artikel 41 E.G.K.S.-Verdrag; DE RICHEMONT, J., *L'intégration du droit communautaire dans l'ordre juridique interne (l'article 177 du traité de Rome)*, Parijs, Librairie du Journal des notaires et des avocats, 1975, 26; LAGRANGE, M., «L'action préjudicielle dans le droit interne des Etats membres et en droit communautaire», *Rev. Trim. Dr. Eur.*, 1974, 268 e.v.; LECOURT, R., *Le juge devant le Marché Commun*, Genève, Institut universitaire des hautes études internationales, 1970, 50; GAUDET, M., «La coopération judiciaire, instrument d'édification de l'ordre juridique communautaire», in *Probleme des Europäischen Rechts. Festschrift für W. Hallstein*, Frankfurt a.M., Klostermann Verlag, 1966, 202 e.v.

² Zaak 16/65, *Firma C. Schwarze*, 1 december 1965, *Jur. H.v.J.*, 1965 (1103), 1117; standpunt bevestigd in zaak 44/65, *Hessische Knappschaft*, 9 december 1965, *Jur. H.v.J.*, 1965, (1147), 1155; RIGAUX, F., noot onder H.v.J., 1 december 1965, *Common Market Law Review*, 1965-66, 462; zie ook ALEXANDER, W., «Questions préjudicielles: l'application récente de l'article 177 CEE par la Cour de Justice et par les juridictions nationales», *Cah. Dr. Eur.*, 1965, 50; MASHAW, J., «Ensuring the Observance of Law in the Interpretation and Application of the EEC Treaty: the Role and Functioning of the Renvoi d'Interprétation under Article 177», *Common Market Law Review*, 1970, 258, 423;

2. De huidige president van het Hof, J. Mertens de Wilmars, schreef in 1975: «Artikel 177 gaat geheel uit van de gedachte dat de rechterlijke macht in de communautaire rechtsorde niet door het Hof van Justitie alleen wordt uitgeoefend, maar door het Hof en de nationale rechterlijke instanties te zamen binnen een publiekrechtelijke structuur die tussen het Hof en die nationale rechterlijke instanties, maar ook tussen deze laatste onderling een geïnstitutionaliseerde samenwerking tot stand brengt en regelt»³. Tegelijk echter onderstreepte hij dat het uitgebreide en verscheiden karakter van de bevoegdheden van het Hof niets afdeed aan het feit dat het alleen om «toegewezen bevoegdheden» ging⁴. In dit verband werd verwezen naar de artikelen 4 en 183 E.E.G.-Verdrag.

3. De hedendaagse bewustwording dat de jurisdictie van het Hof van Justitie bij de uitoefening van zijn beslissingsprerogatieven overeenkomstig artikel 177 E.E.G.-Verdrag wellicht aan zekere grenzen gebonden is, heeft de realiteit van de «toegewezen bevoegdheden» nieuwe gestalte gegeven⁵.

Hier wordt de stelling verdedigd dat het beginsel van toegewezen bevoegdheden tot de essentie behoort van de rechtsorde van de Europese Gemeenschap. Dit beginsel wint als dusdanig aan belang in de interinstitutionele verhoudingen binnen de communautaire rechtssfeer en in de

BOURGEOIS, J., «De samenwerking tussen het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen en de nationale rechter: de prejudiciële verwijzing en de rechtsbescherming», in *Europees Recht en Praktijk*, EECKMAN, P., en VRIJDAGS, G. (ed.), Brussel, CED-Samson, 1979, 35 e.v.

³ MERTENS DE WILMARS, J., «Procedurale aspecten van het prejudiciële beroep», *S.E.W.*, 1975, 78.

⁴ *Ibid.*, 78-79.

⁵ Zie algemeen CHEVALIER R.-M., en MAIDANI, D., *Guide pratique. Article 177 C.E.E.*, Luxemburg, Office des publications officielles des Communautés européennes, 1982, 23-53; CEREXHE, E., *Le droit européen. Les institutions*, Leuven, Nauwelaert, 1979, 159; LAGRANGE, M., «La Cour de Justice des Communautés européennes: du plan Schuman à l'Union européenne», *Rev. Trim. Dr. Eur.*, 1978, (1), 12-13.

relatie tussen de Gemeenschap en haar Lid-Staten. Naarmate de Gemeenschap in federale richting evolueert, is het beginsel van toegewezen bevoegdheden wellicht geroepen om de absolute scheiding tussen de communautaire en de nationale rechtssfeer — waaraan tot nog toe haast krampachtig de hand werd gehouden — te temperen⁶. Dit zal geschieden telkens wanneer de realiteit van de toegewezen bevoegdheden het vereist⁷.

De voorgespiegelde verschuiving is nog niet zeer zichtbaar in het institutionele bestel van de Gemeenschap. Wel wordt zij geïllustreerd door enkele (recente) prejudiciële uitspraken van het Hof van Justitie. De bedoeling is deze uitspraken en hun vermeende *ratio decidendi* in een breder kader te plaatsen, om op die manier hun weerslag ten gronde op de rechtsorde van de Europese Gemeenschap te kunnen evalueren.

4. In een eerste deel (I) wordt ingegaan op de eigenheid van de rechtsorde van de Europese Gemeenschap. Haar rechtsaard en de constitutionele beginselen van toegewezen bevoegdheden en scheiding van rechtssferen worden hierbij nader toegelicht. Vervolgens wordt in een tweede deel (II) aandacht besteed aan de vertaling van deze beginselen in de wijze waarop het Hof van Justitie zijn prejudiciële beslissingsbevoegdheid heeft opgevat. Daaruit zou de aangeduide verschuiving moeten blijken.

I.

5. Het begrip «rechtsorde van de Europese Gemeenschap» verwijst naar de constitutionele beginselen die in de onderscheiden gemeenschapsverdragen, protocollen en andere basisteksten⁸ zijn vastgelegd, om als één geheel te worden uitgelegd en toegepast door het Hof van Justitie⁹.

Met de sluiting van het zgn. «Fusieverdrag» op 8 april 1965 werd de communautaire rechtsorde organiek eengemaakt, ofschoon de eengemaakte instellingen bleven optreden als organen van de drie Gemeenschappen in hun hoedanigheid van zelfstandige publiekrechtelijke rechtsperso-

nen¹⁰. In feite had dit verdrag alleen betrekking op de instelling «van één Raad en één Commissie van de Europese Gemeenschappen». Het Europese Parlement en het Hof van Justitie waren reeds op 25 maart 1957, bij de oprichting van de E.E.G. en de Euratom, opgevat als «instellingen welke de Europese Gemeenschappen gemeen hebben»¹¹.

6. Het gebruik van de enkelvoudsvorm «Europese Gemeenschap» betekent niet dat het juridisch naast elkaar bestaan van drie communautaire rechtspersonen wordt ontkend. Deze uitdrukking bevestigt enkel dat de institutionele versmelting van de drie Gemeenschappen heeft bijgedragen tot de ontwikkeling van geïntegreerde constitutionele beginselen. Zodoende fungeert het Europese beleidsniveau ondanks de verschillende besluitvormingsprocedures geregeld in de drie Gemeenschapsverdragen, als één entiteit t.o.v. de Lid-Staten en particuliere rechtsonderhorigen¹².

7. Aldus maakt de communautaire rechtsorde een grondwettelijk bestel uit, dat zijn oorsprong vindt in het verdragsrecht¹³. In die zin kan worden gesproken van een constitutioneelrechtelijk *negotium* neergelegd in een internationaalrechtelijk *instrumentum*¹⁴.

Deze idee werd voor het eerst kernachtig verwoord door adv.-gen. Roemer in zijn conclusie voor het arrest *Van Gend en Loos* van 1963: «Wie het Gemeenschapsrecht kent, weet dat dit recht inderdaad meer omvat dan alleen een regeling van rechtsbetrekkingen tussen verschillende Staten als subjecten van volkenrecht. De Gemeenschap heeft eigen, van de Lid-Staten onafhankelijke organen, die bevoegd zijn bestuurshandelingen te verrichten en rechtsregels vast te stellen, waaruit niet alleen voor de Lid-Staten en hun bestuursinstanties, doch ook voor de burgers van de Lid-Staten rechtstreeks rechten en verplichtingen voortvloeien. Dit blijkt duidelijk uit de artikelen 187, 189, 191 en 192 van het (E.E.G.-) Verdrag»¹⁵.

⁶ AUDRETSCH, H., *Supervision in European Community Law*, Amsterdam, North-Holland Publishing Co., 1978, 79-80; MACKENZIE STUART, A., *The European Communities and the Rule of Law*, Londen, Stevens & Sons, 1977, 119.

⁷ DELMAS, C., *Le fédéralisme et l'Europe*, Heule, U.G.A., 1969, 137.

⁸ De term «basisteksten» wordt hier gebruikt om in het algemeen ook de besluiten en politieke resoluties, akkoorden en zittingsverslagen van de Europese Raad van Staatshoofden en Regeringsleiders aan te duiden die een belangrijke feitelijke invloed hebben gehad op het functioneren van het institutionele bestel van de Gemeenschap, zoals dit in de formele verdrags- en protocolteksten is uitgestippeld. Het «Akkoord van Luxemburg», bereikt in de bijzondere zitting van de Raad op 28 en 29 januari 1966, is hiervan een voorbeeld, *Bull. E.E.G.*, 1966/3, 5 e.v. Het zij ook vermeld dat de protocollen gevoegd bij de verdragen ingevolge de artikelen 84 E.G.K.S.-Verdrag, 239 E.E.G.-Verdrag en 207 Euratom-Verdrag dezelfde rechtskracht genieten als die verdragen.

⁹ LOUIS, J.V., *De rechtsorde van de Gemeenschap*, Brussel, Commissie van de Europese Gemeenschappen, 1981, 6: «Wegens de fundamentele eenheid waarop de drie Gemeenschappen zich baseren moet ... elk Verdrag worden geïnterpreteerd in het licht van de beide andere.»

¹⁰ Verdrag van Brussel van 8 april 1965, *P.B.*, 1967, 152/2, later gewijzigd door het Verdrag Budgettaire Bevoegdheden van 22 april 1970, *P.B.L.*, 1971, 2/1; KAPTEYN, P., en VERLOREN VAN THEMAAT, P., *Inleiding tot het recht van de Europese Gemeenschappen*, Deventer, Kluwer, 1980, 23-27; HOUBEN, P., «The Merger of the Executives of the European Communities», *Common Market Law Review*, 1965-66, 37 e.v.; PESCATORE, P., «La fusion des institutions et des pouvoirs», in *La fusion des Communautés européennes*, Luik, Martinus Nijhoff, 1965, 35 e.v.

¹¹ LINTHORST HOMAN, J., «The Merger of the European Communities», *Common Market Law Review*, 1965-66, 397 e.v.; BLECKMANN, A., «Die Einheit der Europäischen Gemeinschaftsrechtsordnung. Einheit oder Mehrheit der Europäischen Gemeinschaften», *Europarecht*, 1978, 95 e.v.

¹² CONSTANTINESCO, L.J., «La spécificité du droit communautaire», *Rev. Trim. Dr. Eur.*, 1966, 1 e.v.

¹³ OPHULS, C., «Quellen und Aufbau des Europäischen Gemeinschaftsrechts», *Neue Juristische Wochenschrift*, 1963, 1697-1701; LESGUILLONS, H., *L'application d'un traité-fondation: le traité instituant la C.E.E.*, Parijs, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1968, 100-120.

¹⁴ MATTHIES, H., «Die Verfassung des Gemeinsamen Marktes», in *Das Europa der zweiten Generation. Gedächtnisschrift für C. Sasse*, Baden-Baden, Nomos-Verlag, 1981, 115 e.v.

¹⁵ Conclusie ROEMER, K., Zaak 26/52, *Van Gend en Loos*, 5 februari 1963, *Jur. H.v.J.*, 1963, (1), 39-40.

Deze overweging oriënteerde het debat omtrent de betekenis van de Gemeenschapsverdragen bij de uitbouw van de communautaire rechtsorde in de richting van het grondwettelijk recht. De verdragen zouden het juridische fundament zijn van een permanent en autonoom Europees beleidsniveau, dat zo nodig voorrang geniet op de Lid-Staten¹⁶.

8. De band tussen de behoorlijke *werking* van de communautaire instellingen en de verzekerde *inwerking* van het communautaire recht op de nationale en individuele rechtssfeer, staat daarbij centraal. Die band vormt immers de kern van het constitutioneel recht van de Europese Gemeenschap. Hij houdt duidelijk meer in dan de regel dat de verdragen «ten gevolge van hun ratificatie in de Lid-Staten kracht van wet hebben en boven het interne recht gaan»¹⁷. Zoals recent is betoogd door Wyatt, geldt het primaat van het verdragsrecht inderdaad niet specifiek voor de gemeenschapsverdragen¹⁸. Wat de eigenheid van deze verdragen uitmaakt, is eerder de bundeling van de door de Verdragssluitende Staten collectief aangegane verbintenissen in een constitutie die binnen de haar toegewezen rechtssfeer als enige hoogste norm vigeert. Deze constitutie regelt niet enkel de verhouding tussen de Gemeenschap en haar Lid-Staten, maar situeert tevens de gemeenschapsinstellingen ten opzichte van elkaar bij het vervullen van de hun respectievelijk toevertrouwde taken¹⁹.

9. De hier beschreven constitutionele strekking van de gemeenschapsverdragen treedt duidelijk op de voorgrond in de artikelen 4 E.E.G.-Verdrag en 3 Euratom-Verdrag. Deze bepalingen sommen de instellingen op die belast worden met de vervulling van de aan de Gemeenschap opgedragen taken, eraan toevoegend dat «iedere instelling handelt binnen de grenzen van de haar door dit Verdrag verleende bevoegdheden». In artikel 3 E.G.K.S.-Verdrag was vroeger bepaald dat de instellingen van de Gemeenschap «in het kader van hun onderscheidene bevoegdheden» moeten waken voor de effectieve verwezenlijking van de doelstellingen van het verdrag.

10. Het *beginsel van toegewezen bevoegdheden* krijgt een *dubbele* expressie in deze verdragsartikelen: het gaat vooreerst om «de aan de Gemeenschap opgedragen taken», waardoor in de verhouding tussen de Gemeenschap en de Lid-Staten aan deze laatste een residuaire bevoegdheids-sfeer wordt toegekend; vervolgens werkt dit beginsel in de

interinstitutionele verhoudingen, d.i. tussen het Europese Parlement, de Raad, de Commissie en het Hof van Justitie, die enkel mogen handelen binnen de grenzen van de hun door de Gemeenschapsverdragen verleende bevoegdheden²⁰.

11. Reeds in 1958 benadrukte het Hof van Justitie het belang van een strikte inachtneming van de in de verdragen neergelegde verdeling van beleidsverantwoordelijkheden tussen de verschillende instellingen van de Gemeenschap. Het overwoog als volgt: «Krachtens (artikel 3 E.G.K.S.-Verdrag) mag in het evenwicht der bevoegdheden — hetwelk kenmerkend is voor de organisatorische opbouw der Gemeenschap — een fundamentele waarborg worden gezien, welke bij het Verdrag in het bijzonder wordt toegekend aan de ondernemingen en aan de verenigingen van ondernemingen»²¹.

Met deze uitspraak gaf het Hof van Justitie zijn visie te kennen dat het interinstitutionele bevoegdhedenevenwicht uitgewerkt in de gemeenschapsverdragen, strekt tot de indirecte bescherming van de rechten en belangen van de rechtsonderhorige. Dit constitutionele evenwicht mag door geen enkele communautaire instelling worden verbroken (ook niet door het Hof van Justitie), anders zouden de institutionele waarborg voor de communautaire rechtsonderhorige en de organisatorische opbouw van de Gemeenschap in het gedrang komen²².

In de loop van zijn bestaan is het Hof van Justitie verscheidene malen verplicht geweest de respectieve bevoegdheidssferen van de Raad en de Commissie te omschrijven²³. De plaats die het Europese Parlement bij de voltrekking van het communautaire besluitvormingsproces inneemt en de rol die de gemeenschapsverdragen aan het Hof van Justitie zelf toebedelen, hebben eveneens het voorwerp uitgemaakt van meerdere rechterlijke beoordelingen²⁴. Het is

¹⁶ Vgl. SASSE, C., «The Common Market: Between International and Municipal Law», *Yale Law Journal*, 1965, 695 e.v.; PESCATORE, P., «International Law and Community Law — A Comparative Analysis», *Common Market Law Review*, 1970, 167 e.v.

¹⁷ Rechtsoverweging in zaak 6/60, *Humblet t. België*, 16 december 1960, *Jur. H.v.J.*, 1960, (1167), 1187.

¹⁸ WYATT, D., «New Legal Order, or Old?», *European Law Review*, 1982, (147), 150-154.

¹⁹ Zie hierover de bijdragen in het verzamelwerk *Besluitvorming in de Europese Gemeenschappen: theorie en praktijk*, in Europese Monografieën, X, Deventer, Kluwer, 1968; LAGRANGE, M., «Le pouvoir de décision dans les Communautés européennes: théorie et réalité», *Rev. Trim. Dr. Eur.*, 1967, 1 e.v.; GRABITZ, E., «Methoden der Verfassungspolitik in der Gemeinschaft», in *Das Europa der zweiten Generation. Gedächtnisschrift für C. Sasse*, Baden-Baden, Nomos-Verlag, 1981, 105 e.v.

²⁰ PESCATORE, P., «La Cour en tant que juridiction fédérale et constitutionnelle in *Dix ans de jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes*, Kölner Schriften zum Europarecht, Keulen, Heymanns-Verlag, 1965, (520), 531-541. Vgl. DONNER, A., «The Constitutional Powers of the Court of Justice of the European Communities», *Common Market Law Review*, 1974, 127.

²¹ Zaak 9/56, *Meroni & Co.*, 13 juni 1958, *Jur. H.v.J.*, 1958 (9), 46.

²² Wat het Hof van Justitie betreft, komt deze idee expliciet aan bod in rechtsoverweging 11 van zaak 104/79, *Foglia t. Novello*, 11 maart 1980, *Jur. H.v.J.*, 1980, (745), 759-760, *infra*, nummer 22; CONSTANTINESCO, V., *Compétences et pouvoirs dans les Communautés européennes*, Parijs, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1974, 3; FUSS, E., *Die Europäischen Gemeinschaften und der Rechtsstaatsgedanke*, Heule, U.G.A., 1963, 21; MARTENS, J., «Die rechtsstaatliche Struktur der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft», *Europarecht*, 1970, 209 e.v.; MONACO, R., «Le caractère constitutionnel des actes institutionnels d'organisations internationales», in *Mélanges offerts à Charles Rousseau*, Parijs, Pédone, 1974, 153 e.v.

²³ PESCATORE, P., «L'exécutif communautaire: justification du quadripartisme institué par les traités de Paris et de Rome», *Cah. Dr. Eur.*, 1978, 387, 394 e.v.

²⁴ Wat het Europese Parlement betreft is de maatgevende uitspraak tot op heden *Roquette Frères S.A. en Maizena GmbH t. Raad en Commissie*, zaken 138/79 en 139/73, 29 oktober 1980, *Jur. H.v.J.*, 1980, 3333; JACOBS, F., «Isoglucose Resurgent: Two

niet mogelijk in het bestek van deze bijdrage de geschetste beslissingshypothesen verder uit te werken. Dit werd reeds elders ondernomen²⁵.

12. Toch moet hier worden gewezen op het mechanisme van rechterlijke zelfbegrenzing, waardoor het Hof van Justitie de eigen beslissingsfeer afbakt t.o.v. de beleidsbevoegdheden, toegewezen aan de Raad en/of de Commissie. Die zelfbegrenzing geschiedt hoofdzakelijk op grond van constitutionele overwegingen m.b.t. het tekstueel beperkte karakter van de jurisdictie van het Hof, maar zij steunt soms ook op prudentiële en functionele beperkingen die de communautaire rechter als inherent aan zijn taak waarneemt. Een goede illustratie zit vervat in de conclusie van adv.-gen. Lagrange voor het arrest *Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes* van 1962, waarin het Hof, geheel in de lijn van de tekst van artikel 173 E.E.G.-Verdrag, de mogelijkheid voor natuurlijke en rechtspersonen om een beroep tot nietigverklaring in te stellen tegen verordeningen van de Raad of de Commissie, zeer restrictief opvatte. Lagrange schreef: «De argumenten ten gunste van het systeem zijn voornamelijk gelegen in het feit dat deze verordeningen, die zijn uitgevaardigd ter uitvoering van een Verdrag dat voor een groot gedeelte een raamwet is, zelf vrijwel het karakter dragen van wetten, en voorts in de enorme bezwaren die in bepaalde gevallen zouden zijn verbonden aan de, zij het slechts gedeeltelijke nietigverklaring van verordeningen die, zoals algemeen bekend is ... slechts met moeite tot stand zijn gekomen en niet zonder dat binnen de Raad ... in sommige gevallen moeilijke compromissen moesten worden afgesloten»²⁶.

13. Het beginsel van scheiding van rechtssferen heeft tot dusver een meer zichtbare plaats bekleed in de constitutionele orde van de Europese Gemeenschap. Van de aanvang af van zijn jurisprudentie beriep het Hof van Justitie zich vaak op de absolute scheiding van de communautaire en de nationale rechtssfeer bij de omschrijving van de grondwettelijke verhouding tussen de Gemeenschap en de Lid-Staten²⁷.

Dit beginsel, hierna genoemd het *scheidingsbeginsel*, impliceert dat de instellingen van de Gemeenschap (Raad, Commissie, Europees Parlement en Hof van Justitie) niet het recht hebben binnen te dringen in de residuaire rechtssfeer die ten voordele van de Lid-Staten uit de verdragen voortvloeit. Omgekeerd kunnen de Lid-Staten geen afbreuk doen aan de integriteit van de communautaire rechtssfeer

die zij bij het sluiten van de verdragen collectief hebben opgericht. Het scheidingsbeginsel speelt niet *per se* in het voordeel van de Gemeenschap of de Lid-Staten. Zijn concrete uitwerking verschilt van zaak tot zaak. Ook kan het, theoretisch alvast, de notie van toegewezen bevoegdheden versterken. Dit zou het geval zijn, wanneer het Hof van Justitie eerst beslissingsprerogatieven opsplijt tussen de betrokken rechtssferen en daarna deze principiële bevoegdheidsuitsplitsing op grond van een strikte scheiding van rechtssferen afdwingt. Meestal echter ligt het probleem beïndrukkend moeilijker voor het Hof: ofwel leidt de afdwining van het scheidingsbeginsel tot een verzwakking van het beginsel van toegewezen bevoegdheden binnen de communautaire rechtssfeer, ofwel wordt het beginsel van toegewezen bevoegdheden op communautair niveau in acht genomen met een doorbreking van het scheidingsbeginsel voor zover noodzakelijk met het oog op de omschrijving van de aan elke Gemeenschapsinstelling toegewezen bevoegdheden.

De verder besproken rechtspraak illustreert tegelijk de inhoud van het scheidingsbeginsel en de spanningen die dit beginsel oproept t.o.v. het beginsel van toegewezen bevoegdheden.

14. Het Hof bevestigde het scheidingsbeginsel in het arrest *Humblot t. België* van 1960²⁸. Humblot was een ambtenaar bij de E.G.K.S., die zich ertegen verzette dat de Belgische overheid voor de vaststelling van het progressieve belastingtarief, toepasselijk op de inkomsten van zijn echtgenote die geen ambtenaar van de Gemeenschap was, zijn inkomsten als E.G.K.S.-personeelslid, hoewel vrijgesteld van belasting volgens artikel 11 van het Protocol betreffende de voorrechten en immuniteiten van de E.G.K.S., toch in aanmerking nam bij de berekening van dit tarief. Op grond van artikel 16 van het Protocol jo. artikel 43 E.G.K.S.-Verdrag, waarbij het Hof jurisdictie verkreeg om recht te doen in alle geschillen betreffende de uitlegging of toepassing van het Protocol, verzocht Humblot om nietigverklaring van de aanslag voor de jaren 1957, 1958 en 1959 en om veroordeling van de Belgische Staat tot terugbetaling van de gestorte bedragen. Het Hof verklaarde de aldus geformuleerde vordering onontvankelijk, omdat het niet de bevoegdheid bezat om een litigieuze nationale belastingaanslag nietig te verklaren, noch om te bevelen dat de daaraan verbonden rechtsgevolgen ongedaan moesten worden gemaakt. De overwegingen hierbij waren «dat het Verdrag E.G.K.S. uitgaat van het beginsel dat tussen de bevoegdheden van de instellingen van de Gemeenschap en die van de organen van de Lid-Staten een scherpe scheiding bestaat; ... dat bijgevolg, indien de Hoge Autoriteit van mening is dat een Staat een uit het Verdrag voortvloeiende verplichting niet heeft nagekomen, doordat deze Staat daarmede strijdige regelingen heeft uitgevaardigd of gehandhaafd, de Hoge Autoriteit deze regelingen niet zelf kan vernietigen of afschaffen, doch alleen overeenkomstig artikel 88 van het Verdrag dit verzuim kan vaststellen en vervolgens de in genoemd artikel voorgeschreven procedure volgen, ten einde te bereiken dat de betreffende Staat de genomen maatregelen zelf intrekt; dat hetzelfde geldt voor het Hof van Justitie, dat volgens artikel 31 van het Verdrag de eerbiediging

Powers of the European Parliament Upheld by the Court», *Common Market Law Review*, 1981, 219; LENAERTS, K., «De Isoglucose Produktiequota zaken», *S.E.W.*, 1981, 397.

²⁵ LENAERTS, K., *Machtsbegrenzing door de rechter. Een rechtstheoretische studie aan de hand van de rechtspraak van het Opperste Gerechtshof van de Verenigde Staten van Amerika, van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen en van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens*, Leuven, proefschrift, nrs. 289-360 (verschijnt in 1983).

²⁶ Conclusie LAGRANGE, M., gev. zaken 16-17/62, *Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes*, 14 december 1962, *Jur. H.v.J.*, 1962, (941), 974. Vgl. RASMUSSEN, H., «Why is Article 173 Interpreted against Private Plaintiffs?», *European Law Review*, 1980, 112.

²⁷ CEREXHE, E., o.c., 159 e.v.

²⁸ Geciteerd in voetnoot 17.

van het Gemeenschapsrecht moet verzekeren ..., doch niet-temin niet op eigen gezag mag overgaan tot vernietiging of afschaffing van nationale wetten van een Lid-Staat of van administratieve handelingen van de nationale organen»²⁹.

Deze stelregel van de interactie tussen de communautaire en de nationale rechtssfeer is thans wel bekend, maar het leek nuttig hem opnieuw te schetsen, omdat hij uitlopers heeft in bijna alle aspecten van de constitutionele verhouding van de Gemeenschap tot de Lid-Staten. In die zin is deze op het eerste gezicht evidente procesrechtelijke regel de vertolking van een veel verder reikende grondregel van de communautaire rechtsorde.

Het scheidingsbeginsel fungeert immers — zij het in omgekeerde richting — als het voetstuk van de exclusieve Gemeenschapsbevoegdheid die m.b.t. sommige materies is erkend, en van de directe werking die aan een hele reeks van communautaire rechtswetten is toegekend.

15. De exclusieve bevoegdheidsleer houdt in dat de gebieden waarvoor de Gemeenschap normeringsbevoegdheid toegewezen kreeg, krachtens de communautaire constitutie geheel onttrokken zijn aan de regelingsbevoegdheid van de Lid-Staten, ook al hebben de Gemeenschapsinstelling hun bevoegdheid nog niet uitgeoefend³⁰. Het exclusieve karakter van een communautaire bevoegdheid wordt direct afgeleid uit de ene of andere verdragsbepaling, zodat voor elke materie meteen komt vast te staan wat de Lid-Staten nog gerechtigd zijn te ondernemen, indien de Gemeenschap van de haar toevertrouwde bevoegdheid nog geen gebruik heeft gemaakt³¹.

Een exclusieve bevoegdheid voor de Gemeenschap werd door het Hof van Justitie afgeleid uit artikel 113 E.E.G.-Verdrag inzake de gemeenschappelijke handelspolitiek³² en uit artikel 102 van de Toetredingsakte van 1972 inzake het behoud van de biologische rijkdommen van de zee³³. Beide attributen van de communautaire bevoegdheidsleer werden als exclusief aangemerkt na de beëindiging van de over-

gangsperiode die op deze bepalingen van toepassing was. De verdragstekst duidde niet met zoveel woorden het exclusieve karakter van deze communautaire normeringsbevoegdheden aan. Het Hof kwam evenwel tot zijn besluit op grond van een doelgerichte interpretatie van de Gemeenschapsconstitutie. De onderliggende idee was dat het toewijzen van een zekere normeringsbevoegdheid aan de Gemeenschap op zichzelf moest volstaan om de Lid-Staten iedere residuaire bevoegdheid op het betrokken beleidsgebied te ontnemen, anders zou één enkele Lid-Staat de communautaire besluitvorming kunnen blokkeren en vervolgens, bij gebreke van een «bevoegdheidsuitoefening» door de Gemeenschap zich blijven beroepen op een eigen — concurrente — regelingsbevoegdheid. De stelling dat voor sommige materies zelfs een normatief vacuüm op communautair vlak niets afdoet aan het constitutioneel exclusieve rechtskarakter van een Gemeenschapsbevoegdheid, en derhalve nooit leidt tot het herwinnen van die bevoegdheid voor de Lid-Staten, ontkracht iedere aansporing om niet coöperatief te zijn binnen de Raad³⁴. Zo worden de kansen op slagen van het communautaire besluitvormingsproces sterk vergroot, wat de integriteit van de rechtssfeer van de Gemeenschap op zeer effectieve wijze beveiligd.

De grondslag voor deze bevoegdheidsleer is kennelijk de absolute scheiding tussen de communautaire en de nationale rechtssfeer: immers, een bevoegdheid die de Lid-Staten op een bepaald ogenblik binnen de reikwijdte van de Gemeenschapsleer hebben ondergebracht, ontsnapt van dan af volledig aan de greep van hun gewone — concurrente — bevoegdheidsprerogatieven, ook al blijft de Gemeenschap stilzitten³⁵.

16. De figuur van de directe werking steunt evenzeer op het scheidingsbeginsel met het oog op de vrijwaring van essentiële onderdelen van de communautaire rechtssfeer. Met name poogt het Hof van Justitie het nuttige effect van zekere verdragsartikelen te verzekeren, zelfs wanneer de in het vooruitzicht gestelde uitvoeringsmaatregelen vanwege een deficiënte politieke besluitvorming binnen de Gemeenschap niet zijn getroffen³⁶. In dit geval wordt alweer belet

²⁹ *Ibid.*, 1187-1188. Er werd nog aan toegevoegd «dat deze erkenning, dat de bevoegdheid van het Hof beperkt is, nog steun vindt in een argument, ontleend aan de Verdragen van Rome, namelijk aan artikel 171 van het Verdrag E.E.G. en aan artikel 143 van het Verdrag E.G.A., waarbij is bepaald dat, indien de Staten in hun verplichtingen te kort schieten, de beslissingen van het Hof slechts van declaratoire aard zijn, doch waarbij tevens de Staten worden verplicht die maatregelen te treffen, welke nodig zijn ter uitvoering van de arresten». Vgl. zaak 48/71, *Commissie t. Italië*, 13 juli 1972, *Jur. H.v.J.*, 1972, 529 (betreffende de draagwijdte van artikel 171 E.E.G.-Verdrag). Zie ook MERTENS DE WILMARS, J., en VEROUGSTRATE, I., «Proceedings Against Member States for Failure to Fulfil their Obligations», *Common Market Law Review*, 1970, (385), 399-406.

³⁰ TIMMERMANS, C., *Het recht als multiplier in het Europese integratieproces. Iets over bevoegdheidsverhoudingen tussen Gemeenschap en Lid-Staten*, Deventer, Kluwer, 1978, 5-6.

³¹ Vgl. KAPTEYN, P., «Het advies 1/76 van het Europese Hof van Justitie, de externe bevoegdheid van de Gemeenschap en haar deelneming aan een Europees oplegfonds voor de binnenscheepvaart», *S.E.W.*, 1978, 276-279.

³² Zaak 41/76, *Donckerwolcke*, 15 december 1976, *Jur. H.v.J.*, 1976, (1921), 1938 (rechtsoverweging 32).

³³ Zaak 804/79, *Commissie t. Verenigd Koninkrijk*, 5 mei 1981, *Jur. H.v.J.*, 1981, 1045.

³⁴ Vgl. TIMMERMANS, C., o.c., 8; MORTELMANS, K., «Les lacunes provisoires en droit communautaire», *Cah. Dr. Eur.*, 1981, (410), 429-430.

³⁵ Vgl. in dit verband zaak 7/71, *Commissie t. Frankrijk*, 14 december 1971, *Jur. H.v.J.*, 1971, (1003), 1019 (rechtsoverwegingen 25 en 26): «dat de bewoordingen van artikel 76 (Euratom-Verdrag) weliswaar te kennen geven dat de Raad en de Commissie na verloop van zeven jaar de blijkens de ervaring noodzakelijke wijzigingen kunnen aanbrengen of de oorspronkelijke bepalingen kunnen bevestigen, doch niet meebrengen dat enig verband kan worden gelegd tussen het eventueel niet-uitoefenen van deze bevoegdheden en het onmiddellijk of na enige tijd vervallen van de oude bepalingen (d.i. van de communautaire bevoegdheid, K.L.); dat artikel 76 immers nergens uitdrukkelijk bepaalt dat de in artikel 2 aan de Gemeenschap toebedeelde taak aan haar zal worden onttrokken en dat deze wederom onder de bevoegdheid van de Lid-Staten zal vallen».

³⁶ Zie o.m. zaken 2/74, *Reyners*, 21 juni 1974, *Jur. H.v.J.*, 1974, 631; 33/74, *Van Binsbergen*, 3 december 1974, *Jur. H.v.J.*, 1974, 1299; 48/74, *Charmasson*, 10 december 1974, *Jur. H.v.J.*, 1974, 1383. Over de directe werking van verdragsartikelen zie MARESCEAU, M., *De directe werking van het Europees Gemeenschapsrecht*, Deventer, Kluwer, 1978, 63-113.

dat de Lid-Staten van het vermeende vacuüm gebruik zouden maken om opnieuw hun intrede te doen in een stuk van de rechtsfeer die zij, alvast principieel, op definitieve wijze aan de Gemeenschap hebben toegewezen³⁷.

17. Het beginsel van toegewezen bevoegdheden in de interinstitutionele verhoudingen binnen de Gemeenschap kon niet strikt worden opgevat bij de uitwerking van de exclusieve bevoegdheidsleer en de leer van de directe werking van het Gemeenschapsrecht.

Zo moest het Hof het probleem oplossen van een mogelijk zeer nadelig normatief vacuüm dat het gevolg zou zijn van voortdurende onenigheid in de Raad. De uitoefening van de exclusieve bevoegdheid van de Gemeenschap zou dan, bij wijze van *ad hoc* voorgestelde noodoplossing, moeten worden waargenomen door de afzonderlijke Lid-Staten «als beheerders van het gemeenschappelijke belang ... in het kader van samenwerking met de Commissie, onder eerbiediging van de algemene toezichthoudende taak die aan deze instelling is opgedragen bij artikel 155 E.E.G.-Verdrag»³⁸. Deze originele constructie uit het visserij-arrest staat zeer ver van de communautaire besluitvormingsprocedure in de Toetredingsakte, maar het Hof verkoos het scheidingsbeginsel boven dat van de toegewezen bevoegdheden.

Zoals werd opgemerkt door L.J. Constantinesco in 1970, vond dezelfde keuze plaats bij de veralgemeende doordrukking van de figuur van de directe werking³⁹. Het verschil met de vorige hypothese was echter dat het Hof van Justitie hier zelf de plaats innam van de in gebreke blijvende beleids- en toezichtsorganen van de Gemeenschap. Wanneer de politieke besluitvorming in de Gemeenschap te kort schoot om bepaalde in het vooruitzicht gestelde uitvoeringsmaatregelen van verdragsartikelen te treffen, heeft het Hof van Justitie inderdaad de nodige «interpretatie» van die artikelen ondernomen om het daarin bestreken gebied hermetisch af te sluiten tegen mogelijke eenzijdige interventies vanwege de Lid-Staten⁴⁰. Een zelfde houding werd aangenomen om het nuttige effect van richtlijnen te verzekeren, wanneer de Commissie hun uitvoering door de nationale overheden niet, of niet voldoende efficiënt, superviseerde⁴¹.

³⁷ Een vergelijkbare redenering is onderliggend bij de erkenning van de directe werking van richtlijnen. Zie hierover LENAERTS, K., o.c., nrs. 432-439.

³⁸ Zaak 804/79, *Commissie t. Verenigd Koninkrijk*, 5 mei 1981, *Jur. H.v.J.*, 1981, (1045), 1075-1076 (rechtsoverweging 30).

³⁹ CONSTANTINESCO, L.J., *L'applicabilité directe dans le droit de la C.E.E.*, Parijs, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1970, 93-99.

⁴⁰ Zie b.v. zaak 13/68, *Salgoil*, 19 december 1963, *Jur. H.v.J.*, 1968, 631, waarover L. BRINKHORST schreef in een noot: «Although the Court stops short from attempting to override directly the conflicting national law (HAY, P., «Supremacy of Community Law in National Courts», *American Journal of Comparative Law*, 1968, 543), it in fact reaches the same result by ordering the municipal courts to uphold the supremacy of Community Law», *Common Market Law Review*, 1968-69, (478), 487. In dezelfde zin het latere beginsel-arrest 106/77, *Simmenthal*, 8 maart 1978, *Jur. H.v.J.*, 1978, 629.

⁴¹ Zaak 148/78, *Ratti*, 5 april 1979, *Jur. H.v.J.*, 1979, 1629; USHER, J., «The direct effect of directives», *European Law Re-*

De directe werking verzekerde de afdwingbaarheid van communautaire grondregelen, zonder dat de voorziene taakverdeling tussen de instellingen van de Gemeenschap bij de concretisering en de supervisering van die regelen aan haar trekken kon komen.

In die zin kan met van Gerven worden betoogd dat het Hof van Justitie als noodwetgever is opgetreden naast een politiek verlamde Raad en een machteloze of overstelpde Commissie⁴².

18. Tot besluit: het scheidingsbeginsel, dat oorspronkelijk zijn intrede deed met het oog op de bescherming van de residuaire nationale bevoegdheden (arrest *Humblet*), fungeert thans als hoofdkatalysator bij de verdediging van de integriteit van de communautaire rechtsfeer. Het brengt daarbij de notie van toegewezen bevoegdheden voor de Gemeenschapsinstellingen in de verdrinking.

Het Hof van Justitie belet immers op grond van het scheidingsbeginsel dat de Lid-Staten misplaatst voordeel halen uit het «confederale» karakter van de gemeenschapswetgever⁴³. Uiteindelijk verzekert het op eigen gezag de autonomie en de permanentie van de communautaire rechtsfeer, terwijl de verdragsteksten daartoe niet steeds een duidelijke opdracht geven en de politieke organen van de Gemeenschap eerder gelaten toekijken.

II.

19. Het scheidingsbeginsel en het beginsel van toegewezen bevoegdheden hebben een zeer ongelijke invloed gehad bij de ontwikkeling van de prejudiciële vraagstellingsprocedure door de geschiedenis van de communautaire jurisprudentie heen.

Sinds het Hof van Justitie in zijn eerste prejudiciële uitspraak in de zaak *De Geus en Uittenboger* van 1962 bevestigde «dat het nationale recht van de rechter, die de prejudiciële beslissing verzoekt, en het Gemeenschapsrecht twee onderscheiden en uiteenlopende rechtsorden vormen»⁴⁴, werd de absolute scheiding van de communautaire en de nationale rechtssfeer vaak ingeroepen om het ongehinderde verwijzingsrecht van de nationale rechterlijke instanties te funderen⁴⁵. De gemeenschapsrechter zou immers steeds de eenvormige toepassing van het communautaire recht moeten kunnen verzekeren.

view, 1979, 268-273; LEITAO, A., «L'effet direct des directives: une mythification?», *Rev. Trim. Dr. Eur.*, 1981, (425), 434-438. Vgl. PESCATORE, P., «L'effet direct des directives», *Dalloz Chr.*, 1980, 171.

⁴² VAN GERVEN, W., «Twelve Years of EEC Competition Law (1962-1973) Revisited», *Common Market Law Review*, 1974, (38), 46.

⁴³ Voor een explicitering van deze gedachte zie LENAERTS, K., o.c., nrs. 535-537.

⁴⁴ Zaak 13/61, 6 april 1962, *Jur. H.v.J.*, 1962, (91), 103.

⁴⁵ Vgl. o.m. gev. zaken 31 en 33/62, *Wöhrmann en Lütticke t. Commissie*, 14 december 1962, *Jur. H.v.J.*, 1962, (1005), 1020: «Overwegende dat erop dient te worden gewezen, dat het Verdrag een duidelijke scheiding maakt tussen de bevoegdheden van het Hof en die van de nationale rechters». Zie i.v.m. deze zaken HAY, P., *Federalism and Supranational Organizations*, Urbana, Illinois, University of Illinois Press, 1966, 115-119.

Aldus hield het Hof, steunende op het scheidingsbeginsel, geen rekening met objecties omtrent de relevantie van de gestelde vragen voor de oplossing van het bodemgeschil⁴⁶. Hetzelfde beginsel leidde eveneens tot de verwerping van bezwaren m.b.t. de rechtsgeldigheid van een prejudiciële vraagstelling in het licht van de vermeende dwingende toepasselijkheid van nationaal recht op het bodemgeschil⁴⁷. Tevens toonde het Hof zich bereid de gestelde vragen opnieuw te formuleren om zijn taak tot uitlegging van het gemeenschapsrecht beter gescheiden te houden van de niet toegelaten toepassing van dit recht in de rechtssfeer van de betrokken Lid-Staat⁴⁸.

De enige verzachting van het scheidingsbeginsel in de traditionele jurisprudentie was van pragmatische aard. Ten einde de bruikbaarheid van zijn uitspraken te vergroten bleek het Hof bereid om de abstract geformuleerde jurisprudentiële uitleggingen van het gemeenschapsrecht van een concreet aanwendbare inhoud te voorzien, ook al hield dit in dat het Hof grondig kennis diende te nemen van de precieze draagwijdte van het bodemgeschil⁴⁹. Ondanks alles echter trachtte het Hof zoveel mogelijk de neutrale vormgeving van zijn prejudiciële beslissingen te vrijwaren⁵⁰. De

doorbraak van de scheiding tussen de communautaire en de nationale rechtssfeer werd restrictief opgevat. Zij was enkel geoorloofd binnen de perken van het nuttige effect dat aan het prejudiciële antwoord moest toekomen.

20. Tegelijk maakte het Hof van Justitie zich minder zorgen over de implicaties van het beginsel van toegewezen bevoegdheden bij de uitbouw van zijn prejudiciële jurisdictie. Het beginsel van de scheiding van rechtssferen scheen te volstaan om een zekere activiteitsvrijheid van het Hof binnen de communautaire rechtssfeer te legitimeren, zelfs wanneer daardoor de positie van andere gemeenschapsinstellingen werd beïnvloed en het onderscheid tussen de rechterlijke jurisdictiegronden enigszins vervaagde.

Het arrest *Van Gend en Loos* van 1963 toonde duidelijk de bereidheid van het Hof aan om zijn prejudiciële jurisdictie ruim te omschrijven met het oog op de uitlegging van de communautaire grondregelen⁵¹. De feiten en inhoud van deze beroemde zaak zijn ten overvloede bekend. Van belang is hier de wijze waarop het Hof de opwerping van de Nederlandse regering, gesteund door de Belgische en de Duitse, van de hand wees. Deze regeringen hadden in hun opmerkingen krachtens artikel 20 van het Statuut van het Hof gesteld dat de beantwoording van de twee prejudiciële vragen in de door Van Gend en Loos gewenste zin, in feite zou neerkomen op een vaststelling dat Nederland met de invoering van de nieuwe indeling van producten voor de heffing van douanerechten zijn verdragsverplichtingen niet was nagekomen. Zulk een tekortkoming zou enkel volgens de procedure van de artikelen 169 en 170 E.E.G.-Verdrag kunnen worden vastgesteld.

Bij de bespreking van de ontvankelijkheid van het prejudicieel beroep wees het Hof de opwerping van de regering af, omdat het zich in het kader van een prejudiciële procedure niet mocht inlaten met de toepassing van het verdrag in de Nederlandse rechtsorde. Bijgevolg zou de vraag van de verenigbaarheid van het Nederlandse recht met het E.E.G.-Verdrag niet direct aan de orde zijn. Toch overwoog het Hof in zijn uitspraak ten gronde «dat de omstandigheid, dat het Verdrag ... de Commissie en de Lid-Staten het recht geeft om een Staat, welke zijn verplichtingen niet is nagekomen, voor het Hof te dagen, geenszins meebrengt dat particulieren in voorkomende gevallen deze zelfde verplichtingen niet voor de nationale rechter zouden kunnen inroepen...». Het Hof vervolgde «dat de waakzaamheid der belanghebbenden op de verzekering van hun rechten een doelmatige controle verschaft, die zich paart aan het toezicht dat de artikelen 169 en 170 aan de Commissie en de Lid-Staten opdragen»⁵².

21. Deze formule leek zeer elegant. Vooreerst werkt zij sneller dan de omslachtige procedure van artikel 169 E.E.G.-Verdrag. Zij ruimt tevens een belangrijke plaats in voor de particuliere rechtsonderhorige die zich op het communautaire recht beroept. Ten slotte maakt zij het de Lid-Staten mogelijk in alle stilte de conclusies te trekken uit interpretaties die het Hof aan bepalingen van gemeen-

⁴⁶ Zaak 13/68, *Salgoil*, 19 december 1968, *Jur. H.v.J.*, 1968, (631), 641: «Overwegende evenwel, dat het Hof ingevolge artikel 177, waarin het beginsel der onderlinge onafhankelijkheid van de nationale en de communautaire rechter is neergelegd, geen kennis mag nemen van de feiten, noch ook zich uitspreken over de overwegingen, welke tot het verzoek om interpretatie hebben geleid; dat dan ook, wanneer een nationale rechterlijke instantie om uitlegging van een Gemeenschapsvoorschrift vraagt, moet worden aangenomen dat zij deze interpretatie voor de berechting van het geschil nodig acht ...»; CEREXHE, E., o.c., 171.

⁴⁷ Zaak 10/69, *Portelange*, 9 juli 1969, *Jur. H.v.J.*, 1969, (309), 316 (rechtsoverwegingen 5, 6 en 7): «Overwegende dat het Hof ingevolge artikel 177 van het Verdrag, welk artikel stoelt op een duidelijke scheiding van bevoegdheden tussen de nationale rechter en het Hof, geen kennis mag nemen van de feiten van het geding, noch ook de overwegingen, welke tot een verzoek om interpretatie hebben geleid, mag beoordelen; dat de vraag, of de bepalingen of begrippen van Gemeenschapsrecht waarvan interpretatie wordt gevraagd, inderdaad op het te berechten geval van toepassing zijn, buiten de bevoegdheid van het Hof valt, en tot die van de nationale rechter behoort; dat dan ook, wanneer een rechterlijke instantie om uitlegging van een Gemeenschapsvoorschrift of van een daarmede verband houdend rechtsbegrip vraagt, moet worden aangenomen dat zij deze interpretatie voor de berechting van het bij haar aanhangig geding nodig acht». Vgl. zaak 166/73, *Rheinmühlen*, 16 januari 1974, *Jur. H.v.J.*, 1974, 33.

⁴⁸ Voor toepassingsgevallen zie BOULOUIS, J., en CHEVALLIER, R.-M., *Les grands arrêts de la Cour de Justice des Communautés européennes*, Parijs, Dalloz, 1978, I, 144 e.v. Vgl. PEPY, A., «Le rôle de la Cour de Justice dans l'application de l'article 177», *Cah. Dr. Eur.*, 1966, (459), 460-466.

⁴⁹ DONNER, A., «Uitlegging en toepassing», in *Miscellanea Ganshof van der Meersch*, Brussel, Bruylant, 1972, II, 103 e.v.

⁵⁰ LAUWAARS, R., «Prejudiciële beslissingen», in *Rechtsbescherming in de Europese Gemeenschappen*, Europese Monografieën, XIX, Deventer, Kluwer, 1975, (37), 40-42. Deze problematiek is vooral aan de orde wanneer een prejudiciële vraag ertoe strekt de eventuele onverenigbaarheid van het nationale met het communautaire recht te doen vaststellen, zie zaak 104/75, *De Peijper*, 20 mei 1976, *Jur. H.v.J.*, 1976, 613 (vgl. de conclusie van MAYRAS, H., *ibid.*, 642-643).

⁵¹ Zaak 26/62, *Van Gend en Loos*, 5 februari 1963, *Jur. H.v.J.*, 1963, 1-59.

⁵² *Ibid.*, 24-25.

schapsrecht geeft, voordat het tot een formele ingebrekestelling vanwege de Commissie komt⁵³.

Door deze constructie werd de rechterlijke afdwingbaarheid van het scheidingsbeginsel sterk verhoogd: voortaan zou elke belanghebbende particulier er mede voor waken dat de Lid-Staten geen inbreuk plegen op de integriteit van de communautaire rechtssfeer. De «prijs» die het Hof hiervoor diende te betalen, kan als volgt worden aangeduid: een taak die het E.E.G.-Verdrag aan de Commissie had toevertrouwd, moest ondanks het beginsel van toegewezen bevoegdheden, eveneens worden waargenomen door de nationale rechtscolleges en de gemeenschapsrechter in onderlinge samenwerking. Hiertoe besliste het Hof van Justitie op eigen gezag in het licht van een doelgerichte opvatting van de eigen prerogatieven⁵⁴.

22. De arresten *Foglia t. Novello* van 1980 en 1981 schijnen deze houding van het Hof van Justitie voor het eerst grondig te hebben gewijzigd⁵⁵.

Hoewel over deze arresten reeds verscheidene commentaren zijn verschenen⁵⁶, lijkt het toch aangewezen voor de samenhang van dit betoog om de feiten en belangrijkste rechtsoverwegingen van de zaak *Foglia* opnieuw in herinnering te brengen.

Mevrouw Novello had bij de Italiaanse wijnhandelaar Foglia een aantal kisten likeurwijn besteld, die zij als geschenk liet versturen naar een dame die in Frankrijk woonde. Foglia diende het nodige te doen voor de verzending van de kisten naar Frankrijk, maar in de overeenkomst tussen mevrouw Novello en wijnhandelaar Foglia stond geschreven dat de koopster niet gehouden zou zijn tot terugbetaling van de bij de verzending door de Italiaanse of

Franse overheid ten onrechte geheven rechten. Foglia sloot op zijn beurt een vervoerovereenkomst met het transportbedrijf Danzas, waarin hij een gelijkaardige bepaling liet opnemen, zodat hij de transporteur niet schadeloos moest stellen voor de heffingen van de Franse of de Italiaanse overheid die strijdig werden geacht met het beginsel van het vrij goederenverkeer tussen beide landen. Niettegenstaande deze clausule in de vervoerovereenkomst betaalde Danzas zonder protest de door Frankrijk op likeurwijnen geheven belasting en bracht de kisten Italiaanse likeurwijn ter bestemming. Op zijn beurt opperde Foglia geen bezwaar tegen de handelwijze van Danzas en betaalde hij de verzendingskosten, met inbegrip van de Franse belasting. Toen wijnhandelaar Foglia zijn klant, mevrouw Novello, aansprak tot terugbetaling van de som die hij aan Danzas gestort had, weigerde die het bedrag van de Franse belasting te voldoen, omdat deze heffing strijdig zou zijn met het Gemeenschapsrecht. Krachtens haar overeenkomst met Foglia achtte zij zich niet verplicht dit bedrag te vereffenen. Daarop stelde Foglia een vordering in bij de Pretore te Braten einde mevrouw Novello veroordeeld te zien tot terugbetaling van het belastingbedrag dat hij aan het transportbedrijf Danzas had betaald. De Pretore vroeg het Hof van Justitie om uitleg over de draagwijdte van artikel 95 E.E.G.-Verdrag.

23. Het Hof onderzocht zonder schroom de feitelijke omstandigheden van de zaak en stelde daarbij vast dat «de houding van Foglia in het bij de Pretore aanhangige geding als neutraal (kon) worden bestempeld», omdat «het bedrag van de Franse verbruiksbelasting in geen geval te zijnen laste kon komen»⁵⁷. Ofschoon de vragen van de Pretore in formeel opzicht voldeden aan de vereisten van artikel 177 E.E.G.-Verdrag, voelde het Hof scherp aan dat het er beide partijen in het bodemgeschil in de eerste plaats om te doen was een in Italië erg controversiële Franse verbruiksbelasting op likeurwijnen door de communautaire rechter te laten afkeuren. De bewoordingen van het arrest luiden in dit verband als volgt: «Partijen in het hoofdgeding blijken dus uit te zijn op een veroordeling van de Franse belastingregeling voor likeurwijn via een procedure voor een Italiaanse rechter tussen twee particulieren die het eens zijn over het te bereiken resultaat...»⁵⁸. Vervolgens viel het Hof in niet mis te verstane termen terug op het beginsel van toegewezen bevoegdheden met het oog op de *begrenzing* van zijn prejudiciële jurisdictie: «De taak die het Hof van Justitie bij artikel 177 E.E.G.-Verdrag is opgedragen, bestaat erin de rechterlijke instanties van de Gemeenschap de gegevens voor de uitlegging van het gemeenschapsrecht te verschaffen, die zij nodig hebben voor de oplossing van echte geschillen waarvan zij kennis nemen ... Hieruit volgt dat de door de nationale rechter gestelde vragen, gelet op de omstandigheden van de onderhavige zaak, niet vallen binnen het kader van de rechterlijke taak die het Hof van Justitie krachtens artikel 177 E.E.G. Verdrag heeft te vervullen»⁵⁹.

24. Opmerkelijk in deze overwegingen van het Hof is dat de communautaire rechter openlijk toegaf «de omstan-

⁵³ CONSTANTINESCO, L.-J., o.c., 41; KOVAR, R., «Le droit des personnes privées à obtenir devant la Cour des Communautés le respect du droit communautaire par les Etats membres», *Annuaire français du droit international*, 1966, (509), 529 e.v.; STEINDORFF, E., *Rechtsschutz und Verfahren im Recht der europäischen Gemeinschaften*, Baden-Baden, Nomos-Verlag, 1964, 66 e.v.

⁵⁴ HAMSON, C., «Methoden van interpretatie. Kritische beoordeling van de resultaten», in *Verslagen van de rechterlijke en academische samenkomst, 27 en 28 september 1976*, Luxemburg, Bureau voor officiële publikaties van de Europese Gemeenschappen, 1976, II, (1), 7-13.

⁵⁵ Zaak 104/79, *Foglia t. Novello*, 11 maart 1980, *Jur. H.v.J.*, 1980, 745; zaak 244/80, *Foglia t. Novello*, 16 december 1981, *Jur. H.v.J.*, 1981, 3045.

⁵⁶ AUDRETSCH, H., «Storm in een glas water?», *S.E.W.*, 1981, 390; BARAV, A., «Preliminary Censorship? The Judgment of the European Court in *Foglia v. Novello*», *European Law Review*, 1980, 443; BEBR, G., «The Existence of a Genuine Dispute: an Indispensable Precondition for the Jurisdiction of the Court under Article 177 EEC Treaty», *Common Market Law Review*, 1980, 525; SCHERMERS, H., noot onder H.v.J., zaak 104/79, *Foglia t. Novello*, 11 maart 1980, *Ars Aequi*, 1980, 794; TIZZANO, A., «Litiges fictifs et compétence préjudicielle de la Cour de Justice européennes», *Revue générale de droit international public*, 1981, 514; VAN NUFFEL, P., «De taak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen» (noot onder H.v.J., zaak 104/79, *Foglia t. Novello*, 11 maart 1980), *R.W.*, 1980-81, 1247; AUDRETSCH, H., «Dezelfde wijn in andere zakken» (noot onder H.v.J., zaak 244/80, *Foglia t. Novello*, 16 december 1981), *S.E.W.*, 1982, 776 e.v.

⁵⁷ *Jur. H.v.J.*, 1980, 758 (rechtsoverweging 6).

⁵⁸ *Ibid.*, 759 (rechtsoverweging 10).

⁵⁹ *Ibid.*, 759-760 (rechtsoverweging 11).

digheden van de onderhavige zaak» te beoordelen om binnen het kader van de gestelde prejudiciële vragen zijn «rechterlijke taak» te omschrijven.

Om te kunnen komen tot een begrenzing van zijn prejudiciële jurisdictie moest het Hof evenwel de betrouwbare leidraad van de strikte scheiding van functies (en derhalve van rechtssferen) van de nationale en de communautaire rechter opgeven en overgaan tot een delicate beoordeling van de feiten van het bodemgeschil. De verdediging van het beginsel van toegewezen bevoegdheden m.b.t. de eigen — tekstueel beperkte — jurisdictie van het Hof van Justitie scheen voor dit rechtscollege meteen te volstaan om in de mate van het noodzakelijke het scheidingsbeginsel vaarwel te zeggen.

Deze indruk werd nog versterkt in het tweede arrest *Foglia t. Novello*, gewezen nadat de Pretore te Bra op grond van dezelfde feiten opnieuw gepoogd had een prejudiciële uitleggingsbeslissing van het Hof van Justitie te krijgen. Daar verklaarde het Hof voor recht: «Ofschoon volgens de opzet van artikel 177 de nationale rechter heeft te beoordelen of, gelet op de omstandigheden, feitelijke en rechtens, die kenmerkend zijn voor het bodemgeschil, een oplossing van de gerezen uitleggingsvragen noodzakelijk is, staat het niettemin aan het Hof om, ter toetsing van zijn eigen bevoegdheid, zo nodig een onderzoek in te stellen, naar de omstandigheden waaronder het door de nationale rechter is geadieerd ... Het Hof (dient erop) toe te zien dat de procedure van artikel 177 niet wordt gebruikt voor doeleinden die het Verdrag niet heeft beoogd»⁶⁰.

25. De vraag rijst waarom het Hof zich zozeer heeft bekommerd om de grenzen gesteld aan zijn toegewezen bevoegdheden. Ging het enkel om de uitschakeling van een misbruik van procedure, waarbij de rechten van de «verwerende» Lid-Staat niet voldoende werden beschermd? Of wenste het Hof de nationale rechter die zijn medewerking had verleend om het kunstmatig gerezen rechtsprobleem voor het Hof van Justitie te brengen, terecht te wijzen door hem aan zijn lot over te laten bij de beslechting van de zaak⁶¹? Vele overwegingen hebben wellicht een rol gespeeld, maar één lijkt doorslaggevend, wanneer men de besproken passages van het arrest *Van Gent en Loos* van 1963 vergelijkt met de arresten *Foglia t. Novello* van 1980 en 1981: wat L.J. Constantinesco bestempelde als een machtsusurpatie vanwege het Hof van Justitie t.o.v. de Commissie, met name de aanwending van de bevoegdheid van het Hof tot uitlegging van het gemeenschapsrecht om de niet-nakoming door een Lid-Staat van zijn verdragsverplichtingen feitelijk vast te stellen⁶², werd in de specifieke context

van de zaak *Foglia* — en met het doorbreken van het scheidingsbeginsel — sterk afgezwakt.

De weg die daartoe werd gevolgd, was de rechterlijke bevinding dat er geen echt onderliggend geschil was, waarvan de beslechting een interpretatie-uitspraak door het Hof van Justitie vereiste. Ofschoon het Hof in vroegere vergelijkbare gevallen niet geweigerd had een beslissing ten gronde te nemen, werd in 1980 een andere weg ingeslagen⁶³. De zaak werd gekwalificeerd als een misbruik van procedure door particuliere Italiaanse rechtsonderhorigen, die zonder enig privaatrechtelijk risico te lopen, de medewerking hadden weten te verzekeren van een nationaal rechtscollege om een uitspraak door het Hof van Justitie te krijgen over de onverenigbaarheid van een Franse wet met het Gemeenschapsrecht⁶⁴. Op een dergelijke prejudiciële vraagstelling wilde het Hof niet langer ingaan. Indien *in abstracto* tegen een Lid-Staat werd opgetreden voor het Hof van Justitie, omdat zijn wetgeving onverenigbaar zou zijn met het communautaire recht, kon alleen de Commissie (of een andere Lid-Staat) *bevoegd* worden geacht om overeenkomstig artikel 169 (of artikel 170) E.E.G.-Verdrag de daartoe bijzonder voorziene procedure in te zetten⁶⁵.

26. In die zin is de *Foglia*-theorie een bijzonder subtiel vorm van bevoegdheidsafbakening tussen het Hof van Justitie en de Commissie. Het Hof begrensde de eigen beslissingssfeer ten voordele van de algemene communautaire supervisietaak van de Commissie, wanneer het zijn bevoegdheid afwees om *in abstracto* uitspraak te doen over de verenigbaarheid van het recht van een Lid-Staat met het gemeenschapsrecht in het kader van een opgezette prejudiciële procedure. Dit zou het Hof niet beletten om zich in de lijn van het arrest *Van Gent en Loos* verder bevoegd te achten om *in concreto* een dergelijke verenigbaarheidsvraag te beantwoorden, wanneer hiervan de vlotte beslechting van een specifiek bodemgeschil afhing⁶⁶.

Samenvattend kan men stellen dat het Hof van Justitie een abstracte uitspraak over de onverenigbaarheid van een Franse wet met het gemeenschapsrecht op initiatief van

⁶³ Voor een bespreking van die gevallen zie de artikelen van BARAV, A., o.c., 461 en BEBR, G., o.c., 528.

⁶⁴ Vgl. CEVALLIER, R.-M., en MAIDANI, D., o.c., 90: «Dans l'arrêt Foglia et Novello, la Cour, d'une part, démontre que l'évolution de la jurisprudence ... n'est fondée que dans la mesure où il est démontré que les intérêts des justiciables sont véritablement en jeu, et d'autre part, maintient l'équilibre intracommunautaire tant sur le plan institutionnel que sur le plan des relations entre les Etats membres et la Communauté. Ainsi se trace la frontière entre ce qui est nécessaire en vertu de la sauvegarde des intérêts légitimes dont la procédure préjudicielle est destinée à permettre la protection et ce qui doit être évité, à savoir le *détournement de procédure*», (cursivering toegevoegd).

⁶⁵ *Ibid.*: «La Cour se devait de rappeler que le recours à l'article 177 ne saurait devenir une arme qui, maniée par des justiciables trop habiles, leur permettrait d'obtenir, *sans cause impérative*, que la Cour réprimât de façon indirecte les manquements des Etats membres» (cursivering origineel).

⁶⁶ *Ibid.*: «C'est ainsi que dans l'affaire 104/79, Foglia/Novello, la Cour rejeta un tel recours préjudiciel pour le motif que, la question n'étant pas apparemment liée à l'existence d'un litige *réel*, elle n'était pas compétente pour statuer». Zie in dezelfde zin de noot van H. SCHERMERS, *Ars Aequi*, 1980, 786-800.

⁶⁰ *Jur. H.v.J.*, 1981, (3045), 3067-3068 (nrs. 1 en 3 *partim* uit het *dictum*).

⁶¹ Deze beweegredenen betekenden een grote ommekeer vergeleken met het vroegere gelijkaardige geval 20/64, *Albatros t. Sopenco*, 4 februari 1965, *Jur. H.v.J.*, 1965, XI - 3, dat eveneens een factief bodemgeschil voor een Italiaanse rechter betrof ten einde het Hof van Justitie in de gelegenheid te stellen om via een prejudiciële procedure de ontoelaatbaarheid van een Franse wet te suggereren. Ondanks de waarschuwingen voor misbruik van procedure geuit in de conclusie van GAND, J., *Jur. H.v.J.*, 1965, (XI-3), 14-15, ging het Hof probleemloos over tot de behandeling van de zaak ten gronde na een beroep op het scheidingsbeginsel.

⁶² Zie voetnoot 39.

particuliere rechtsonderhorigen bijgestaan door een nationaal rechtscollege, weigerde, omdat de abstracte beoordeling van zulk een onverenigbaarheid in de eerste plaats behoorde tot de toegewezen bevoegdheden van de Commissie. Het Hof legde zich eenvoudig neer bij een «textually demonstrable constitutional commitment of the issue to a coordinate political department»⁶⁷, met name artikel 169 E.E.G.-Verdrag dat de eersterangsverantwoordelijkheid inzake abstracte communautaire supervisie aan de Commissie toewijst⁶⁸.

27. De hier beschreven deferentiële houding van het Hof van Justitie t.o.v. de Commissie met de bedoeling de bevoegdheden van de Commissie maximaal te eerbiedigen steekt schril af tegen de negatieve weerslag van het scheidingsbeginsel op het beginsel van toegewezen bevoegdheden bij de totstandkoming van de exclusieve bevoegdheidsleer en de figuur van de directe werking⁶⁹. Wat die leerstukken betreft, deinsde het Hof er niet voor terug om de gestelde principekwesaties op te lossen volgens het scheidingsbeginsel, zonder dat de niet-uitoefening door de Raad of de Commissie van de hun respectievelijk toegewezen bevoegdheden iets kon afdoen aan de noodzaak om zekere basisregelen van het communautaire recht meteen veilig te stellen⁷⁰. Dezelfde *ratio* legitimeerde de ontvankelijkheid van de prejudiciële vraag in de zaak *Van Gend en Loos*. In de arresten *Foglia* daarentegen kon de hindernis van het beginsel van toegewezen bevoegdheden niet meer worden genomen.

28. Het lijkt wel alsof de plotselinge statusverhoging van het beginsel van toegewezen bevoegdheden bij de omschrijving van de prejudiciële jurisdictie van het Hof van Justitie te maken heeft met de wens van het Hof om minder op de voorgrond te treden bij de oplossing van delicate «politieke» problemen die het leven van de Gemeenschap kenmerken. In die optiek heeft het Hof geen andere keuze dan de beleids- en toezichtsorganen van de Gemeenschap (alsook

de Lid-Staten) voor hun verantwoordelijkheden te plaatsen. Met dit doel voor ogen zou het Hof bereid zijn het veilige scheidingsbeginsel te doorbreken, zelfs wanneer dit het risico inhoudt dat nationale rechtscolleges niet meer spontaan zullen inspelen op de mogelijkheid (of de verplichting) om prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie voor te leggen⁷¹.

Dit risico wordt des te reëler, omdat de reactie van het Hof op een prejudiciële vraagstelling die een «vreemde» Lid-Staat in opspraak brengt, niet voorspelbaar is. De graad van abstractie van de uitgevoerde communautaire supervisie, noch de scherpheid van de adversiteit in het bodemgeschil zijn betrouwbare criteria om met zekerheid de prejudiciële beslissingsbevoegdheid van het Hof van Justitie te evalueren. In die zin moet een verwijzende nationale rechter steeds rekening houden met de mogelijkheid een «blaat» te ontvangen als «antwoord» op de gestelde vragen. Dit doet uiteraard weinig goed aan de vertrouwensrelatie waarop de «samenwerking» tussen nationale rechtscolleges en Hof van Justitie sinds 1963 rust.

De onvoorspelbaarheid van de reactie van het Hof t.a.v. de eigen prejudiciële beslissingsbevoegdheid blijkt uit enkele zaken van 1981 waarin het *Foglia*-middel eveneens werd opgeworpen, zonder te leiden tot de onbevoegdheid van het Hof^{71a}.

Dat het «opgezette» karakter van het bodemgeschil een moeilijk te hanteren leidraad is voor de nationale rechter om de ontvankelijkheid van een prejudiciële vraagstelling te beoordelen, moge verder blijken uit arrest 261/81, *Rau t. P.V.B.A. De Smedt* van 10 november 1982^{71b}. Deze zaak betrof een prejudiciële vraag gesteld door het Landgericht Hamburg over de uitlegging van artikel 30 E.E.G.-Verdrag, ten einde te kunnen uitmaken of de Belgische regeling m.b.t. de verpakking in kubusvorm van in de detailhandel verkochte margarine een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve invoerbeperking vormt. Het Hof van Justitie ging probleemloos over tot de behandeling van de zaak ten gronde en keurde in het *dictum* de Belgische regeling af (dit in een «abstracte» formulering met niet mis te verstane inhoud).

In feite echter hadden omtrent de toelaatbaarheid van deze prejudiciële vraagstelling *Foglia*-twijfels kunnen rijzen, zowel bij het vraagstellende Hamburgse Landgericht als bij het Hof van Justitie. Immers, hoe reëel was de rechtsstrijd tussen de Duitse verkoper van in afgeknotte kegelvormen verpakte margarine (Rau) en de Belgische zuivelhandelaar (De Smedt) die verkoos in België commercieel interessantere Duitse margarine aan de man te brengen?

⁶⁷ Deze zinsnede is ontleend aan het arrest *Baker v. Carr* van het Amerikaanse Opperste Gerechtshof, waarin dit rechtscollege de grenzen van de eigen beslissingsbevoegdheid onderzocht, 369 U.S. 186, 217 (1962).

⁶⁸ Een eerdere toepassing van dit beginsel kwam voor in de zaak 93/78, *Mattheus t. Doego*, 22 november 1978, *Jur. H.v.J.*, 1978, 2203, waarin het Hof van Justitie weigerde een prejudiciële vraag te beantwoorden betreffende de voorwaarden die overeenkomstig artikel 237 E.E.G.-Verdrag vervuld dienden te worden bij de toetreding van nieuwe Lid-Staten. De bevoegdheid om die voorwaarden te bepalen werd immers in de tekst van het betrokken verdragsartikel aan de Lid-Staten en de verzoekende Staat toegewezen nadat de Raad en de Commissie zich over het beginsel van de toetreding hadden uitgesproken.

⁶⁹ Vgl. zaken 231/78, *Commissie t. Verenigd Koninkrijk*, 29 maart 1979, *Jur. H.v.J.*, 1979, 1447; 232/78, *Commissie t. Frankrijk*, 25 september 1979, *Jur. H.v.J.*, 1979, 2729.

⁷⁰ CONSTANTINESCO, V., o.c., 272; vgl. MERTENS DE WILMARS, J., «De economische opvattingen in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen», in *Miscellanea Ganshof van der Meersch*, Brussel, Bruylant, 1972, II, (285), 286-287; VAN GERVEN, W., «The Legal Protection of Private Parties in the Law of the European Economic Community», in *European Law and the Individual*, JACOBS, F. (ed.), Amsterdam, North-Holland Publishing Co., 1976, (1), 3 e.v.

⁷¹ Het bestaan van dit risico leidt tot een scherpe afkeuring van de nieuwe visie van het Hof op de eigen taak door A. BARAV en G. BEBR in hun eerder geciteerde commentaren op de *Foglia*-rechtspraak. Zie voetnoot 56. Voor een gesystematiseerde vergelijking met de rechtspraak van het Amerikaanse Opperste Gerechtshof m.b.t. de jurisdictie van federale rechtscolleges zie LENAERTS, K., o.c., nrs. 507-518.

^{71a} Zaak 140/79, *Chemical Farmaceutici t. Daf*, 14 januari 1981, *Jur. H.v.J.*, 1981 (1), 13; zaak 46/80, *Vinal t. Orbat*, 14 januari 1981, *Jur. H.v.J.*, 1981, (77), 91.

^{71b} Nog niet gepubliceerd in *Jur. H.v.J.*, 1982; *P.B.C.*, 1982, 342/7; *Weekoverzicht Hof van Justitie*, 8-12 november 1982, nr. 26/82, 1-2.

Hadden *beiden* niet minstens evenveel belang bij de wegwerking van het Belgische verpakingsvereiste als *Foglia en Novello* bij de afschaffing van de Franse verbruiksbelasting op likeurwijnen? In de zaak *Rau t. De Smedt* liepen de onderliggende belangen van partijen zelfs dermate parallel dat een afkeuring door het Hof van Justitie van de Belgische regeling, wat *in casu* geschiedde, het bodemgeschil van zijn voorwerp beroofde: Rau kan voortaan zijn margarine verkopen aan de P.V.B.A. De Smedt, die deze gewillig afneemt in overeenstemming met het tussen partijen gesloten contract. Dit betekent dat eiser en verweerder in het bodemgeschil hetzelfde hoofddoel nastreefden, met name de uitschakeling van een «vreemde» wetgeving uit hoofde van het gemeenschapsrecht. Het gaat om een «vreemde» wetgeving, daar een *Duits* rechter zijn medewerking verleende om een *Belgische* regeling strijdig te doen verklaren met het communautaire recht. Het feit dat een van de partijen Belgisch was kan hieraan niets veranderen. Of was dit toch de grondslag voor het Hof om in tegenstelling tot de *Foglia*-betwisting waarin geen van de partijen Frans was, automatisch tot de ontvankelijkheid van de prejudiciële vraagstelling te besluiten? Het lijkt wel een zeer wankel — zo niet willekeurige — basis om een onderscheid te maken. Op die manier dreigt de kritiek dat wanneer een prejudiciële uitspraak ten gevolge van een al dan niet opgezet bodemgeschil de wetgeving van een *klein* land in het gedrang brengt, het Hof geen problemen maakt omtrent zijn bevoegdheid (*Van Gend en Loos*, 1963 en *Rau t. De Smedt*, 1982); wanneer daarentegen de wetgeving van een *grote* Lid-Staat in opspraak komt, zouden meer voorzorgen worden genomen alvorens het Hof zijn prejudiciële beslissingsbevoegdheid erkent. Deze houding schaadt de geloofwaardigheid van de prejudiciële procedure als kanaal ter beslechting van conflicten tussen de Gemeenschap en de Lid-Staten. T.a.v. kleine Lid-Staten zou het Hof immers op eigen gezag een *abstracte* communautaire supervisie blijven uitvoeren, terwijl de andere Lid-Staten het voorrecht van de procedure ex artikel 169 E.E.G.-Verdrag kunnen opeisen. Hoezeer deze laatste procedure de prerogatieven van de Commissie eerbiedigt op grond van het beginsel van toegewezen bevoegdheden, zij kan niet worden gesubstitueerd voor bepaalde prejudiciële procedures «à la carte». Gebeurt dit wel, dan worden daardoor terzelfder tijd het scheidingsbeginsel en het beginsel van toegewezen bevoegdheden ontkracht.

29. De *post-Foglia* jurisprudentie bevat tekenen die erop wijzen dat de gekozen weg niet toevallig was. Het scheidingsbeginsel werd verder op de helling gezet in een arrest van de derde kamer van het Hof, gewezen op 16 september 1982 in de zaak *Rijksdienst voor werknemerspensioenen t. Vlaeminck*⁷². Zij betrof een verzoek om een prejudiciële beslissing van het Arbeidshof te Gent over de uitlegging van enkele bepalingen van verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale-zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen⁷³. Na

een grondige analyse van «de omstandigheden, zowel feitelijke als rechtens, van de zaak ten principale», besloot de derde kamer dat «er in casu geen vraagstuk van Gemeenschapsrecht aan de orde (was)». De slotzin van dezelfde rechtsoverweging luidde: «Bijgevolg kan het Hof, in het kader van een procedure krachtens artikel 177, geen uitspraak doen over de door het Arbeidshof te Gent gestelde vraag»⁷⁴. Dit was een duidelijke allusie op het beginsel van de toegewezen bevoegdheden, waaraan de derde kamer het Hof — na de arresten *Foglia* — concreet gebonden achtte. Daartoe maakte zij eveneens, zij het enkel op nog meer spectaculaire wijze, een uitzondering op het beginsel van de scheiding tussen de communautaire en de nationale rechts sfeer, dat tot dan toe aan het Hof van Justitie verbod om in te gaan op de premissen die voorlagen bij «de verwijzende rechter» (nu met zoveel woorden terechtgewezen in het arrest), toen deze zijn beslissing nam⁷⁵.

Deze toepassing van het beginsel van toegewezen bevoegdheden op de omschrijving van de prejudiciële jurisdictie van het Hof was eerder een soort *autonome* zelfbegrenzing, omdat, anders dan in de *Foglia*-betwisting, de prerogatieven van een andere communautaire instelling in niets op het spel stonden. Met een kleinere inzet dus ver koos de derde kamer van het Hof toch het beginsel van toegewezen bevoegdheden boven het scheidingsbeginsel.

30. Dezelfde strekking werd verder doorgetrokken in een arrest van het voltallige Hof van 6 oktober 1982, *Cilfit Srl. t. Ministerie van Volksgezondheid*⁷⁶. In deze zaak had het Italiaanse Corte Suprema di Cassazione een prejudiciële vraag gesteld die direct betrekking had op de reikwijdte van de prejudiciële jurisdictie van het Hof. De vraag luidde als volgt: «Moet artikel 177, derde alinea, E.E.G.-Verdrag ... in die zin worden uitgelegd, dat de nationale rechter tot verwijzing verplicht is zonder dat hij uitspraak kan doen over de noodzaak de betrokken vraag aan het Hof voor te leggen, of is die bepaling aldus te verstaan, dat deze verplichting enkel geldt wanneer redelijke twijfel omtrent de uitlegging bestaat, en welke beperkingen zijn in dit laatste geval aan die voorwaarde gesteld?»

Deze vraagstelling plaatste het Hof voor de taak ten gronde uitspraak te doen over de grenzen van de eigen bevoegdheid om, ingevolge een *verplichte* verwijzing door een nationale rechterlijke instantie zitting houdende in laatste aanleg, prejudiciële beslissingen te wijzen. Het scharnier bij de oplossing van dit probleem was de inhoud van de term «een vraag», nl. een vraag die t.a.v. de uitlegging van het gemeenschapsrecht of de rechtsgeldigheid van de door de communautaire instellingen verrichte handelingen werd opgeworpen voor een nationale rechter waarvan de beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger

⁷⁴ Zaak 132/81, rechtsoverweging 14. De terminologie: «de omstandigheden, feitelijke en rechtens» werd woordelijk overgenomen uit het *dictum* van het tweede *Foglia*-arrest, zie voetnoot 60.

⁷⁵ Zaak 132/81, rechtsoverweging 11 *in fine*: «Anders dan de verwijzende rechter onderstelt ...»

⁷⁶ Zaak 283/81, nog niet gepubliceerd in *Jur. H.v.J.*, 1982; *P.B.C.*, 1982, 296/4; *Weekoverzicht Hof van Justitie*, 4-8 oktober 1982, nr. 23/82, 3-5. De geciteerde zinsneden komen uit de officiële Nederlandse versie van het *Weekoverzicht* (het Italiaans was de procestaal).

⁷² Zaak 132/81, nog niet gepubliceerd in *Jur. H.v.J.*, 1982; *P.B.C.*, 1982, 268/3-4. De geciteerde zinsneden komen uit de officiële Nederlandse versie (het Nederlands was de procestaal).

⁷³ *P.B.L.*, 1971, 149/2.

beroep⁷⁷. Enkel wanneer het om «een vraag» ging, zouden de verplichte verwijzing en de daaruit voortvloeiende jurisdictie van het Hof van Justitie zich kunnen verwirkelijken.

In zijn arrest stelde het Hof niet zonder meer dat elk vermeend probleem, opgeworpen door de ene of andere belanghebbende partij, een vraag was in de zin van artikel 177, al. 3, E.E.G.-Verdrag. Als basis voor zijn *verplichte* prejudiciële beslissingsbevoegdheid zou meer vereist zijn (het Hof maakte inderdaad duidelijk dat de *mogelijkheid* van een prejudiciële verwijzing voor *elk* nationaal rechtscollege ook in de toekomst blijft bestaan).

Een opening creërend in de richting van de «acte clair»-theorie⁷⁸ bevond het Hof dat de juiste toepassing van het gemeenschapsrecht dermate duidelijk kan zijn dat voor gereede twijfel omtrent de oplossing van de aan de orde zijnde «vraag» geen plaats is. Het Hof besliste daarbij dat een nationale rechterlijke instantie enkel kon concluderen dat dit het geval was, wanneer zij tot de overtuiging kwam dat ook bij de rechterlijke instanties van de andere Lid-Staten en bij het Hof van Justitie niet de minste twijfel zou rijzen. Op grond van deze redenering sprak het Hof het volgende *dictum* uit: «Artikel 177, derde alinea, E.E.G.-Verdrag moet in die zin worden uitgelegd dat een rechterlijke instantie waarvan de beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep, verplicht is een voor haar opgekomen vraag van gemeenschapsrecht door te verwijzen, *tenzij* zij vaststelt dat deze vraag niet relevant is⁷⁹,

de betrokken gemeenschapsrechtelijke bepaling door het Hof reeds is uitgelegd⁸⁰ of de juiste wijze van toepassing van het gemeenschapsrecht dermate duidelijk is, dat voor gereede twijfel geen plaats is⁸¹; of deze mogelijkheid zich voordoet, dient te worden beoordeeld in het licht van de bijzondere kenmerken eigen aan het gemeenschapsrecht, de bijzondere moeilijkheden welke de uitlegging ervan medebrengt en de kans op uiteenlopende rechterlijke uitspraken binnen de Gemeenschap»⁸².

31. De geest van het arrest *Cilfit* wordt eenduidig verwoord in rechtsoverweging 7 (die we voorzichtigheidshalve citeren in de officiële Franse versie): «La portée de cette obligation — d.i. de verwijzingsplicht van artikel 177, al. 3, E.E.G.-Verdrag — doit dès lors être appréciée d'après ces finalités, en fonction des compétences respectives des juridictions nationales et de la Cour de Justice, lorsqu'une telle question d'interprétation est soulevée au sens de l'article 177»⁸³.

Deze formulering van het beginsel van toegewezen bevoegdheden versterkt op het eerste gezicht het scheidingsbeginsel, en dit in het voordeel van de rechtssfeer van de Lid-Staten, een soort late echo in het kader van de prejudiciële procedure van het arrest *Humblet*, waarin de Lid-Staten hun procedurele bevoegdheidssfeer eveneens erkend en beschermd zagen door het Hof van Justitie⁸⁴.

32. Het scheidingsbeginsel wordt inderdaad niet bedreigd door de innovatie ingevoerd door het arrest *Cilfit*. Immers, het Hof zal niet verwezen «vragen» nooit kennen en, wanneer niet problematische «vragen» worden gesteld, kan het Hof eventueel van oordeel zijn dat er geen *verplichting* tot verwijzing was, maar dit zal het niet beletten uitspraak te doen (tenminste wanneer er een werkelijk bodemgeschil is — *Foglia*, en de vraag enigszins relevant is — *Vlaeminck*), omdat elke nationale rechter, ook deze rechtsoverweging in laatste aanleg, steeds over de *mogelijkheid* blijft beschikken een prejudiciële vraag aan het Hof voor te leg-

⁷⁷ Reeds zeer vroeg werd door het Hof van Justitie erkend dat niet elke bemerking van een belanghebbende partij «een vraag» hoeft te zijn in de zin van artikel 177, al. 3, E.E.G.-Verdrag. Zie gev. zaken 28-30/62, *Da Costa en Schaake*, 27 maart 1963, *Jur. H.v.J.*, 1963, (61), 77: «dat artikel 177, laatste lid, weliswaar aan de nationale rechterlijke instanties ... waarvan de beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hogere voorziening, zonder enige beperking de verplichting oplegt om zich met vragen van uitlegging tot het Hof te wenden zodra zulk een vraag voor hen wordt opgeworpen, doch dat moet worden toegegeven dat het gezag van een door het Hof reeds krachtens artikel 177 gegeven uitlegging deze verplichting van haar grond kan beroven en derhalve van haar inhoud kan ontdoen; dat dit met name het geval is, wanneer de opgeworpen vraag zakelijk gelijk is aan een vraag welke reeds in een gelijksoortig geval voorwerp van een prejudiciële beslissing is geweest». In het arrest 283/81 van 6 oktober 1982 werd de hypothese van het arrest *Da Costa en Schaake* meteen verruimd tot alle gevallen waar «de betrokken rechtsvraag kan worden beslist aan de hand van 's Hofs vaste rechtspraak», *Weekoverzicht*, 4. In de officiële Franse versie van het arrest luidt deze verruiming van het *Da Costa en Schaake*-beginsel als volgt: «Le même effet, en ce qui concerne les limites de l'obligation formulée par l'article 177, alinéa 3, peut résulter d'une jurisprudence établie de la Cour résolvant le point de droit en cause, quelle que soit la nature des procédures qui ont donné lieu à cette jurisprudence (d.i. dus niet meer enkel de prejudiciële procedure!), même à défaut d'une stricte identité des questions en litige» (rechtsoverweging 14).

⁷⁸ Zie hierover VANDERSANDEN, G., en BARAV, A., *Contentieux communautaire*, Brussel, Bruylant, 1977, 282; BARAV, A., «Remarques à propos de l'arrêt du Conseil d'Etat de France dans l'affaire Ministre de l'Intérieur c. Cohn-Bendit», *B.T.I.R.*, 1980, (126), 137-138.

⁷⁹ Deze zinsnede reflecteert de onderliggende idee van arrest 132/81, *Vlaeminck*, gewezen door de derde kamer van het Hof op

16 september 1982, voetnoot 72. Zie ook rechtsoverweging 10 van het arrest *Cilfit*.

⁸⁰ Deze hypothese slaat voortaan zowel op het *Da Costa en Schaake*-beginsel als op de uitbreiding daarvan, beschreven in voetnoot 77.

⁸¹ Enkel dit gedeelte van het *dictum* bevat een zekere opening naar de «acte clair»-theorie.

⁸² De cursivering werd toegevoegd. Voor een andere «voorlopige vertaling» van het *dictum* zie *P.B.C.*, 1982, 296/4.

⁸³ Vgl. MERTENS DE WILMARS, J., «L'efficacité des différentes techniques nationales de protection juridique contre les violations du droit communautaire par les autorités nationales et les particuliers», *Cah. Dr. Eur.*, 1981, (379), 388 *in fine*.

⁸⁴ Vgl. de bescherming van de procedurele rechtssfeer van de Lid-Staten in de beroemd geworden zaken 33/76, *Rewe*, 16 december 1976, *Jur. H.v.J.*, 1976, 1989 en 45/76, *Comet*, 16 december 1976, *Jur. H.v.J.*, 1976, 2043; KOVAR, R., «Droit communautaire et droit procédural national», *Cah. Dr. Eur.*, 1977, 227 e.v. In deze arresten heeft het Hof van Justitie overigens gewezen op de mogelijkheid voor de politieke organen van de Gemeenschap om een storend residu aan nationale bevoegdheid inzake procesrecht weg te werken overeenkomstig de artikelen 100 en 235 E.E.G.-Verdrag. Zie hierover MERTENS DE WILMARS, J., o.c., *Cah. Dr. Eur.*, 1981, 405-407; KOOPMANS T., «Problemen van de tweede generatie», in *Liber amicorum Josse Mertens de Wilmars*, Antwerpen, Kluwer, 1982, (119), 122.

gen. In die zin is deze expressie van het beginsel van toegewezen bevoegdheden door het Hof van Justitie niet van die aard dat zij nationale rechterlijke instanties ten gevolge van een verwijzing voor het hoofd kan stoten⁸⁵. Wel is de uitspraak niet neutraal in de taakverdeling tussen het Hof en de Commissie op het vlak van de communautaire supervisie. Het arrest *Cilfit* speelt verder in op de ratio van de *Foglia*-uitspraken, dat de Commissie de basisverantwoordelijkheid draagt om *in abstracto* de naleving van het gemeenschapsrecht door de organen (ook de rechterlijke!) van de Lid-Staten te controleren. Ten einde deze controle-taak te vergemakkelijken (door ze in feite te «doubleren») had het Hof van Justitie de prejudiciële vraagstellingsverplichting, en derhalve ook zijn verplichte jurisdictie, zeer ruim opgevat, zodat te midden van evidente vragen eventuele conflictsituaties tussen een Lid-Staat en de Gemeenschap konden worden weggewerkt in de lijn van de *Van Gend en Loos*-traditie.

33. Met het arrest *Cilfit* blijkt die bereidheid om de Commissie in haar controletaak bij te staan, alweer af te nemen. Is een zekere overbelasting van het ene Hof van Justitie binnen de Europese Gemeenschap de reden, waarom het Hof niet meer «alle» vragen wenst te onderzoeken?

⁸⁵ Rechtsoverweging 15 van het arrest *Cilfit* luidt: «Il reste cependant entendu que, dans toutes ces hypothèses, les juridictions nationales, y compris celles visées à l'alinéa 3 de l'article 177, conservent l'entière liberté de saisir la Cour si elles l'estiment opportun».

⁸⁶ De gewillige uitbreiding door het Hof van het *Da Costa* en *Schaake*-beginsel, geformuleerd zonder dat zij werkelijk noodzakelijk was ter beantwoording van de prejudiciële vraag gesteld door het Italiaanse Corte di Cassazione, geeft aanleiding om te denken in deze richting. In het arrest *Cilfit* zou het Hof van Justitie aldus een methode hebben ontwikkeld om reeds opgeloste, onbelangrijke of evidente vragen uit zijn werkvolume te weren (mits met een zekere discipline van nationale rechtscolleges die dergelijke vragen niet meer zouden voorleggen), wat neerkomt op een functioneel equivalent van de «certiorari denied»-uitspraken van het Amerikaanse Opperste Gerechtshof, d.i. een discretionaire weigering van dit Hof om in laatste aanleg een zaak te behandelen die voor een statelijk rechtscollege tot een vermeende schending van het federaal recht heeft geleid. Zie ABRAHAM, H., *The Judicial Process*, New York, Oxford University Press, 1975, 173-185.

ken?⁸⁶. Of wordt dit de weg om de overige instellingen en de Lid-Staten van de Gemeenschap voor hun verantwoordelijkheden te plaatsen in een «coöperatieve federalism» op politiek niveau, waarvan de totaalsupervisie effectief aan de Commissie toekomt, en enkel via deze — hopelijk in uitzonderlijke gevallen — bij het Hof van Justitie aanbeldt?⁸⁷.

De opdracht van de Commissie wordt in dit schema schrikwekkend moeilijk. Het Hof heeft evenwel een stuk van zijn overbelasting doorgeschoven naar de Commissie op grond van het constitutionele beginsel van toegewezen bevoegdheden. Dit geschiedde al dan niet ten koste van het scheidingsbeginsel, dat in dit opzicht nog slechts de rol van een bijproduct vervult. Het risico van een afbrokkeling van de eenvormige toepassing van het Gemeenschapsrecht door een misplaatst gebruik van de «acte clair»-theorie is na het arrest *Cilfit* kennelijk vergroot⁸⁸. Sommige nationale rechters kunnen nu immers refereren aan een rechtsgrond voor deze toch erg betwiste theorie in de jurisprudentie van het Hof. Kan een minder beschroomde opstelling van de Commissie t.o.v. nationale rechtscolleges bij de uitoefening van haar controletaak overeenkomstig artikel 169 E.E.G.-Verdrag dit risico ondervangen? Dat blijft het labiele punt van de prejudiciële evenwichtsoefeningen op de balk der toegewezen bevoegdheden.

Koenraad LENAERTS
Eerstaanwezend assistent
K.U. Leuven

⁸⁷ Voor de notie van «coöperatieve federalism» in vergelijkend Europees/Amerikaans perspectief zie LENAERTS, K., o.c., nrs. 530-539.

⁸⁸ Een prototypisch voorbeeld van zulk een misplaatst gebruik van de «acte clair»-theorie is het arrest *Cohn-Bendit* van de Franse Raad van State van 22 december 1978. Deze weigerde een prejudiciële vraag te stellen m.b.t. de draagwijdte van richtlijn nr. 64/221 van de Raad van 25 februari 1964, omdat artikel 189 E.E.G.-Verdrag voldoende «klaar» de normatieve waarde van een richtlijn zou hebben aangeduid. Toch werd de zaak ten gronde beslecht op een wijze die kennelijk in strijd was met de heersende communautaire jurisprudentie. Zie ISAAC, G., «Le juge administratif français et les directives communautaires», *Cah. Dr. Eur.*, 1979, 267; vgl. de noten van KAPTEYN, P., in *S.E.W.*, 1979, 407 en *Common Market Law Review*, 1979, 701.

RECHTSPRAAK

BENELUX-GERECHTSHOF

20 MEI 1983

President: de h. Moons

Advocaat-generaal: de h. Krings

Advocaten: mrs. Steyaert, Braun en Van Innis

Merk — «Overeenstemming» — Begrip.

Van overeenstemming tussen een merk en een teken is sprake wanneer — mede gezien de bijzonderheden van het

gegeven geval, en met name de onderscheidende kracht van het merk — merk en teken, elk in zijn geheel en in onderling verband beschouwd, auditief, visueel of begripsmatig zodanige gelijkenis vertonen dat reeds daardoor de mogelijkheid bestaat dat bij iemand die met het teken wordt geconfronteerd, associaties tussen het teken en het merk worden gewekt.

Mitsdien: A. het volstaat niet dat een woordmerk dat naar het oordeel van de rechter onderscheidend is, gecombineerd wordt met een woord, een grafiek of een afbeelding, opdat er geen overeenstemming tussen beide merken meer bestaat; B. in geval van toevoeging aan een woord-

merk als bedoeld onder A van een ander teken moet de rechter overeenstemming uitsluiten indien hij oordeelt dat de combinatie niet een zodanige gelijkenis met het eerste merk oplevert dat daardoor associaties met dat merk kunnen worden gewekt.

B.V. H. t/ V.

Conclusie van de advocaat-generaal E. Krings

Het Hof van Cassatie van België heeft om interpretatie gevraagd van het woord «overeenstemmend» dat voorkomt in de artikelen 3, lid 2, a en b, 13 A, en 14 B van de eenvormige Benelux-wet inzake de warenmerken (B.M.W.).

Het Hof is immers van oordeel dat deze term juridisch geladen is en dat het bijgevolg een controle moet uitoefenen over de manier waarop die «overeenstemming» door de feitenrechter wordt beoordeeld.

Ten deze heeft de feitenrechter beslist, dat hoewel het merk van eiseres, t.w. Union, dat gebruikt wordt voor een handel in uurwerken, een onderscheidend vermogen heeft, er evenwel geen overeenstemming bestaat tussen dit merk en de twee merken die door verweerder voor een soortgelijke handel worden gebruikt, waar het woord «Union» gevoegd wordt bij hetzij het woord «Soleure», hetzij een grafisch teken: een afbeelding bestaande uit drie onvolledige in elkaar overgaande cirkels waarin een anker staat met aan de ene kant de letter V en aan de andere kant de letter S.

Op grond van welke criteria moet die «overeenstemming» worden beoordeeld?

Hoewel het woord «overeenstemmen» voorkomt in de artikelen 3 en 14, is het in de context van artikel 13, A, 1, dat het vraagstuk ten deze rijst. Mag eiseres zich verzetten tegen het gebruik door verweerder van het woord «Union», omdat de merken Union-Soleure en Union met het grafisch teken «anker» overeenstemmend zijn met het merk van eiseres?

Om de draagwijdte van het begrip te bepalen is het wenselijk eerst de merkenrechtelijke begrippen die de grondslag van het vraagstuk vormen aan de hand van de rechtspraak van het Hof nauwkeurig te omschrijven.

In het arrest van 9 maart 1977 in zake ADG, S.A., en Sieben c/ Machinefabriek Leeferink, B.V., heeft het Hof beslist, «dat de in het eerste lid van artikel 1 voorkomende woorden, die dienen om de waren van een onderneming te onderscheiden, medebrengen dat van merkenrechtelijke bescherming worden uitgesloten die tekens welke wegens gebrek aan onderscheidend vermogen ongeschikt zijn om in het maatschappelijk verkeer als individuele warenmerken te kunnen dienen»¹.

U hebt eraan toegevoegd «dat aan de eis van onderscheidend vermogen, door artikel 1, lid 1, aan het daar bedoelde teken gesteld, is voldaan indien het teken de identiteit van de waar of van de waren waarvoor het als merkteken moet dienen, als afkomstig van een bepaalde onderneming genoegzaam vermag te demonstreren»².

Dit is de traditionele bescherming die een merk waarborgt: *de oorsprong van het produkt*.

Het is ook in dezelfde zin dat het Hof zich heeft uitgesproken in het arrest van 9 februari 1977 in zake Centrafarm/Beecham³: «dat het tot de wezenlijke functies van een individueel merk behoort *de consument een waarborg te bieden* voor de identiteit van de waren als afkomstig van een bepaalde onderneming en *de goodwill van de merkhouder te beschermen*; dat het door het eerste lid van artikel 1 geëiste onderscheidend vermogen dan ook van dien aard moet zijn dat het merk daartoe kan dienen.»

En U leidt hieruit af: «dat een teken geacht kan worden het door artikel 1 vereiste onderscheidend vermogen te hebben, indien het de identiteit van de waar of waren, als afkomstig van een onderneming, waarvoor het als merkteken moet dienen, genoegzaam vermag te demonstreren»⁴.

En verder: «dat uit hetgeen hiervoren is overwogen, volgt dat voor de rechter bij de beantwoording van de vraag of in een bepaald geval een als merk gedeponeerd teken naar de eis van artikel 1, lid 1, van de B.M.W. dient om de waren van een onderneming te onderscheiden, maatstaf dient te zijn of het desbetreffende teken, in aanmerking genomen alle omstandigheden van het geval, geacht kan worden op zodanige wijze de herkomst van de waar of waren, waarvoor het als merkteken is gedeponeerd, te demonstreren dat het de wezenlijke functies van een individueel merk in de zin van evengenoemd wetsartikel vermag te vervullen»⁵.

Uit deze rechtspraak van het Hof mag dus blijken dat het merk, dat onderscheidend vermogen bezit, twee doeleinden te vervullen heeft: enerzijds, de consument een waarborg van kwaliteit te bieden, gelet op de oorsprong van het produkt en, anderzijds, de merkhouder een bescherming van de goodwill te verlenen.

Traditioneel volgde hieruit dat de wet tot doel had de onderscheidende kracht te beschermen en gevaar voor verwarring te voorkomen.

Het is overigens ook in die zin dat het Hof zich heeft uitgesproken in de zaak Mölnlycke c/ Satoma (arrest van 1 juni 1978), waarin het beslist⁶ «dat in de door de Hoge Raad gestelde vragen met overeenstemmen wordt bedoeld een zodanige overeenstemming dat verwarring omtrent de herkomst van de waren kan ontstaan» en «dat van een met een merk overeenstemmend teken alleen kan worden gesproken voor zover het als merk ingeschreven teken wordt gebruikt in de presentatie die tot verwarring omtrent de herkomst van de waren aanleiding kan geven»⁷, en nog «dat het zou in strijd zijn met de door het systeem van artikel 3 beoogde rechtszekerheid, indien men van een overeenstemmend individueel merk, in de zin van artikel 14 B aanhef, sub 1, zou gewagen en dienvolgens aan het latere depot rechtscheppende betekenis zou ontzeggen wanneer de merken zoals ze zijn gedeponeerd, *op zichzelf geen aanlei-*

¹ Benelux-Gerechtshof, *Jurisprudentie*, 1975-79, 55.

² *Id.*, 55; Delière-Sequaris, *Ing. Conseil*, 1979, 186.

³ *Id.*, 33.

⁴ *Id.*

⁵ *Id.*, 34.

⁶ *Id.*, 140.

⁷ *Id.*, 141.

ding tot verwarring omtrent de herkomst der waren kunnen geven, en zulke verwarring alleen zou kunnen ontstaan ingevolge een bepaalde presentatie van het overeenstemmend merk; in laatstbedoeld geval zal de merkhouders zich tegen het gebruik van het later gedeponeerd merk in de tot verwarring aanleiding gevende presentatie, kunnen verzetten op grond van artikel 13, onder A, eerste lid aanhef, en sub 1».

Ook het arrest Ferrero en ctn c/ A. Ritter Schokolade fabriek⁸ (ook arrest-Kinder geheten) (van 19 januari 1981), luidt in die zin.

Het laatste arrest van het Hof in zake Wrigley/Benzon, van 5 oktober 1982, dat met dit vraagstuk verband houdt, heeft nogmaals nader uitleg gegeven over het begrip onderscheidend vermogen, waar het beslist «dat aan het vereiste van artikel 1 der B.M.W. is voldaan indien het teken geschikt is om de waar of de waren van de merkhouders, van soortgelijke waren te onderscheiden». Het heeft er echter aan toegevoegd «dat, als aan die eis is voldaan, de mogelijkheid open blijft dat het ene teken meer onderscheidend vermogen bezit, en derhalve de bedoelde functie beter vervult dan het andere».

Hiermee valt het Hof de stelling bij dat er onder de merken verschillen kunnen bestaan, in deze zin dat er merken met een zwak en merken met een sterk onderscheidend vermogen kunnen bestaan.

Hierbij aansluitend hebt U beslist, «dat de omvang van de bescherming afhankelijk kan zijn van het vermogen van het teken om bij het publiek associaties met het merk op te roepen. Een merk van gering onderscheidend vermogen dat zijn functie minder goed vervult dan een merk met groter onderscheidend vermogen zal minder spoedig door het gebruik van een ander teken in de herinnering van het publiek worden teruggeroepen».

Uit dit alles blijkt nu, dat naar de leer van het Hof een teken overeenstemmend is als het van die aard is, enerzijds, dat het de consument in dwaling kan brengen omtrent de herkomst van het produkt en, anderzijds, dat het de merkhouders van de bescherming van zijn goodwill kan beroven.

Om dit te beoordelen zal de rechter moeten letten op de omstandigheid dat het aangevochten teken al dan niet bij het publiek associaties met het merk kan oproepen. Een merk met een gering onderscheidend vermogen zal «door het gebruik van een ander teken minder spoedig in de herinnering van het publiek worden teruggeroepen».

Dit alles wijst erop dat het gevaar voor verwarring wel een element oplevert voor de bepaling van het begrip «overeenstemming». Uit het onderzoek van de rechtspraak van het Hof blijkt dit zeer duidelijk.

Eiseres doet evenwel gelden dat in de B.M.W. geen rekening meer wordt gehouden met dit verwarringsgevaar. Het zou volstaan dat gebruik wordt gemaakt van een identiek of overeenstemmend teken, voor identieke of soortgelijke waren.

Berust die stelling evenwel niet op een verwarring?

Het is immers juist dat in de B.M.W. een merk een verruimde bescherming geniet. Zulks blijkt o.m. uit de bepaling van artikel 13, A, 1 en 2.

⁸ Benelux-Gerechtshof, *Jurisprudentie*, 1980-81, 73.

Niet alleen door het onderscheidend vermogen van het merk wordt op de oorsprong van de waar gewezen, maar ook door alle andere functies van het merk in het economisch verkeer, zoals o.m. reclamefunctie, kooplust wekkende kracht van het merk, enz., die thans mede in de bescherming worden betrokken. In dit laatste verband wordt vooral de goodwill van de houder van het merk in aanmerking genomen.

In dit opzicht is het gewis juist dat het gevaar voor verwarring niet meetelt.

Dit heeft het Hof overigens reeds beslist in de zaak Colgate/Bols (arrest van 1 maart 1976). In dit arrest overwoog het Hof «dat toch volgens die toelichting het uitsluitend recht van de houder van het merk een grotere draagwijdte heeft dan volgens de bestaande nationale wetten het geval is, hetgeen — gelet op de draagwijdte van het recht op een merk volgens die nationale wetten, welke in het bijzonder op de bescherming van de onderscheidende kracht van het merk en de voorkoming van verwarringsgevaar waren gericht — niet anders kan worden verstaan dan dat volgens het nieuwe eenvormige recht de beschermingsomvang van het merk ruimer is dan nodig is om het merk te beschermen tegen aantasting van zijn onderscheidende kracht en ter voorkoming van het gevaar dat bij het publiek omtrent de herkomst der waren verwarring zou ontstaan»⁹.

In dezelfde zin luidt Uw zeer recent arrest van 2 februari 1983 in de zaak R.S.L./Chrompack waarin het ging om het gebruik van andermans merk in een publikatie ter bevordering van de afzet van eigen waar, dat aangeeft dat bij het vervaardigen van die waar gebruik is gemaakt van het onder dat merk in het economisch verkeer gebracht materiaal.

Het ligt voor de hand dat hier geen sprake is van verwarringsgevaar en dat bijgevolg de B.M.W. een ruimere bescherming toestaat, dan sommige oorspronkelijke nationale wetgevingen¹⁰.

Maar dit neemt niet weg, dat als het erop aankomt het begrip overeenstemming te definiëren, de functie van herkomst en dus het gevaar voor verwarring mede bepalend zijn. In zijn belangrijk werk over warenmerken schrijft mr. Braun weliswaar onder nr. 229, dat luidens artikel 13, A, sub 1, het gevaar voor verwarring niet wordt vermeld, maar onmiddellijk daarna, als hij het vraagstuk van de overeenstemming onderzoekt, wijst hij er precies op: «On admet généralement qu'une marque diffère suffisamment d'une autre lorsqu'aucune *confusion* n'est possible pour ceux qui apporteront dans leur examen l'attention commune et ordinaire et qu'une marque diffère insuffisamment d'une autre lorsqu'il peut y avoir confusion pour ceux des acheteurs qui n'auraient pas les deux marques sous les yeux»¹¹.

Dit is ook de stelling van de recentere commentaar van Delège-Sequaris¹².

⁹ Benelux-Gerechtshof, *Jurisprudentie*, 1975-79, 8.

¹⁰ Vgl. L. VAN BUNNEN, *Aspects actuels du droit des marques dans le marché commun*, hoofdst. IX, «Les conflits horizontaux», p. 438 tot 479 en het onderscheid tussen les atteintes par confusion, p. 440 et les atteintes sans confusion, p. 468.

¹¹ *Précis des marques de produits*, 1971, p. 191, nr. 230.

¹² *Loc. cit.*, p. 142.

Eiseres beroept zich ook te dien aanzien op het arrest van de Hoge Raad van 24 juni 1977 i.z. Monopolyspel¹³. Dit arrest lijkt ons echter ten deze niet te pas te komen. De toenmalige eiser had doen gelden dat, gezien de publiciteit rond de zaak, verwarring bij het kopende publiek uitgesloten was. De appèlrechter had dit argument afgewezen omdat art. 13 onder A, aanhef en sub 1, B.M.W. de eis van verwarring niet stelt. Eiser voerde aan in het vierde middel tot cassatie dat de appèlrechter ten onrechte had nagelaten in zijn onderzoek te betrekken of en in hoeverre de omstandigheid dat verwarring is uitgesloten van belang is en/of kan zijn voor het antwoord op de vraag of er sprake van overeenstemming is.

Uit het antwoord van de Hoge Raad blijkt evenwel dat de grief van de eisende partij erop neerkwam aan de appèlrechter te verwijten dat hij niet nagegaan had of de door eiser gestelde omstandigheid van belang was of kon zijn voor het antwoord op de vraag of er van overeenstemming sprake was. De Hoge Raad heeft hierop geantwoord dat die vraag afhing van verschillende omstandigheden van feitelijke aard en dat aan het gerechtshof voorbehouden was te beoordelen welk gewicht aan elk dier omstandigheden toekwam; uit de bestreden beslissing bleek dat het gerechtshof van oordeel was dat gezegde omstandigheid geen houvast kon bieden om de aangenomen overeenstemming uit te sluiten.

Het blijkt dus alleszins dat de Hoge Raad zich geenszins over het onderhavige vraagstuk heeft uitgesproken en dat hieruit niet valt af te leiden dat met het verwarringsgevaar geen rekening mag of moet worden gehouden als het erop aankomt de overeenstemming te beoordelen.

Uit al het voorgaande meen ik te mogen concluderen dat, bij het bepalen van het begrip «overeenstemming» of «overeenstemmend», dat voorkomt in de artikelen 3, lid 2, a en b, 13, A, en 14, B, van de B.M.W., er noodzakelijk rekening moet worden gehouden met het gevaar voor verwarring tussen het oorspronkelijk merk en het betwist merk. Het betwist merk of teken moet het gevaar doen ontstaan dat bij het publiek verwarring gesticht wordt betreffende de herkomst van de waren. Kan zulk een verwarring ontstaan, dan is er overeenstemming tussen de merken, in de zin van de aangehaalde wetsbepalingen, aanwezig.

Dit sluit evenwel niet uit dat elk gebruik van een merk niet noodzakelijk een verwarring betreffende de oorsprong van het goed tot gevolg moet hebben. Zoals uit de rechtspraak van het Hof blijkt, kan ook een gebruik dat andere functies van het merk in het gedrang brengt, bestreden worden, met toepassing van artikel 13, A, aanhef sub 2.

Ik meen derhalve op de gestelde vragen te mogen antwoorden als volgt:

«In welke zin dient het woord 'overeenstemmend' in de artikelen 3, 13, A, en 14, B, B.M.W. te worden uitgelegd?»

Overeenstemming tussen twee merken is aanwezig, wanneer gevaar bestaat voor verwarring bij het publiek, omtrent de herkomst van de waar.

Het bestaan van dat gevaar voor verwarring moet door de rechter zowel uit de feitelijke omstandigheden der zaak

als uit het onderscheidend vermogen van het merk of het teken worden afgeleid. Betreft het een merk of teken met een zwak onderscheidend vermogen, dan zal dat gevaar voor verwarring minder groot zijn dan wanneer het om een merk of teken met een sterk onderscheidend vermogen gaat.

Dit houdt meteen het antwoord in op de twee takken van de vraag:

«a) Volstaat het dat een woordmerk, dat naar het oordeel van de rechter onderscheidend is, gecombineerd wordt met een ander woord of met een grafisch teken, opdat er wettelijk geen overeenstemming meer aanwezig zou zijn?»

Wanneer het woordmerk een zwak onderscheidend vermogen heeft, dan is het mogelijk dat de toevoegingen hetzij van een ander woord hetzij van een grafisch teken, niet tot gevolg zullen hebben dat verwarring bij het publiek zal ontstaan.

Zoals reeds bij de hoofdvraag erop werd gewezen, moet de rechter in dit verband rekening houden zowel met de feitelijke omstandigheden als met de reikwijdte van het onderscheidend vermogen van het merk zelf en van de betwiste merken.

«b) Zo niet, kan de rechter dan, na vastgesteld te hebben dat een woordmerk een onderscheidend vermogen bezit, toch, zonder de voormelde artikelen te schenden, beslissen dat een ander merk dat bestaat uit datzelfde woord, doch gecombineerd met een ander woord of met een grafisch teken, niet overeenstemmend is met het eerstgenoemde?»

Het feit dat het eerste woordmerk onderscheidend vermogen heeft, belet niet, o.m. wanneer dit onderscheidend vermogen (zeer) zwak is, dat er geen overeenstemming bestaat met een ander merk waarin datzelfde woord in combinatie met een ander woord of met een grafisch teken wordt gebruikt. Het kan immers zijn dat er geen gevaar voor verwarring bestaat.

Arrest

Ten aanzien van de feiten

Overwegende dat eiseres houder is van het merk «Union», gedeponneerd bij het Benelux-Merkenbureau onder nummer 014.606;

Dat verweerder zijnerzijds houder is van twee Benelux-merken voor identieke produkten, nl. uurwerken en toebehoren, en wel A: een merk samengesteld uit het woord «Union» enerzijds en anderzijds een afbeelding bestaande uit drie onvolledige in elkaar overgaande cirkels waarin een anker voorkomt met aan de ene kant de letter V en aan de andere kant de letter S; dit merk werd onder nummer 088.380, met inroeping van de in 1957 verkregen rechten, bevestigend gedeponneerd; B: een woordmerk «Union Soleure», bevestigend gedeponneerd onder nummer 088.413 met inroeping van in 1960 verkregen rechten;

Overwegende dat het Hof van Cassatie in zijn arrest van 11 juni 1982 vaststelt dat de vordering van eiseres ertoe strekt verweerder het gebruik van de merken «Union Soleure» en «Union» met afbeelding van een anker te horen verbieden, de nietigheid van de depots van deze twee merken te horen uitspreken en verweerder tot schadevergoeding te veroordelen;

¹³ *Ned. Jurispr.*, 1978, nr. 83.

Overwegende dat het Hof van Cassatie oordeelt dat er aanleiding toe is het Hof te verzoeken uitspraak te doen over de navolgende vragen van uitleg van de artikelen 3, 13, A, en 14, B, van de Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken :

«In welke zin dient het woord 'overeenstemmend' in de artikelen 3, 13, A, en 14, B, van de Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken te worden uitgelegd ?

a. Volstaat het dat een woordmerk dat naar het oordeel van de rechter onderscheidend is (bijvoorbeeld Union), gecombineerd wordt met een ander woord (bijvoorbeeld Soleure) of met een grafiek (bijvoorbeeld cirkels, anker en letters), opdat er wettelijk geen overeenstemming meer zou bestaan ?

b. Zo niet, kan de rechter, na vastgesteld te hebben dat een woordmerk (bijvoorbeeld Union) een onderscheidend vermogen heeft, toch, zonder de voormelde artikelen te schenden, beslissen dat een ander merk dat bestaat uit dat zelfde woord (bijvoorbeeld Union), doch gecombineerd met een ander woord (bijvoorbeeld Soleure) of met een grafiek (cirkels, anker en letters) niet overeenstemmend is met het eerstgenoemde merk (bijvoorbeeld Union)» ;

(...)

Ten aanzien van het recht

Overwegende dat de onder a gestelde vraag ontkennend moet worden beantwoord, aangezien er ten aanzien van de overeenstemming tussen een beschermd merk en een teken, geen enkele wettekst of rechtsregel in beginsel de gevolgen bepaalt van de toevoeging van een woord, een grafiek of een afbeelding aan een woordmerk, waarvan de rechter het onderscheidend vermogen heeft erkend ;

Overwegende nopens de onder b gestelde vraag dat het aan de rechter toekomt om — in aanmerking genomen de omstandigheden van het geval — te oordelen of er sprake is van overeenstemming ;

Dat die appreciatiebevoegdheid evenwel niet onbeperkt is ;

Dat de rechter onder meer de in het navolgende dictum vermelde regel in aanmerking moet nemen ;

(...)

Verklaart voor recht

Het woord «overeenstemmend» in de artikelen 3, 13, A, en 14, B, moet aldus worden uitgelegd, dat van overeenstemming tussen een merk en een teken sprake is, wanneer — mede gezien de bijzonderheden van het gegeven geval, en met name de onderscheidende kracht van het merk — merk en teken, elk in zijn geheel en in onderling verband beschouwd, auditief, visueel of begripsmatig zodanige gelijkenis vertonen dat reeds daardoor de mogelijkheid bestaat dat bij iemand die met het teken wordt geconfronteerd associaties tussen het teken en het merk worden gewekt ;

Mitsdien :

A. Het volstaat niet dat een woordmerk dat naar het oordeel van de rechter onderscheidend is, gecombineerd wordt met een woord, een grafiek of een afbeelding, opdat er geen overeenstemming tussen beide merken meer zou bestaan ;

B. In geval van toevoeging aan een woordmerk als bedoeld onder A van een ander teken moet de rechter overeenstemming uitsluiten indien hij oordeelt dat de combinatie niet een zodanige gelijkenis met het eerste merk oplevert dat daardoor associaties met dat merk kunnen worden gewekt.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 26 FEBRUARI 1982

Voorzitter : de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur : de h. Soetaert

Advocaat-generaal : de h. Tillekaerts

Advocaten : mrs. van Hecke en De Gryse

Nakoming van verbintenissen — Betaling — Inbetalinggeving door overdracht van een schuldvordering van geld — Strekking.

Krachtens art. 1243 B.W. kan de schuldeiser niet genoodzaakt worden een andere zaak aan te nemen dan die welke hem verschuldigd is, al heeft ook de aangeboden zaak een gelijke of een grotere waarde.

Een inbetalinggeving door overdracht van een schuldvordering van geld, geldt uiteraard niet als bevrijding voor het nominale bedrag van de overgedragen vordering, maar kan, naar gelang van de overeenkomst van partijen, strekken tot betaling van een minder bedrag of tot beloop van de bedragen die door de schuldenaar werkelijk zullen worden betaald.

N.V. K. t/ N.V. L'O.

Gelet op het bestreden arrest, op 17 september 1980 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen ;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1134, 1243, 1275, 1319, 1320, 1322 en 1694 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest, na vastgesteld te hebben dat het gebruikelijk is een overdracht van schuldvordering te beschouwen als een waarborg van een kredietopening en na de overdracht van een eisbare schuld als een inbetalinggeving gekwalificeerd te hebben, beslist dat deze inbetalinggeving moet worden beschouwd als de aanvaarding door de schuldeiser van een ander voorwerp dan wat hem toekomt en dat zij aldus een bevrijdend karakter heeft,

terwijl, eerste onderdeel, de inbetalinggeving geen bevrijdend karakter heeft, tenzij de schuldeiser zijn akkoord met de bevrijding van de schuldenaar heeft te kennen gegeven (schending van de artikelen 1134, 1243 en 1275 van het Burgerlijk Wetboek) ;

(...)

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest, nadat het heeft gesteld dat de overeenkomst tussen partijen bestaat in een overdracht van schuldvordering tot inbetalinggeving en dat de overdracht van een opeisbare schuldvordering niet tot zekerheid kan geschieden, maar moet worden beschouwd als een in-

betalinggeving, vervolgens als beginsel stelt «dat zij moet worden beschouwd als de aanvaarding door de schuldeiser van een ander voorwerp dan wat hem toekomt ingevolge de overeenkomst; dat zij aldus een bevrijdend karakter heeft, zelfs indien men niet aanneemt dat er novatie heeft plaatsgevonden»;

Overwegende dat, krachtens artikel 1243 van het Burgerlijk Wetboek, de schuldeiser niet kan worden genoodzaakt een andere zaak aan te nemen dan die welke hem verschuldigd is, al heeft ook de aangeboden zaak een gelijke of zelfs een grotere waarde;

Dat een inbetalinggeving door overdracht van een schuldvordering van geld niet uiteraard geldt als bevrijding voor het nominale bedrag van de overgedragen vordering, maar, naar gelang van de overeenkomst van partijen, kan strekken tot betaling van een minder bedrag of tot beloop van de bedragen die door de schuldenaar werkelijk zullen worden betaald;

Overwegende dat het arrest, nu het stelt dat de bedoelde inbetalinggeving uiteraard bevrijdend is en wel voor de nominale waarde, zonder na te gaan welke de werkelijke bedoelingen van partijen waren op dat punt, de artikelen 1134 en 1243 van het Burgerlijk Wetboek schendt;

(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 8 APRIL 1983

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur: de h. Lebbe

Advocaat-generaal: de h. D'Hoore

Advocaten: mrs. De Gryse en Houtekier

Onrechtmatige daad — Aansprakelijkheid — Aangestelde of andere persoon vervangt een contractant om diens contractuele verbintenis uit te voeren — Buitencontractuele aansprakelijkheid — Vereisten.

Wanneer een contractant zich door een aangestelde of een andere persoon heeft laten vervangen om een contractuele verbintenis uit te voeren, kan deze aangestelde of andere persoon slechts dan extra-contractueel aansprakelijk worden gesteld indien de hem ten laste gelegde fout een tekortkoming uitmaakt, niet aan de contractuele verbintenis, doch aan de algemene zorgvuldigheidsplicht, en indien deze fout andere dan aan de slechte uitvoering van het contract te wijten schade heeft veroorzaakt.

K. e.a. t/ Van E.

Gelet op het bestreden arrest, op 6 januari 1982 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1121, 1134, 1135, 1142, 1146, 1147, 1165, 1382, 1383, 1384, 1610 en 1611 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het hof van beroep, na te hebben vastgesteld dat eerste eiser er zich toe had verbonden verweerder het aangekochte kastje zonder bijkosten te bezorgen, en dat eerste eiser zich aan een contractuele fout jegens verweerder

schuldig heeft gemaakt door het kastje laattijdig te leveren, beslist: «dat het beroepen vonnis de vordering van appellant (verweerder) tegen de overige geïntimeerden (de overige eisers) ongegrond heeft verklaard op grond dat er geen contractuele band bestaat tussen hen en appellant (verweerder) en omdat de enige aansprakelijkheid die zij op zich genomen hebben in hun schrijven van 3 september 1976, enkel betrekking kan hebben op hun contractuele verplichtingen ten aanzien van eerste geïntimeerde (eerste eiser); dat appellant (verweerder) terecht deze beslissing bekritiseert en opwerpt dat deze geïntimeerden (de overige eisers) een fout hebben begaan die erin bestaat gedurende bijna drie volle maanden met een kostbaar antiek meubelstuk met een waarde die kan worden geraamd op ongeveer 200.000 frank, overal rond te zijn gereden, in plaats van te zorgen dat dit stuk zo snel mogelijk op de plaats van bestemming toekomt; dat appellant (verweerder) ook de klemtoon legt op de grove fout van tweede en derde geïntimeerde (tweede en derde eiser) die, 's nachts, onbewaakt in een voertuig dat gewoon op straat wordt geparkeerd, een kostbaar antiek stuk zomaar achterlaten; dat deze fouten een schade veroorzaakt hebben waarvoor geïntimeerden (eisers) aansprakelijk zijn; dat geïntimeerden (eisers) tevergeefs opwerpen dat het kastje door overmacht — in casu diefstal — verloren is gegaan zodat zij vrijgesteld moeten worden van iedere aansprakelijkheid; dat de diefstal, in principe, geen geval van overmacht uitmaakt en, ter zake, manifest in de hand werd gewerkt door de talrijke fouten en nalatigheden der geïntimeerden (eisers) zodat er geen sprake kan zijn van overmacht»;

Dat tweede geïntimeerde (tweede eiseres), personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid, beweert dat zij terecht buiten de zaak werd gesteld, omdat er geen enkele band is tussen haar en appellant (verweerder) noch contractueel, noch quasi-delictueel; dat de briefwisseling tussen partijen gericht is op 9 september 1976 aan appellant (verweerder) door P.V.B.A. S.' zodat appellant (verweerder) terecht heeft kunnen afleiden dat de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid ter zake betrokken is wat het vervoer en de levering van het kastje aangaat; dat deze brief bewijst dat het kastje nog niet gestolen was toen appellant (verweerder) eerste geïntimeerde (eerste eiser) in gebreke gesteld heeft, dat derde geïntimeerde (derde eiser) het meubel is gaan ophalen in Heist-op-den-Berg en dat de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid de volle verantwoordelijkheid neemt (zie: ... 'inmiddels blijven wij tot uw beschikking en nemen de volle verantwoordelijkheid'); dat deze brief niet alleen het vervoer, alsook de levering van het kastje betreft, maar ook de 'volle verantwoordelijkheid' voor de gevolgen van de diefstal zoals blijkt uit de inhoud van het schrijven»; en doordat het hof van beroep op grond van die redenen de eisers veroordeelt om te betalen aan verweerder, de ene bij gebreke van de andere, 66.000 frank — de verkoopprijs — plus 230.000 frank als schadevergoeding voor het verlies van het meubel, met vergoedende en gerechtelijke interesten,

terwijl, overeenkomstig de in het middel aangewezen wetsbepalingen, die onder meer de samenloop regelen tussen contractuele en extra-contractuele aansprakelijkheid, de aangestelde of de uitvoeringsagent, die een contractant in zijn plaats stelt om het contract geheel of gedeeltelijk uit te voeren, ten aanzien van de uitvoering van het contract en

ten opzichte van de medecontractant geen derde is, waaruit volgt dat die medecontractant tegen die aangestelde of uitvoeringsagent slechts een aansprakelijkheidsvordering kan instellen hetzij wanneer tussen die partijen een overeenkomst bestaat of een beroep op een beding ten gunste van de medecontractant kan worden gedaan, hetzij wanneer de aan de aangestelde of uitvoeringsagent verweten fout de schending uitmaakt, niet van de contractueel aangegane verbintenis doch van een aan iedereen opgelegde verplichting en wanneer die fout een andere dan een louter uit de gebrekkige uitvoering van het contract ontstane schade heeft veroorzaakt; zodat het hof van beroep, dat heeft vastgesteld enerzijds dat eerste eiser de verplichting had het door verweerder gekochte kastje in de woning van laatstgenoemde te leveren, anderzijds dat eerste eiser, om zijn leveringsverplichting uit te voeren, op derde eiser een beroep deed, die, op zijn beurt een beroep deed op tweede en vierde eiser, zijn beslissing, houdende veroordeling van tweede, derde en vierde eiser, niet wettelijk verantwoordt aangezien niet wordt vastgesteld dat er tussen verweerder en tweede, derde en vierde eiser een overeenkomst bestond, dat verweerder op een beding ten gunste van een derde een beroep kan doen of dat de aan tweede, derde en vierde eiser verweten fout de schending uitmaakt niet van de contractueel door eerste eiser aangegane verbintenis, doch van een aan iedereen opgelegde verplichting en dat die fout een andere dan een louter uit de gebrekkige uitvoering van het contract ontstane schade heeft veroorzaakt, en derhalve niet zonder schending van de artikelen 1121, 1134, 1135, 1142, 1146, 1147, 1165, 1382, 1383, 1384, 1610 en 1611 van het Burgerlijk Wetboek kan beslissen dat tweede, derde en vierde eiser aan verweerder schadevergoeding verschuldigd zijn:

Overwegende dat het middel alleen betrekking heeft op de beslissing ten aanzien van de laatste drie eisers; dat het arrest deze eisers veroordeelt tot schadevergoeding jegens verweerder wegens het verlies van een antiek meubel dat door eerste eiser aan verweerder was verkocht en aan hem moest worden geleverd; dat de veroordeling steunt op de quasi-delictuele aansprakelijkheid van deze eisers, hoewel zij in hun conclusie hadden doen gelden dat de vordering niet op zodanige grondslag kon worden ingewilligd omdat «de oorspronkelijke vordering uitsluitend steunde op de gebrekkige uitvoering van de overeenkomst en de gevraagde schadevergoeding derhalve louter contractueel was»;

Overwegende dat uit de vaststellingen van het arrest blijkt dat, volgens het hof van beroep, bedoelde eisers de fouten, die het te hunnen laste aanhoudt, begingen tijdens de uitvoering van een opdracht die door eerste eiser was gegeven voor de levering van het meubel aan verweerder;

Overwegende dat, wanneer een contractant zich door een aangestelde of andere persoon heeft laten vervangen om een contractuele verbintenis uit te voeren, deze aangestelde of andere persoon slechts dan extra-contractueel aansprakelijk kan worden gesteld indien de hem ten laste gelegde fout een tekortkoming uitmaakt, niet aan de contractuele verbintenis, doch aan de algemene zorgvuldigheidsplicht, en indien deze fout andere dan aan de slechte uitvoering van het contract te wijten schade heeft veroorzaakt; dat hieruit volgt dat de rechter, wanneer hij vaststelt dat de partijen tegen wie de vordering is gericht, als aangestelden of anderszins ingevolge opdracht ter uitvoering van een

contractuele verbintenis van de medecontractant van de eisende partij hebben gehandeld, die partijen niet wettig op extra-contractuele grondslag kan veroordelen zonder vast te stellen dat aan de voormelde vereisten voldaan is;

Overwegende dat het arrest, nu het niet vaststelt dat aan die vereisten is voldaan, de beslissing niet naar recht verantwoordt;

(...)

NOOT—De nalatige antiquairs

1. Een antiquair uit Breda verkocht in april 1976 een meubel aan een Belgische notaris voor 66.000 frank. Het Antwerps antiek kastje bleek achteraf echter een waarde van ongeveer 200.000 frank te hebben. Voor het vervoer en de levering ervan deed de Nederlander een beroep op Belgische collega's. Zeer vlijtig bij het uitvoeren van hun opdracht kan men die collega's niet noemen, want gedurende drie maanden rijden ze overal rond met het kostbaar antiek meubel, in plaats van te zorgen dat dit stuk zo snel mogelijk bij de notaris toekomt. De kunstminnende koper stelt zijn verkoper dan ook in gebreke. Later wordt het meubel, dat onbewaakt achtergelaten was in het op straat geparkeerde voertuig, gestolen.

De vordering tot schadevergoeding van de koper tegen de Belgische antiquairs wordt door de eerste rechter ongegrond verklaard, omdat er tussen de koper en hen geen contractuele band bestond, en zij slechts contractueel aansprakelijk waren jegens hun Nederlandse opdrachtgever. Maar het Hof van Beroep te Brussel daarentegen veroordeelt op 6 januari 1982 de verkoper en de Belgische antiquairs *in solidum* — laatstgenoemden op grond van hun *quasi-delictuele* fout —, tot het betalen van 66.000 frank (de verkoopprijs) plus 230.000 frank als schadevergoeding voor het verlies van het meubel.

In zoverre het uitspraak doet ten aanzien van de Belgische antiquairs wordt dit arrest door het Hof van Cassatie vernietigd. De fouten die te hunnen laste gelegd worden, begingen ze immers tijdens de uitvoering van de opdracht die hun door de Bredase verkoper was gegeven. Door de notaris kunnen ze niet op het matje geroepen worden.

2. Voor wie van klare taal houdt, is dit een goed arrest. De stelling van het *Nalatige Stuwadoor-arrest* wordt consequent aangehouden. De rechtszekerheid is gebaat door zo'n beginselvastheid, al weet men dat lang niet iedereen akkoord gaat met de door het Hof van Cassatie in 1973, in 1977 en nu weer in onbetwistbare bewoordingen aan de uitvoeringsagent verleende immuniteit jegens de contractspartner van zijn aansteller, in het geval dat niet op quasi-delictuele grondslag tegen de aansteller kan geageerd worden (zie Herbots, J.H., «Quasi-delictuele aansprakelijkheid en overeenkomsten», *T.P.R.*, 1980, 1089; zie nog over de vordering van de opdrachtgever tegen de onderaannemer: Delwiche, Fr., «Het contract van onderaanneming in het bouwrecht», *Limb. Rechtsl.*, 1983, I V.; Flamme, M.-A. en Ph., «La sous-traitance», *J.T.*, 1983, 353 v.).

3. Het Franse recht is anders. De opdrachtgever kan zich steeds op quasi-delictuele grond richten tegen een onderaannemer. In het Franse recht geldt tussen de hoofdcontractanten het verbod van samenloop nochtans absoluut, zoals men wel weet (zie Dury, noot bij Cass. fr., 11 juni 1976, *Rev. trim. dr. civ.*, 1977, 136; Viney, G., *Sous-trai-*

tance et responsabilité civile, Verslag Colloquium, februari 1978, Parijs I; Neret, J., *Le sous-contrat*, proefschrift Parijs, 1979, nr. 350, 254, noot 62; Cornu, G., *Rev. trim. dr. civ.*, 1981, 169). «L'application des règles de la responsabilité délictuelle aux rapports du contractant originaire et du sous-contractant paraît être une conséquence, et une consécration, de l'inexistence de relations contractuelles entre eux. Si deux personnes ne sont unies par aucun contrat, et si la faute de la première a occasionné à la seconde un préjudice, la responsabilité encourue sera évidemment recherchée sur le terrain délictuel» (Neret, J., *o.c.*, 225). Die Franse rechtspraak wordt door de rechtsleer echter bekritiseerd. Durry stelt de vraag of het nog wel juist is dat de aansprakelijkheid van de onderaannemer t.o.v. de opdrachtgever slechts delictueel zou zijn, en Viney wenst een verandering in de rechtspraak: «Cette analyse (...) nous conduit (...) à souhaiter que la Cour de cassation revienne sur sa position actuelle et qu'elle soumette l'action du maître de l'ouvrage contre le sous-traitant à un régime de responsabilité contractuelle» (Neret, *o.c.*, 252). In tegenstelling tot ons recht waarin de «hoofdcontractant» t.o.v. een onderaannemer in zijn hemd staat, heeft hij in Frankrijk niet alleen een quasi-delictuele vordering, maar gaan er gezaghebbende stemmen op om hem zelfs een contractuele vordering toe te kennen.

In Engeland werd zopas in een ophefmakend arrest van de House of Lords beslist dat een aanbesteder op quasi-delictuele grondslag een vordering kon instellen tegen een onderaannemer voor bevoeringswerken. Het betrof het oprichten van een fabrieksgebouw. Na de oplevering verschenen er barsten in de vloer. Hoewel dit niets meer dan een zuiver financieel verlies («economic loss») betekende voor de aanbesteder, werd zijn vordering op grond van «negligence» tegen de onderaannemer gegrond verklaard (Junior Books Ltd. v. Veitchi [1982] 3 W.L.R. 477).

4. De stelling van ons Hof van Cassatie ligt nu bevestigd. Ze is zoals gezegd verschillend van de Franse en de Engelse rechtspraak. Wanneer een contractuele wanprestatie te wijten is aan een werknemer of een onafhankelijke onderaannemer van de debiteur, beschikt de schuldeiser uitsluitend over een contractuele vordering en dit alleen tegen zijn medecontractant, telkens als de in het *Ebes-arrest* gepreciseerde voorwaarden ontbreken om tegen die medecontractant een quasi-delictuele vordering in te stellen (zie nr. 6). De werknemer of de onderaannemer kunnen ten aanzien van de contractspartner van hun werk- of opdrachtgever niet als derden beschouwd worden die op quasi-delictuele basis kunnen worden aangesproken.

Om de personen aan te duiden die de immuniteit genieten, spreekt het besproken arrest van: «een aangestelde of andere persoon door wie een contractant zich laat vervangen» en nog van «handelen als aangestelden of anderszins ingevolge opdracht». Zulke uitvoeringsassistenten heten in het Duitse contractenrecht «Erfüllungsgehilfe» (in tegenstelling tot de «Verrichtungsgehilfe», de aangestelde uit ons art. 1384, waardoor men quasi-delictueel aansprakelijk kan zijn).

5. Opgemerkt zij dat het personen betreft die, in dienstverband of als onafhankelijke, een contractant geheel of gedeeltelijk *bijstaan* bij het uitvoeren van zijn verplichting iets te doen. Het geval van de onderkoper ligt anders. Op het gebied van de opeenvolgende verkopen, kan een onder-

koper een in de ketting voorgaande verkoper — tot de producent toe — zowel op contractueel als op quasi-delictueel vlak aanspreken.

Die keuze van de onderkoper tussen de twee regimes van aansprakelijkheden lijkt in Frankrijk echter minder en minder toegelaten te worden (zie Espagnon, *La règle du non-cumul des responsabilités délictuelle et contractuelle en droit français*, proefschrift Parijs, I, 1980, nr. 232; *Rev. trim. dr. civ.*, 1983, 135). Een eigenaardige uitzondering hierop vormt het geval waarin een aannemingscontract tussen de opeenvolgende koopcontracten ingelast is (Durry, G., *Rev. trim. dr. civ.*, 1981, 634). Men ziet dat het Franse recht nog ingewikkelder is dan het onze op dit punt. We hebben niet te klagen!

6. Het besproken arrest formuleert duidelijk de voorwaarden waarvan sprake in het *Ebes-arrest*: enerzijds moet de fout een tekortkoming uitmaken aan de algemene zorgvuldigheidsplicht; en niet alleen een tekortkoming aan een contractuele verbintenis, zoals in *casu* de niet-nakoming van de leveringsplicht. Wel zou ze beide tegelijk kunnen zijn, zoals in het geval van het onvakkundig knoeiwerk van een lifthersteller: t.o.v. de opdrachtgever gaat het om een contractuele fout, maar t.o.v. een bezoeker of van de opdrachtgever zelf die verwond geraakt door het neerstorten van de lift is het tevens een quasi-delictuele fout.

Anderzijds moet de schade die door deze fout is veroorzaakt, een andere zijn dan de schade die aan een slechte uitvoering van het contract te wijten zou zijn. In *casu* werd de notaris niet in het bezit van de verkochte zaak gesteld, zoals op grond van de overeenkomst verhoopt kon worden: dit is een zuiver contractuele schade.

Wie kan nu nog twijfelen aan de interpretatie die aan de beperkte samenlooptheorie van ons Hof van Cassatie gegeven moet worden?

7. Dat tegelijkertijd aan beide vermelde vereisten uit het *Ebes-arrest* voldaan is, moet de rechter ten gronde in zijn motivering vaststellen. Anders is de veroordeling van de werknemer of van de onderaannemer op extra-contractuele grondslag niet naar recht verantwoord. Wanneer een rechtbank een aangestelde of een ander persoon die iemand verving om een contractuele verbintenis uit te voeren, veroordeelt jegens de medecontractant op grond van de artikelen 1382 e.v. B.W., moet ze dus op haar tellen passen bij het redigeren van het vonnis: de motivering moet de feiten vermelden waaruit blijken kan dat de zorgvuldigheidsplicht jegens Jan en alleman geschonden werd, en ook dat de geleden schade iets anders betreft dan alleen maar een ontgoocheling om wat op grond van de overeenkomst verwacht mocht worden.

8. Ter informatie zij tot slot vermeld dat de doctrinale discussies over de samenloop in Quebec beslecht werden door een arrest van het Hoogste Gerechtshof *ten voordele van de samenloop* (Wabasso Ltd. v. National Drying Machinery Co. (1981) 1 R.C.S. 578, aangehaald in de *Rev. trim. dr. civ.*, 1983, 223). De Franse «non cumul»-theorie wordt de rug toegekeerd.

In Nederland verdwijnen door de invoering van het Nieuw Burgerlijk Wetboek enkele oude problemen van samenloop, maar worden vele nieuwe geïntroduceerd (Nieuwenhuis, J.H., *Anders en eender. Beschouwingen over samenloop van wanprestatie en onrechtmatige daad*, Kluwer, 1983).

9. Men kan zich indenken dat de besproken rechtspraak van het Hof van Cassatie door contractspartijen soms als hinderlijk zal worden aanvoeld. Er kan een mouw aan-gepast worden. Er is geen bezwaar tegen om in de overeen-komst tussen de aannemer en de onderaannemer - eventue-el in de algemene voorwaarden - een beding ten voordele van de opdrachtgever in te lassen. Dit zal laatstgenoemde, bij ontstentenis van een quasi-delictuele vordering tegen de onderaannemer, toelaten om tegen laatstgenoemde de con-tractuele vorderingen in te stellen.

Prof. J. Herbots

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

9e KAMER — 26 JANUARI 1983

Voorzitter: de h. Vossen

Raadsheren: mevr. Baeté-Swinnen (rapporteur) en de h. Durant

Advocaat-generaal: de h. Dubois

Advocaten: mrs. Hubrechts loco Stassen, Remans loco Ne-lissen Grade, Schollen loco Pelgrims en Vandebroek loco Hoschet

Arbeidsovereenkomst — Arbeidsongeval — Verzekering — Motorrijtuigen — Verkeersongeval op de weg naar en van het werk — Veroorzaakt door medewerknemer — Vor-deringen van de getroffen en de arbeidsongevallenverze-keraar.

Wanneer werknemers die op de weg naar of van hun werk vervoerd werden in een auto, bestuurd door een ande-re werknemer van hun werkgever, verwondingen hebben opgelopen bij een verkeersongeval dat door de bestuurder van de auto is veroorzaakt, kunnen zij van hem daarvoor schadeloosstelling vorderen naar gemeen recht.

De arbeidsongevallenverzekeraar die hen heeft vergoed, kan, tot beloop van wat hij heeft betaald, op dezelfde wijze een vordering instellen tegen de bestuurder.

Die vorderingen zijn ongegrond, wanneer ten laste van de bestuurder niet het bewijs geleverd is van bedrog, zware schuld of nog lichte schuld die bij hem eerder gewoonlijk dan toevallig voorkomt.

Dat dit bewijs niet geleverd is, neemt niet weg dat de getroffen hun vordering tegen hun werknemer kunnen instellen. De arbeidsongevallenverzekeraar kan echter geen verhaal uitoefenen tegen de werkgever, daar deze zijn ver-zekerde is.

De getroffen werknemers hebben eveneens een eigen recht tegen de W.A.M.-verzekeraar van het voertuig en daaraan staat niet in de weg de omstandigheid dat hun vor-dering tegen de bestuurder ongegrond is. Ook de vordering van de arbeidsongevallenverzekeraar tegen de W.A.M.-ver-zekerder is ontvankelijk.

F. e.a. t/ C. e.a.

Gelet op het arrest van 28 april 1982 van deze kamer van het hof, waarbij de zaak verwezen werd naar de Arbeids-

rechtbank te Tongeren om te horen beslissen over het gere-zen prejudicieel geschil;

Gelet op de eensluidende fotokopie van het vonnis van 14 oktober 1982 van die rechtbank, waarbij voor recht ge-zegd werd dat K. en F. op 17 november 1978 slachtoffers waren van een ongeval op de weg van het werk, en de zaak teruggewezen werd naar dit hof;

Gelet op de gedingshervatting door meester Pierre Cave-naille als curator voor de failliet verklaarde P.V.B.A. S.;

Overwegende dat noch verwezene, noch de rechtstreeks gedaagde partijen thans nog betwisten dat het ongeval voor de burgerlijke partijen F. en K. een ongeval was op de weg van het werk;

dat zij voor het overige hun standpunten, ingenomen in hun conclusie en aanvullende conclusie, neergelegd ter zit-ting van het hof op 3 februari 1982, handhaven;

Over de ontvankelijkheid en de gegrondheid van de vor-deringen ingesteld tegen C.

Overwegende dat de vorderingen ontvankelijk zijn;

dat, inderdaad, luidens de bepalingen van artikel 46, § 1, 5°, van de Arbeidsongevallenwet, F. en K., slachtoffers van een ongeval op de weg van het werk, een vordering volgens het gemene recht kunnen instellen tegen de aange-stelde van hun werkgever, d.i. ter zake C.;

dat krachtens artikel 47 van dezelfde wet, de arbeidson-gevallenverzekeraar, ten deze de N.V. G., gesubrogeerd is in de rechten van de slachtoffers t.o.v. de voor het ongeval aansprakelijke, en dit ten belope van wat hij uitbetaalde; dat hij de burgerlijke vordering op dezelfde wijze als de slachtoffers kan instellen;

Overwegende dat die vorderingen evenwel niet gegrond zijn;

dat immers, gelet op de bepalingen van artikel 18 van de wet van 3 juli 1978, C. ter zake enkel aansprakelijk gesteld kan worden indien zijn bedrog, zware schuld of eerder ge-woonlijk lichte schuld bewezen is;

dat zulks ter zake niet het geval is;

dat de omstandigheden van het ongeval noch bedrog noch een zware schuld aantonen, terwijl C. een vlekkeloos strafverleden heeft en slechts twee minnelijke schikkingen voor verkeer opliep, zodat ook niet bewezen is dat zijn ter zake vaststaande lichte schuld eerder gewoonlijk is dan toe-vallig;

Overwegende dat uit voorgaande beschouwingen volgt dat de tegen C. ingestelde burgerlijke vorderingen onge-grond zijn;

Over de ontvankelijkheid en gegrondheid van de vor-de-ringen ingesteld tegen de P.V.B.A. S.

1) De vordering van de slachtoffers K.-V. en F.

Overwegende dat, luidens artikel 46, § 1, 5°, van de Ar-beidsongevallenwet, deze burgerlijke partijen een vordering kunnen instellen tegen hun werkgever;

Overwegende dat de wettelijke beperking van de aan-sprakelijkheid van C., volgend uit de toepassing van artikel 18 van de wet van 3 juli 1978, ten deze niet kan beletten dat de P.V.B.A. S. burgerlijk aansprakelijk is voor de schade berokkend door haar aangestelde C.;

dat immers de ratio legis van de wet van 3 juli 1978 blijkt uit haar artikel 1, nl. de arbeidsovereenkomst tussen werk-gever en werknemer regelen;

dat uit de parlementaire voorbereiding van die wet duidelijk blijkt dat de bepalingen van haar artikel 18 geen incidentie hebben op de toepassing van artikel 1384 van het Burgerlijk Wetboek, dat ongewijzigd blijft bestaan;

Overwegende dat vaststaat dat de toevallig lichte fout, bewezen ten laste van C., het ongeval veroorzaakte;

dat, derhalve, de P.V.B.A. S. gehouden is tot schade-loosstelling van de slachtoffers;

dat de vorderingen van deze laatsten principieel gegrond zijn;

2) De vordering van de N.V. G.

Overwegende dat deze burgerlijke partij vergoedingen uitkeerde aan de slachtoffers F. en K. omdat zij haar verplichtingen, voortvloeiend uit de met de P.V.B.A. S. afgesloten arbeidsongevallenverzekering moest nakomen;

dat derhalve de burgerlijke partij zich ervan moet onthouden een verhaal uit te oefenen tegen haar eigen verzekerde (cf. Cass., 5 feb. 1980, *R. W.*, 1980-81, 1125);

dat ten deze geen nuttig argument geput kan worden uit de tekst van artikel 47 van de Arbeidsongevallenwet daar uit de parlementaire voorbereiding van deze wet blijkt dat onder de termen «de voor het arbeidsongeval aansprakelijke» verstaan moet worden «de aansprakelijke derde»;

dat de P.V.B.A. S. ten opzichte van haar verzekeraar, de N.V. G., met betrekking tot het ongeval niet tegelijk de hoedanigheid én van begunstigde van de verzekeringsovereenkomst én van derde kan hebben (cf. Cass., 12 juni 1973, *J. T.*, 1974, 7);

Overwegende dat uit voorgaande beschouwingen volgt dat, in tegenstelling met de vorderingen van de slachtoffers, de vordering van de N.V. G. tegen de P.V.B.A. S. niet ontvankelijk is;

Over de ontvankelijkheid en de gegrondheid van de vorderingen ingesteld tegen de N.V. R.

1) De vorderingen van de partijen K.-V. en F.

Overwegende dat, krachtens de bepalingen van artikel 6 van de wet van 1 juli 1956, deze partijen een eigen vorderingsrecht hebben ten opzichte van de verzekeraar burgerlijke aansprakelijkheid van het bij het ongeval betrokken voertuig;

dat dit laatste eigendom was van de P.V.B.A. S. en voor haar rekening bestuurd werd door haar aangestelde C.;

Overwegende dat ingevolge de door de P.V.B.A. S. gesloten verzekeringsovereenkomst, en gelet op artikel 3 van de wet van 1 juli 1956, C. ter zake ook een «verzekerde» is;

dat, derhalve, de slachtoffers zich kunnen beroepen op de aan C. verleende dekking;

Overwegende dat de systematiek van de wettelijke beperking van de aansprakelijkheid van C. in het kader van de wet van 3 juli 1978 op de arbeidsovereenkomst (artikel 18) ten deze geen wijziging kan aanbrengen in de verplichtingen die voor de N.V. R. voortvloeien uit de met de P.V.B.A. S. gesloten verzekeringsovereenkomst, en ten gevolge waarvan de verzekeraar dekking moet verlenen voor de schade toegebracht door de bestuurder van het verzekerd voertuig;

Overwegende dat uit voorgaande beschouwingen volgt dat de vorderingen ontvankelijk zijn en principieel gegrond;

2) De vordering van de N.V. G.

Overwegende dat deze partij luidens artikel 47 van de wet op de arbeidsongevallen gesubrogeerd is in de rechten van de slachtoffers F. en K.;

dat zij derhalve ten opzichte van de verzekeraar burgerlijke aansprakelijkheid van het betrokken voertuig de aan C. als «verzekerde» verleende dekking mag inroepen en een eigen vordering instellen;

dat artikel 18 van de wet op de arbeidsovereenkomst hieraan geen afbreuk kan doen (cf. het hiervoren gezegde met betrekking tot de vordering van de slachtoffers);

Overwegende dat uit deze beschouwingen volgt dat ook deze vordering ontvankelijk is en principieel gegrond;

(...)

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

5e KAMER — 14 MAART 1983

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheren: de hh. Van Gelder en Vandeplas

Openbaar ministerie: mevr. Van Leuven

Advocaten: mrs. Molenaers en De Coster

Vennootschap — Oprichting — Inbreng fictief — Ongeoorloofd doel — Intrekking van faillissement en nietigverklaring van de vennootschap.

Wanneer blijkt dat de inbreng in een vennootschap een fictieve handeling is geweest, waarbij de schijnbare inbrengers in werkelijkheid niets hebben vervreemd ten behoeve van de vennootschap en zij integendeel eigenaar zijn gebleven van de ingebrachte goederen, die zij, precies door de fictieve inbreng, hebben willen onttrekken aan de greep van hun schuldeisers, is de vennootschap opgericht met een ongeoorloofd doel.

Nu ten deze een zodanige vennootschap failliet is verklaard, trekt het hof het faillissement in en, op verzoek van de curator van het faillissement van inbrengers, verklaart het, op grond van art. 13 Vennootschappenwet, de fictieve vennootschap nietig.

N.V. L. e.a. t/ Mrs. De Coster en Nolle t.q.q.

Gelet op het bestreden vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Hasselt van 30 sept. 1982, waarbij de N.V. L., op vordering van de curatoren van het faillissement J. en R. L., failliet wordt verklaard;

Overwegende dat het hoger beroep steunt op de stelling van appellanten dat de voorwaarden van art. 437 Faillissementswet ten aanzien van de N.V. L. niet vervuld zijn en dat de eerste rechter ten onrechte heeft geoordeeld dat er bedrieglijke vermenging bestaat tussen de vermogens van de gefailleerden J. en R. L. en van de N.V. L.;

Overwegende dat de curatoren van het faillissement J. en R. L. de bevestiging van het bestreden vonnis vragen; dat zij tevens ter zitting van het hof op 14 februari 1983 hun oorspronkelijke vordering — met toepassing van de artt. 807 en 1042 Ger. W. — uitbreiden en vragen de N.V. L.

eventueel nietig te verklaren als schijnvennootschap; dat appellante ter zelfde zitting nopens deze uitbreiding is gehoord en dat zij zich tegen deze uitbreiding verzet;

Overwegende dat de N.V. L. werd opgericht bij akte van 26 juni 1978 met een kapitaal bestaande hoofdzakelijk uit «bedrijfsuitrusting en materiaal» ingebracht door de echtelieden L.-S.;

Overwegende dat de N.V. L. in haar conclusie voor de eerste rechter — vier jaar na de oprichting — benadrukte dat zij nooit een inschrijving in het handelsregister heeft genomen en dat zij nooit enige handelsactiviteit heeft uitgeoefend; dat zij in hoger beroep deze elementen opnieuw onderstreept, eraan toevoegend dat zij ook nooit een B.T.W.-nummer heeft gehad en geen enkele schuldeiser heeft;

Overwegende dat de N.V. L., door voormelde op zichzelf niet betwiste feiten te benadrukken, zeer duidelijk zelf aantoonde dat zij een louter fictieve vennootschap is; dat zij hierdoor zelf bekend dat de hiervoor aangehaalde inbreng een louter fictieve handeling is geweest waarbij de schijnbare inbrengers in werkelijkheid niets vervreemd hebben ten behoeve van de vennootschap maar integendeel eigenaars zijn gebleven van de ingebrachte goederen die zij, precies door de fictieve inbreng, hebben willen onttrekken aan de greep van hun schuldeisers;

Overwegende dat de N.V. L. derhalve duidelijk opgericht werd met een ongeoorloofd doel in de zin van art. 1833 B.W. en van art. 13^{ter} Vennootschappenwet;

Overwegende dat de curatoren van het faillissement J. en R. L. terecht — op basis van deze wettelijke bepaling (art. 13 Vennootschappenwet) — vragen dat de N.V. L. nietig wordt verklaard;

Overwegende dat deze curatoren in beroep hun oorspronkelijke vordering kunnen uitbreiden op basis van de artikelen 807 en 1042 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals zij expliciet deden ter zitting van 14 feb. 1983; dat zij echter reeds in de inleidende dagvaarding benadrukten dat, wat betreft de N.V. L., «wij kennelijk voor een schijnvennootschap staan», waardoor zij impliciet doch duidelijk wezen op de nietigheid ervan; dat bovendien appellante, reeds voor de eerste rechter duidelijk begreep wat haar werd verweten vermits zij in haar conclusies het motief van de schijnvennootschap heeft beantwoord door het te betwisten;

Overwegende dat er geen reden was om de N.V. L. failliet te verklaren doch wel om deze vennootschap nietig te verklaren; dat in die zin het bestreden vonnis gewijzigd moet worden;

*Om die redenen,
Het Hof,*

Gehoord, in openbare terechtzitting, het eensluidend advies van mevr. J. Van Leuven, substituut-procureur-generaal;

Ontvangt het hoger beroep; wijzigd het bestreden vonnis en — het uitgesproken faillissement intrekken — verklaart de N.V. L. nietig; veroordeelt appellanten in de kosten van beide instanties.

ARBEIDSHOF TE GENT

5e KAMER — 21 JANUARI 1983

Voorzitter: de h. De Sutter

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Aelbrecht en Van der Haegen

Advocaat-generaal: de h. Verheughe

Advocaat: mr. Westerlinck

Pensioenen werknemers — Aanvraag — Datum — Bewijs t.a.v. R.W.P. — Inschrijving in register ad hoc.

Tegenover de R.W.P. wordt het bewijs van de datum van de pensioenaanvraag geleverd door de datum van inschrijving door de bevoegde overheid in het register ad hoc. De datum vermeld op het ontvangstbewijs, overhandigd bij de aanvraag, is enkel tegenwerpelijk aan de overheid die het heeft afgeleverd.

Rijksdienst voor Werknemerspensioenen t/ V.

Overeenkomstig artikel 13 van het koninklijk besluit van 31 december 1967, als gewijzigd bij artikel 6 van het koninklijk besluit van 13 november 1970, «dient de overheid, bevoegd om een aanvraag tot pensioen in ontvangst te nemen, de dag zelf waarop de aanvrager of zijn lasthebber zich aanbiedt om de aanvraag in te dienen, deze aanvraag in te schrijven in het register dat door de Rijkskas voor Rust- en Overlevingspensioenen ter hand wordt gesteld. Dit register moet chronologisch bijgehouden worden, zonder tussenruimte, doorhaling of kanttekening. De aanvrager of zijn lasthebber ondertekent het register in het daartoe voorhanden vak; indien hij niet kan ondertekenen brengt hij een kruis aan».

Overeenkomstig artikel 17 van hetzelfde koninklijk besluit «overhandigt de overheid aan de aanvrager of aan zijn lasthebber een ontvangstbewijs dat de datum vermeldt waarop de belanghebbende zich voor de eerste maal heeft aangeboden om de aanvraag in te dienen. Het ontvangstbewijs en de inschrijving in het register moeten dezelfde datum dragen».

In casu legt belanghebbende een ontvangstbewijs over waarin wordt vermeld door de gemachtigde ambtenaar van de gemeente S. dat mevrouw V. zich op 30 april 1979 aangemeld heeft ten einde een aanvraag om pensioen in te dienen.

Het formulier inhoudende de aanvraag tot pensioen, ter beschikking gesteld van de gemeenteverheid, is echter gedatekend op 17 oktober 1979 en op dezelfde datum ondertekend zowel door de aanvragerster als door de burgemeester of zijn gemachtigde ambtenaar. De pensioenaanvraag blijkt ook in het in voormeld artikel 13 bedoeld register ingeschreven te zijn op 17 oktober 1979 onder nummer 357 D.k.

Het ontvangstbewijs, dat trouwens niet dezelfde handtekening draagt als de verklaring op de pensioenaanvraag zelf, levert geen bewijs van vaste datum. De datum van dat ontvangstbewijs is enkel tegenwerpelijk aan de overheid die het heeft afgeleverd, in casu de burgemeester van de gemeente S. of zijn gemachtigde beambte, doch niet aan de Rijksdienst voor Werknemerspensioenen.

De enige vaste datum, ten aanzien van de Rijksdienst voor Werknemerspensionen, wordt geleverd en gewaarborgd door de datum van inschrijving in het register *ad hoc*, dat chronologisch, dit is dag na dag, zonder tussenruimten of hiaten dient te worden ingevuld.

(...)

BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN

3e KAMER - 18 APRIL 1983

Voorzitter: de h. Michielsens

Rechters: mevr. Struman en Roland-Schotsmans

Advocaten: mrs. Van Heesch en Van Weert loco Joris

Wegverkeer — Richtingverandering — Kruispunt — Twee rijstroken bestemd voor naar links afslaand verkeer.

Wanneer op de rijbaan die twee bestuurders gaan verlaten, twee rijstroken bestemd zijn voor het naar links afslaand verkeer en er op de weg die ingeslagen wordt, eveneens rijstroken zijn, hebben deze wegmarkeringen als bedoeling de ontruiming van het kruispunt te vergemakkelijken door het voor twee voertuigen naast elkaar mogelijk te maken de op te rijden weg in te slaan, waarbij ieder in zijn rijrichting blijft. Wanneer een van die bestuurders dan toch in de rijrichting van de andere wil geraken, moet hij deze laatste voorrang verlenen.

N.V. M. t/ K.

Overwegende dat de betwisting tussen partijen betrekking heeft op een verkeersongeval dat zich op 22 april 1981 rond 10u. voorgedaan heeft te Borgerhout op het kruispunt van de Dr. Van de Perrelei en de Luitenant Lippenslaan, tussen de personenwagen BMW bestuurd door en eigendom van Armand K. en de personenwagen VW Golf, bestuurd door Ludwig B. en eigendom van de N.V. M.;

Overwegende dat de oorspronkelijke vordering van Armand K., thans geïntimeerde, ertoe strekte de N.V. M., thans appellante, te doen veroordelen tot het betalen van een bedrag van 10.850 fr. met voorbehoud voor de BTW, terwijl deze laatste bij conclusie een tussenvordering instelde ten einde vergoeding te krijgen van de door haar geleden schade begroot op 8.254 fr.;

Overwegende dat de eerste rechter de hoofdeis toekende en de tegeneis als ongegrond afwees;

Overwegende dat de elementen der zaak weergegeven zijn in een geseponeerd strafdossier en hieruit blijkt dat beide bestuurders de Dr. Van de Perrelei volgden en de bedoeling hadden op het kruispunt met de Luitenant Lippenslaan, deze naar links op te rijden; ter plaatse zijn er in de Dr. Van de Perrelei drie rijstroken, waarvan de uiterste rechtse rijstrook bestemd is voor het rechts afslaand en het rechtdoor rijdend verkeer, terwijl de twee linkse rijstroken voorzien zijn van voorsorteringsspijlen om naar links af te slaan op de Lt. Lippenslaan, waar de rijbaan in twee rijstroken verdeeld is;

Overwegende dat uit de verklaringen blijkt dat bestuurder B. in de linker voorsorteringstrook reed en K. in de

rechtse voorsorteringstrook; dat zij beiden met groen verkeerslicht het kruispunt opreden zonder vooraf stilgestaan te hebben, B. kort links achter K.; de aanrijding gebeurde toen beide wagens uit de bocht waren en het rechte gedeelte van de Lt. Lippenslaan opreden;

Overwegende dat appellante aan geïntimeerde verwijt zijn bocht te kort te hebben afgesneden en hem alzo de weg te hebben versperd, terwijl geïntimeerde aan de aangestelde van appellante verwijt zijn snelheid niet aangepast te hebben, geen voldoende afstand van zijn voorganger te hebben genomen en geen rekening gehouden te hebben met de rijwijze van zijn voorganger;

Overwegende dat de eerste rechter van mening was dat geïntimeerde het recht had rechtstreeks in de linker rijstrook te gaan rijden en geïntimeerde rekening moest houden met dit recht;

Overwegende dat er van dit ongeval een getuige is wiens identiteit op het ongevalsformulier opgegeven werd en ook onmiddellijk aan de verbalisanten meegedeeld werd; deze getuige Van der V., bestuurder van een lijnbus van MIVA, die stil stond aan hetzelfde kruispunt op de Lt. Lippenslaan, gaf op 5 mei een met de hand geschreven verklaring en legde nadien op 7 mei 1981 een verklaring aan de politie te Berchem, waaruit blijkt dat hij de twee wagens het kruispunt zag oprijden en links draaien, dat de BMW (K.) door het te kort maken van de bocht op het linkse rijvak kwam rijden waar op dat moment de Golf (B) reeds reed;

Overwegende dat wanneer op de rijweg die de bestuurders gaan verlaten twee rijstroken bestemd zijn voor het links afslaand verkeer en er op de op te rijden weg eveneens rijstroken zijn, zoals in casu, dan is het duidelijk dat deze wegmarkeringen als bedoeling hebben, de ontruiming van het kruispunt te vergemakkelijken door aan twee voertuigen naast elkaar toe te laten de op te rijden weg in te slaan, ieder in zijn rijrichting blijvend; dat, wanneer een bestuurder dan toch een richtingsverandering wil uitvoeren en de linkerrijstrook van de in te rijden weg wenst te nemen, hij de voorrang aan de andere weggebruikers moet laten; dat het veranderen van rijrichting uiteraard op zichzelf niet foutief is doch slechts mag gebeuren met inachtneming van de regelmatige aanwezigheid van andere weggebruikers aan wie hij voorrang moet verlenen;

Overwegende derhalve dat de uitsluitende aansprakelijkheid van het ongeval ligt bij de gevaarlijke rijwijze van geïntimeerde welke dient in te staan voor de vergoeding van de schade geleden door appellante;

(...)

ARBEIDSRECHTBANK TE OUDENAARDE

3e KAMER — 17 FEBRUARI 1983

Voorzitter: de h. Moreels

Rechters in sociale zaken: de hh. Blanckaert en Vergucht

Openbaar ministerie: de h. Desmet

Advocaat: mr. Vanhonnebrouck

1. Burgerlijke rechtspleging — Arbeidsrechtbank — Sociale-zekerheidsgeschil — Werkloosheid — Vordering van uitkeringen — Termijn — Aanvang — 2. Werkloosheid —

Uitkeringen — Bedrag — Herziening bij nieuwe aanvraag — Verplichting van R.V.A.

1. *De vordering, ingeleid binnen een maand na de kennisgeving van de weigering tot herziening van het uitkeringsbedrag, is tijdig. Uit het enkel ontvangen van werkloosheidsuitkeringen kan geen kennisneming van een beslissing worden afgeleid.*

2. *Het bedrag van de werkloosheidsuitkeringen moet, bij een nieuwe aanvraag om uitkeringen na een werkhervatting van ten minste 75 dagen (art. 160, § 5, derde lid, K.B. 20 december 1963), door de R.V.A. worden herzien, ook als de werkloze er niet om vraagt. Wanneer, tegen de geploegenheid in, de uitbetalingsinstelling geen hogere code aanvraagt, vervalt daardoor het recht op een juiste uitkering niet.*

V. en D. t/ Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening

Nopens de ontvankelijkheid

Overwegende dat de R.V.A. stelt dat de vordering laat-tijdig is, daar ze niet binnen een maand te rekenen vanaf de dag der kennisgeving of kennisneming werd voorgelegd aan de arbeidsrechtbank, als bepaald in artikel 7, § 1, van de besluitwet van 28 december 1944; dat hij aanvoert dat Johan V., zoon van de eisende partijen, kennis kreeg van de beslissing via de uitbetalingen;

Overwegende evenwel dat uit het enkel ontvangen van de werkloosheidsuitkeringen geen kennisneming van de beslissing kan worden afgeleid (Arbeidshof Antwerpen, afd. Hasselt, 5 nov. 1981, *J.T.T.*, 1982, 250);

Dat de kennisgeving aan de zoon van de eisende partijen slechts gebeurde ten vroegste nadat de R.V.A. op 21 april 1982 aan de h. D. van het A.C.V. schriftelijk ter kennis had gebracht dat geen nieuwe code zou worden toegestaan vanaf 19 mei 1980;

Dat de vordering derhalve binnen de maand na de kennisneming en dus tijdig werd ingesteld;

Nopens het bodemgeschil

Overwegende dat de zoon van de eisende partijen, na een eerste werkloosheidsperiode, op 12 december 1979 het werk heeft hervat tot 16 mei 1980;

Dat de eisende partijen op 22 mei 1980 een nieuwe aanvraag indienden, waarop de R.V.A. antwoordde aan het uitbetalingsorganisme: «aanvaard zonder C.2», op het formulier C.9;

Dat verweerder, gelet op artikel 160, § 5, derde lid, van het koninklijk besluit, het bedrag der werkloosheidsuitkering moest herzien, ook wanneer er niet om gevraagd werd;

Dat de vaststelling van het recht op uitkeringen en de juiste berekening van het bedrag behoort aan de R.V.A. die de nodige onderzoeksmogelijkheden heeft;

Dat het feit dat het tot de geploegenheden behoort dat het uitbetalingsorganisme eventueel een hogere code aanvraagt, niet tot gevolg heeft dat bij afwezigheid van zulk een aanvraag het recht op een juist uitkeringsbedrag vervalt;

Dat de vordering derhalve gegrond is en de werkloosheidsuitkeringen van de zoon van de eisende partijen met ingang van 19 mei 1980 diende te worden bepaald volgens een herziene code, aangezien er een onderbreking was van

meer dan drie maanden tussen de laatste werkloosheidsdag en de nieuwe aanvraag, rekening houdende met een bruto-uurloon van 143, 7 frank;

(...)

VREDEGERECHT TE BERINGEN

25 MAART 1983

Rechter : de h. Bas

Advocaten : mrs. Struyven en Smets loco Bouveroux

Vervoer — Overeenkomst — C.M.R. — Verjaarde rechtsvordering — Ingesteld bij tegeneis — Niet ontvankelijk.

Wanneer een rechtsvordering waartoe een aan het C.M.R.-Verdrag onderworpen vervoer aanleiding geeft, verjaard is, kan zij niet meer worden ingesteld, zelfs niet in de vorm van een tegeneis of bij wijze van exceptie.

N.V. V. t/ N.V. G.

Overwegende dat de vordering ertoe strekt verweerster zich uit hoofde van transportkosten overeenkomstig factuur 22300 van 30 aug. 1980, te horen veroordelen tot betaling ener som van 1806 Franse frank, om te rekenen tegen de hoogste koers, met de gerechtelijke interesten en de kosten;

dat verweerster bij conclusie, ter griffie neergelegd op 9 sept. 1981 een tegeneis heeft ingesteld van een bedrag van 3600 Franse frank en gevorderd heeft dat aanlegster, na compensatie, veroordeeld wordt tot betaling ener som van 1794 Franse frank met interesten en kosten;

Overwegende dat aanlegster op 26 aug. 1980 voor rekening van verweerster een partij goederen, te weten terrines en wel 65 colli's met 20 stuks elk, vanuit Bretagne (Frankrijk) naar Zolder vervoerde;

dat verweerster op de dag van de levering, te weten op 26 aug. 1980, de goederen in ontvangst nam zonder met aanlegster op tegenspraak de staat van de vervoerde goederen te onderzoeken, doch dat zij bij een telexbericht van 4 sept. 1980 liet weten dat een aantal van de vervoerde terrines stuk waren; dat aanlegster haar verantwoordelijkheid voor de beweerde beschadigingen afwees;

Overwegende dat verweerster niet ontkent de kosten van het vervoer verschuldigd te zijn doch dat zij bij wijze van tegeneis de geleden schade vordert en na compensatie met de vervoerkosten een bedrag opeist van 1.794 Franse frank;

dat in casu het C.R.M.-Verdrag, bekrachtigd door de wet van 4 sept. 1962, toepassing vindt;

Overwegende dat aanlegster, gelet op dit verdrag, de verjaring van de tegeneis opwerpt;

dat artikel 32.1 bepaalt dat de rechtsvorderingen waartoe een aan het verdrag onderworpen vervoer aanleiding geeft, verjaren door verloop van een jaar; dat deze verjaringstermijn ingevolge art. 32.1, a begint te lopen vanaf de dag van de levering, in casu 26 aug. 1980;

dat de verjaring weliswaar werd geschorst door het pro-

test van verweerster op 4 sept. 1980, doch dat deze schorsing onderbroken werd door de afwijzing van het protest door aanlegger op dezelfde dag Sart. 32.2 C.R.M.-Verdrag);

Dat door art. 32.4 de verjaarde vordering niet meer kan worden ingesteld, zelfs niet in de vorm van een tegeneis of bij wijze van exceptie;

dat, nu de tegeneis pas werd ingesteld bij conclusie ter griffie neergelegd op 9 sept. 1981, de vordering van verweerster toen verjaard was en dan ook als niet-ontvankelijk dient te worden afgewezen;

(...)

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 15 oktober 1981

Burgerlijke rechtspleging — Valsheidsprocedure — Materiële en intellectuele valsheid — Onderscheid — Materiële valsheid die de wettelijke bewijswaarde van de akte niet aantast.

Op een akte is door verweerster een clausule toegevoegd. Aan het bestreden arrest (Hof Brussel, 15 oktober 1981) verwijt eiseres dat het ten onrechte oordeelt dat zij een verdraaiing van de waarheid moet bewijzen, nl. dat de toegevoegde vermelding niet overeenstemt met wat door de partijen was overeengekomen. Immers, zo voert eiseres aan, als de contractspartijen niet overeengekomen zijn dat een partij het geschrift waarin hun akkoord is vastgelegd, mag aanvullen om het in overeenstemming te brengen met het akkoord, levert elke eenzijdige toevoeging een materiële valsheid op, zelfs als ze met het akkoord overeenstemt; het arrest stelt derhalve als voorwaarde voor valsheid in burgerlijke zaken dat er een verdraaiing van de waarheid, dus een intellectuele valsheid, is.

«Overwegende dat valsheid in burgerlijke zaken hetzij een materiële valsheid is bestaande in de wijziging van de akte, hetzij een intellectuele valsheid bestaande in de verdraaiing van de inhoud van een geschrift;

«Dat de materiële vervalsing van het geschrift een valsheid in burgerlijke zaken kan zijn waardoor de wettelijke bewijswaarde van de akte wordt aangetast, zonder dat de eiser in de valsheidsprocedure moet bewijzen dat de inhoud van het geschrift is verdraaid;

«Doch overwegende dat uit de vaststellingen van het arrest blijkt, enerzijds, dat uit de door verweerster aan eiseres gezonden akte duidelijk bleek dat de litigieuze vermelding door verweerster was bijgevoegd en, anderzijds, dat verweerster bij de akte een los blaadje had gedaan om de aandacht van eiseres daarop te vestigen;

«Dat uit die vaststellingen volgt dat de materiële vervalsing ten deze de wettelijke bewijswaarde van de akte niet kon aantasten;

«Overwegende dat die motivering van het arrest derhalve volstaat om de beslissing naar recht te verantwoorden;

«Dat het middel bijgevolg bij gebrek aan belang niet ontvankelijk is.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Meeùs — Advocaat-generaal: de h. Ballet — Advocaten: mrs. Simont en Kirkpatrick — In de zaak: N.V. E. t/ GmbH. M.)

Hof van Cassatie (2e Kamer), 20 april 1982

Ziekte- en invaliditeitsverzekering — Verkeersongeval waarvoor de rechthebbende gedeeltelijk aansprakelijk is — Indeplaatsstelling van het ziekenfonds.

Het bestreden arrest (Hof Gent, 19 oktober 1981) verklaart verweerder voor drievierde en de rechthebbende van eiser voor eenvierde aansprakelijk voor de schade voortvloeiende uit een verkeersongeval waarin beiden betrokken waren; de rechter kent om die reden aan eiser slechts drievierde toe van het bedrag van de prestaties die eiser, naar aanleiding van het ongeval, aan de rechthebbende heeft uitgekeerd.

Na het eerste en het vierde lid van art. 70, § 2, van de Ziekte- en Invaliditeitswet te hebben geciteerd, beslist het Hof:

«Overwegende dat uit deze bepalingen, overeenkomstig de wil van de wetgever, volgt dat de verzekeringsinstelling, in beginsel, voor het hele bedrag van de door haar verleende prestaties gesubrogeerd is in de rechten van de rechthebbende, ook als de aansprakelijkheid voor de bij de wet bedoelde schade slechts ten dele door de fout van een derde is ontstaan; dat in laatstbedoeld geval de vordering van de verzekeringsinstelling zich uitstrekt tot het geheel van de sommen die de aansprakelijke derde ter vergoeding van de door de wet bedoelde schade verschuldigd is, zonder dat ze het bedrag van de door haar verleende prestaties mag overschrijden;

«Overwegende dat het arrest ten deze de vordering van eiser niet op vorenbedoelde wijze reduceert, maar in evenredigheid met het gedeelte van de aansprakelijkheid dat het ten nadele van de rechthebbende vaststelt; dat het zodoende artikel 70, § 2, van de Ziekte- en Invaliditeitswet schendt.»

(Voorzitter: de h. Châtel — Raadsheer-rapporteur: de h. Rauws — Advocaat-generaal: de h. Janssens de Bisthoven — Advocaat: mr. De Gryse — In de zaak: L.C.M. t/ P. e.a.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 23 april 1982

Burgerlijke rechtspleging — Rechterlijk gewijsde — Voorwerp en oorzaak van de vordering — Echtscheiding op grond van grove beledigingen en op grond van feitelijke scheiding — Art. 306 B.W. — Echtgenoot aangemerkt als degene tegen wie de echtscheiding wordt uitgesproken.

Op 2 mei 1975 werd de echtscheidingseis van de echtgenoot op grond van grove beledigingen (art. 231 B.W.) bij

gebrek aan bewijs afgewezen. Het vonnis is in kracht van gewijsde gegaan.

Op 25 maart 1981 spreekt het Hof van Beroep te Gent de echtscheiding op grond van feitelijke scheiding uit tegen de echtgenote. Het hof is van oordeel dat de feitelijke scheiding te wijten is aan de fouten en tekortkomingen van de echtgenote (art. 306 B.W.). Deze stelt in haar cassatievoorziening dat het hof aldus het gezag van gewijsde van het vonnis van 2 mei 1975 miskend heeft.

«Overwegende dat artikel 23 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat het gezag van het rechterlijk gewijsde zich niet verder uitstrekt dan tot hetgeen het voorwerp van de beslissing heeft uitgemaakt, en dat vereist wordt, onder meer, dat de gevorderde zaak dezelfde is en dat de vordering op dezelfde oorzaak berust;

«Overwegende dat in het geschil dat door het vonnis van 2 mei 1975 werd beslist, de gevorderde zaak de echtscheiding was en de oorzaak grove belediging in de zin van artikel 231 van het Burgerlijk Wetboek; dat in het geschil beslist bij het bestreden arrest, de oorzaak van de vordering feitelijke scheiding is in de zin van artikel 232 van het Burgerlijk Wetboek en het voorwerp van het geschilpunt de vaststelling dat de feitelijke scheiding te wijten is aan de fouten en de tekortkomingen van de verwerende partij, overeenkomstig artikel 306 van hetzelfde wetboek;

«Overwegende dat de fouten en tekortkomingen die tot gevolg kunnen hebben dat de aanlegger in de vordering tot echtscheiding op grond van feitelijke scheiding niet wordt aangemerkt als degene tegen wie de echtscheiding wordt uitgesproken, niet mogen worden gelijkgesteld met de grove beledigingen in de zin van artikel 231 van het Burgerlijk Wetboek;

«Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat het huidige geschil niet dezelfde oorzaak noch hetzelfde onderwerp heeft als het geschil beslist bij het vonnis van 2 mei 1975; dat het gezag van gewijsde van laatstgenoemde beslissing derhalve ter zake niet kan worden opgeworpen.»

(Voorzitter: de h. Janssens — Raadsheer-rapporteur: de h. Soetaert — Advocaat-generaal: de h. Declercq — Advocaten: mrs. Claeys Bouuaert en De Gryse — In de zaak: P. t/ C.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 30 april 1982

Geneeskunst — Tucht — 1. Tuchtmaatregel die schorsing inhoudt van het recht om het beroep van geneesheer uit te oefenen — Aard van de procedure — 2. Onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechter — Algemeen rechtsbeginsel — Raad van beroep van de Orde van Geneesheren.

Tegen de bestreden beslissing (Nederlandstalige Raad van Beroep van de Orde van Geneesheren, 27 april 1981), die eiser veroordeelt tot schorsing van het recht om het beroep van geneesheer uit te oefenen gedurende een maand, voert eiser aan: 1. dat het uitoefenen van het beroep een burgerlijk recht is, zodat de kennisneming ervan alleen tot de bevoegdheid van de burgerlijke rechtbanken behoort (artt. 92 en 93 Grondwet); 2. dat de raden van de orde, samengesteld uit geneesheren, die tevens vervolgende

en verwerende partij zijn en geïnteresseerde belangen hebben, geen onafhankelijke en onpartijdige instantie uitmaken waarvoor hij een eerlijk proces kan voeren (art. 6.1 E.V.R.M.).

«Wat het eerste onderdeel betreft:

«Overwegende dat de beslissing is gewezen op een tuchtrechtelijke vervolging en enkel de uitspraak van een tuchtmaatregel inhoudt;

«Overwegende dat tuchtrechtelijke vervolgingen en het uitspreken van tuchtmaatregelen niet zonder meer kunnen worden gelijkgesteld met de 'geschillen over burgerlijke rechten' die volgens artikel 92 van de Grondwet bij uitsluiting tot de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken behoren;

«Dat de omstandigheid dat als besluit van een tuchtrechtelijke procedure een tuchtmaatregel kan worden uitgesproken die schorsing inhoudt van het recht om het beroep van geneesheer uit te oefenen, niet insluit dat zodanige procedure tot doel heeft 'geschillen over burgerlijke rechten' in de zin van artikel 92 van de Grondwet te regelen;

«Dat het onderdeel faalt naar recht;

«Wat het tweede onderdeel betreft:

«Over de grond van niet-ontvankelijkheid van het onderdeel, door verweerster hieruit afgeleid dat (a) eiser pas in cassatie de onpartijdigheid van de raad van beroep in het gedrag brengt op grond van zijn samenstelling, terwijl hij in hoger beroep van dat recht geen gebruik heeft gemaakt, en (b) het onderdeel niet aangeeft op welke concrete wijze de raad van beroep ter zake niet in overeenstemming zou zijn met de bepalingen van artikel 6.1 van het Europees Verdrag, met andere woorden op welke concrete wijze het recht van de verdediging op een onafhankelijke beoordeling zou zijn geschonden door de rechters die ter zake hebben geoordeeld;

«Overwegende dat het onderdeel niet gericht is tegen de aanwezigheid van bepaalde personen onder de leden van de raad van beroep noch tegen een bepaalde krenking van het recht van verdediging, maar tegen de samenstelling van de raad overeenkomstig de wettelijke bepalingen op het stuk; dat het onderdeel een essentiële regel van de rechtsbedeling en aldus de openbare orde raakt;

«Dat de grond van niet-ontvankelijkheid berust op een onjuiste lezing van het onderdeel en derhalve niet kan worden aangenomen;

«Over het onderdeel zelf:

«Overwegende dat de regel volgens welke de rechter onafhankelijk en onpartijdig moet zijn, een algemeen rechtsbeginsel uitmaakt dat ook los van artikel 6.1 van het Verdrag geldt voor alle gerechten;

«Overwegende dat het onderdeel aanvoert dat de raad van beroep geen onafhankelijke en onpartijdige instantie is omdat hij grotendeels is samengesteld uit geneesheren;

«Overwegende dat de raad van beroep van de Orde van Geneesheren ter zake, conform de artikelen 12 en 28 van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967 samengesteld was uit enerzijds vijf geneesheren en anderzijds vijf magistraten onder wie de voorzitter met beslissende stem ingevolge artikel 28, § 2, van het voormelde koninklijk besluit;

«Overwegende dat in de rechtspleging voor de raden van de Orde van Geneesheren geen vervolgende partij optreedt, terwijl eiser niet duidelijk maakt hoe de provinciale raad of

de raad van beroep als een verwerende partij zou kunnen worden beschouwd;

«Overwegende dat uit de enkele omstandigheid dat de raad van beroep grotendeels is samengesteld uit leden die geneesheren zijn, dit wil zeggen hetzelfde beroep uitoefenen als degene die voor die raad moet verschijnen, niet kan worden afgeleid dat die raad niet onafhankelijk of niet onpartijdig zou zijn;

«Dat het middel niet kan worden aangenomen.»

(Eerste voorzitter: de h. Wauters — Raadsheer-rapporteur: de h. Soetaert — Advocaat-generaal: de h. Krings — Advocaten: mrs. Houtekier en De Bruyn — In de zaak: De C. t/ Orde van Geneesheren)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 3 mei 1982

Burgerlijke rechtspleging — Beslag — Goederen die niet in beslag kunnen worden genomen — Art. 1409 Ger. W. — Toepasselijk op opzeggingsvergoeding — 2. Berekening van het voor beslag vatbaar gedeelte — Per kalendermaand.

Het bestreden arrest (Arbh. Brussel, 29 april 1981) beslist enerzijds dat art. 1409 Ger. W. op algemene wijze van toepassing is op de bedragen uitgekeerd ter uitvoering van een arbeidsovereenkomst en dat de toepassing ervan niet beperkt is tot het loon of de bedragen verschuldigd of uitgekeerd voor verrichte arbeid, maar ook geldt voor de compenserende opzeggingsvergoeding, en anderzijds dat het voor beslag vatbare gedeelte van een opzeggingsvergoeding berekend moet worden op die vergoeding «verdeeld in maandelijks uitkeringen» en niet op de totale vergoeding. Het daartegen aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artt. 1409 Ger. W. en 7 en 8 van de Hypotheekwet, faalt naar recht:

«Overwegende dat de betaling van een opzeggingsvergoeding in geval van ontslag zonder dringende reden en zonder opzegging de uitvoering is van een verplichting uit een arbeidsovereenkomst en derhalve de uitvoering van die overeenkomst oplevert, in de zin van artikel 1409 van het Gerechtelijk Wetboek;

«Overwegende dat de opzeggingsvergoeding gelijk is aan het lopend loon dat overeenstemt met de duur van de opzeggingstermijn; dat zij een loon is in de zin van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, die vóór de inwerkingtreding van artikel 1409 van het Gerechtelijk Wetboek het beslag op het loon regelde, rekening houdende, zoals dat artikel doet, met de per kalendermaand verschuldigde bedragen; dat daaruit volgt dat voor de toepassing van dat artikel op de opzeggingsvergoeding, rekening dient te worden gehouden met de voor elke kalendermaand verschuldigde verdragen.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Meeüs — Advocaat-generaal: de h. Duchatelet — Advocaat: mr. De Bruyn — In de zaak: Belgische Staat t/ N.V. D. en C.)

NOOT—Zie Chabot-Léonard, D., *Saisies conservatoires et saisies-exécutions*, Brussel, 1979, 183, voetnoot 18; De Leval, G., *La saisie-arrêt*, Luik, 1976, 96; De Leval, G., en

Van Compennolle, J., «Aperçu des règles communes aux saisies conservatoires et aux voies d'exécution», in Fettweis, A., en Gutt, E., (ed.), *Les voies conservatoires et d'exécution — Bilan et perspectives*, Brussel, 1982, 40, nr. 41; zie tevens Colens, A., en M., *Le contrat d'emploi*, Brussel, 1980, 277-278.

Hof van Cassatie (1e Kamer), 6 mei 1982

Burgerlijke rechtspleging — Materiële bevoegdheid — Beslagrechter — Zwarigheden betreffende een gedwongen tenuitvoerlegging.

Eiser heeft bij verzoekschrift van 10 oktober 1978 voor de vrederechter de opheffing gevraagd van de krachtens een vonnis van 3 september 1970 vanaf juli 1972 aan verweerster verschuldigde uitkering tot onderhoud. Vaststellend dat eiser zulks deed onder aanvoering van het feit dat verweerster het vonnis van 3 september 1970 ten uitvoer had gelegd, dat vaststaat dat verweerster het vonnis wilde uitvoeren en dat het trouwens op 27 oktober 1978 aan eiser werd betekend, alsmede dat de uitvoering slechts wegens eisers vordering is opgeschort, leidt het bestreden vonnis (Rb. Hoei, 12 maart 1980) daaruit af dat het geschil tussen de partijen in werkelijkheid betrekking heeft op zwarigheden bij de uitvoering van het vonnis van 3 september 1970. Met de overweging dat ingevolge de artt. 1395 en 1498 Ger. W. de beslagrechter bevoegd is om uitspraak te doen over de middelen tot tenuitvoerlegging en over alle zwarigheden bij de tenuitvoerlegging, beslist het vonnis dat het geschil niet tot de bevoegdheid van de vrederechter behoort maar tot die van de beslagrechter en verwijst het de zaak krachtens art. 660 Ger. W. naar die magistratuur. Het vonnis wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat uit het bestreden vonnis en uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan volgt dat de vordering betrekking had op de opheffing, voor de periode van juli 1972 tot september 1978, van de uitkering tot levensonderhoud waartoe eiser jegens zijn echtgenote was veroordeeld bij een vonnis van de vrederechter van 3 september 1970 en dat die vordering meer bepaald gebaseerd was op een akkoord tussen de partijen uit 1972;

«Overwegende dat het bestreden vonnis beslist dat het geschil tussen de pleiters, in werkelijkheid, betrekking heeft op zwarigheden bij de uitvoering van het vonnis van 3 september 1970 en dat ingevolge de artikelen 1395 en 1498 van het Gerechtelijk Wetboek de beslagrechter bevoegd is;

«Maar overwegende dat het bestreden vonnis niet vaststelt dat de vordering betrekking heeft op bewarende beslagen of op middelen tot tenuitvoerlegging als bedoeld bij artikel 1395 van het Gerechtelijk Wetboek;

«Dat het evenmin vaststelt dat er een zwarigheid is bij de uitvoering in de zin van artikel 1498 van hetzelfde wetboek, dit wil zeggen een zwarigheid betreffende een gedwongen tenuitvoerlegging;

«Dat daaruit volgt dat het bestreden vonnis zijn beslissing niet in rechte verantwoordt.»

(Voorzitter-rapporteur: ridder de Schaetzen — Advocaat-generaal: mevr. Liekendaal — Advocaat: mr. Dassel — In de zaak: D. t/ E.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 7 mei 1982

Burgerlijke rechtspleging — Internationale rechtsmacht — Europees Bevoegdheids- en Executieverdrag — Exequatur — Bewijs dat de beslissing betekend is — Betekening van een Duits vonnis in België — Verdrag van 25 april 1959 — Rechtstreekse toezending over de post — Niet geoorloofd.

Eiser komt op tegen het in laatste aanleg gewezen vonnis van de Rb. Kortrijk van 30 januari 1981 dat zijn verzet ongegrond verklaart en het bevelschrift bevestigt, waarbij verlof wordt verleend tot tenuitvoerlegging in België van het tussen partijen bij verstek gewezen vonnis van het Landgericht Krefeld (Duitse Bondsrepubliek) van 14 december 1979, en dat daarbij eisers verweer verworpt, volgens hetwelk de betekening van het vonnis van 14 december 1979 aan hem ongeldig was dat het per post werd betekend.

«Overwegende dat uit artikel 47, aanhef en 1°, van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken blijkt dat de partij die de tenuitvoerlegging verzoekt onder meer een document moet voorleggen waaruit kan worden vastgesteld dat de beslissing volgens de wet van de Staat van herkomst betekend is ;

«Overwegende dat uit artikel IV, eerste lid, van het Protocol, als bijlage aan het voornoemde verdrag gevoegd, blijkt dat de gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken, opgemaakt op het grondgebied van een verdragsluitende Staat, die medegedeeld of betekend moeten worden aan personen die zich op het grondgebied van een andere verdragsluitende Staat bevinden, worden toegezonden op de wijze als is voorzien in tussen de verdragsluitende Staten gesloten verdragen of overeenkomsten ;

«Overwegende dat artikel 10 van het Internationaal Verdrag van 15 november 1965, waarbij België en de Bondsrepubliek Duitsland partij zijn, weliswaar bepaalt dat de in dat artikel opgesomde bevoegdheden nopens bepaalde wijzen van betekening door het verdrag, tenzij de Staat van bestemming verklaart zich daartegen te verzetten, onverlet worden gelaten, en aldus sub a ook de bevoegdheid gerechtelijke stukken rechtstreeks over de post toe te zenden aan zich in het buitenland bevindende personen ; dat artikel 11 nochtans bepaalt dat het verdrag niet belet dat twee of meer verdragsluitende Staten over en weer toelaten, dat ter betekening of kennisgeving van gerechtelijke stukken andere wegen worden gevolgd dan die welke in de voorafgaande artikelen zijn geregeld, met name zich verstaan over rechtstreeks verkeer tussen hun wederzijdse autoriteiten ;

«Overwegende dat het Verdrag van 15 november 1965 bovendien verklaart onverlet te laten de verdragen waarbij de verdragsluitende Staten partij zijn of zullen worden en welke bepalingen bevatten over door het verdrag geregelde onderwerpen (artikel 25), met uitsluiting van het Internationaal Verdrag betreffende de burgerlijke rechtsoverdracht, ondertekend te 's-Gravenhage op 1 maart 1954, dat in zijn artikelen 1 tot 7 vervangen wordt door het Verdrag van 15 november 1965 (artikel 22), doch met inbegrip van de in aansluiting aan het genoemde Verdrag van 1954 door de verdragsluitende Staten gesloten overeenkomsten, die geacht worden eveneens van toepassing te zijn op het Verdrag

van 15 november 1965, tenzij de betrokken Staten dienaangaande anders zijn overeengekomen (artikel 24) ;

«Overwegende dat tussen de regering van de Bondsrepubliek Duitsland en de Belgische regering op 25 april 1959 een overeenkomst werd ondertekend tot het vergemakkelijken van de rechtsbetrekkingen bij de toepassing van het Verdrag van 1 maart 1954 ;

«Overwegende dat artikel 6 van het bedoeld Internationaal Verdrag betreffende de burgerlijke rechtsoverdracht, gesloten op 1 maart 1954 te 's-Gravenhage en goedgekeurd bij de wet van 28 maart 1958, bepaalde dat het opleggen van de mededeling van de stukken langs de consulaire weg, door artikel 1 van het verdrag, geen inbreuk maakt op de bevoegdheid onder meer om stukken rechtstreeks over de post toe te zenden aan de zich in het buitenland bevindende belanghebbenden, een bevoegdheid welke echter alleen bestaat 'indien overeenkomsten tussen de betrokken Staten gesloten dit veroorloven, of indien, bij gebrek aan zodanige overeenkomsten, de Staat, op wiens grondgebied de mededeling moet geschieden, zich daartegen niet verzet' ;

«Overwegende dat artikel 1 van de overeenkomst van 25 april 1959 bepaalt, onder 1, 2°, dat de in een van beide Staten in burgerlijke of handelszaken opgemaakte gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken, wanneer daarvan mededeling moet gedaan worden aan personen die op het Belgisch grondgebied verblijven, door de bevoegde Duitse rechterlijke autoriteiten rechtstreeks gezonden worden aan de procureur des Konings in wiens rechtsgebied degene, voor wie het stuk bestemd is, zich bevindt ; dat onder meer uit artikel 14 van gezegde overeenkomst blijkt dat, anders dan in vele overeenkomsten tussen België en andere Staten, geen gebruik is gemaakt van de mogelijkheid gelaten bij artikel 6 van het Verdrag van 1 maart 1954, zodat de overeenkomst, overigens in overeenstemming met § 199 van het Duitse ZPO, niet veroorlooft rechtstreeks stukken over de post toe te zenden ;

«Dat het middel gegrond is.»

(Voorzitter : de h. Janssens — Raadsheer-rapporteur : de h. Boon — Advocaat-generaal : de h. Janssens de Bisthoven — Advocaten : mrs. De Gryse en Bayart — In de zaak : F. t/ vennootschap onder firma naar Duits recht O.)

NOOT—Zie tevens Cass., 3 oktober 1979, *R.W.*, 1980-81, 408, noot J.L. ; Brussel, 24 april 1980, *J.T.*, 1980, 671, noten Depuydt, P., en Ledoux, R. ; Ledoux, R., «La signification des actes judiciaires à l'étranger et la convention de Bruxelles ou la fin d'une iniquité», *J.T.*, 1975, 635, en «La signification des actes judiciaires entre la Belgique, la R.F.A. et la France», *J.T.*, 1979, 385.

Hof van Cassatie (1e Kamer), 14 mei 1982

Burgerlijke rechtspleging — Rechterlijk gewijsde — Vordering tussen dezelfde partijen in dezelfde hoedanigheid — Tussenkommende partij.

Eiser werpt op dat het bestreden arrest (Hof Gent 30 januari 1981) de voorwaarden miskent waaronder de exceptie van het gewijsde kan worden opgeworpen : het kent namelijk gezag van gewijsde toe aan een appelvonnis van de

Rechtbank van Eerste Aanleg te Brugge van 12 mei 1976 over een vordering die niet tegen hem gericht was en niet door hem ingesteld was. Dit onderdeel van het cassatiemiddel wordt niet aangenomen :

«Overwegende dat het gezag van gewijsde van een rechterlijke beslissing in burgerlijke zaken kan worden opgeworpen niet alleen door en tegen degene die als eiser of verweerder in het geding is opgetreden, maar ook door en tegen degene die in het geding is tussengekomen of tot tussenkost is opgeroepen, zij het slechts tot bindendverklaring ;

«Overwegende dat uit het appelvonnis van 12 mei 1976 van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brugge blijkt dat eiser, ofschoon hij geen hoger beroep had ingesteld tegen het beroepen vonnis, niettemin, door het hoger beroep van verweerder, voor de appelrechter was opgeroepen, daarop incidenteel hoger beroep heeft ingesteld, betreffende een door hem ingestelde eis tot vrijwaring tegen verweerder, en bovendien heeft geconcludeerd tegen verweerder tot bevestiging van het beroepen vonnis ;

«Dat eiser derhalve bij het voormelde appelvonnis een partij was tegen wie het gezag van gewijsde van dat vonnis kan worden opgeroepen.»

(Voorzitter : de h. Janssens — Raadsheer-rapporteur : de h. Soetaert — Advocaat-generaal : de h. Declercq — Advocaten : mrs. Van Ryn, De Gryse en Bützler — In de zaak : H. t/ M. en W.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 24 mei 1982

Burgerlijke rechtspleging — Tussengeschillen — Afstand van rechtsvordering — Door gerechtigde als bedoeld in art. 1017, tweede lid, Ger. W. — Kosten — Geen toepassing van art. 827 Ger. W.

Het bestreden arrest (Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, 28 april 1981) wordt op de volgende gronden vernietigd in zoverre het uitspraak doet over de kosten :

«Overwegende dat het arrest, na gereleveerd te hebben dat verweerder hoger beroep instelde tegen het vonnis van de arbeidsrechtbank waarbij het beroep van eiser tegen de beslissing van de pensioenkas die hem het gevorderde invaliditeitspensioen voor mijnwerkers ontzegde, werd ingewilligd, en dat eiser afstand doet van zijn rechtsvordering omdat hem intussen door de pensioenkas het gevorderde pensioen met terugwerkende kracht werd toegekend, akte verleent van de afstand en de kosten, gevallen in hoger beroep, met toepassing van artikel 827 van het Gerechtelijk Wetboek, ten laste van eiser legt ;

«Overwegende dat artikel 827 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat iedere afstand verplichting meebrengt tot betaling van de kosten ;

«Dat evenwel, krachtens artikel 1017, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, behalve wanneer het geding roekeloos of tergend is, de overheid of de instelling, belast met het toepassen van de wetten en verordeningen bedoeld in de artikelen 580, 581 en 582, 1° en 2°, van dit wetboek, ter zake van vorderingen ingesteld door of tegen de gerechtigden, steeds in de kosten wordt verwezen ;

«Overwegende dat laatstvermelde bepaling toepasselijk is telkens als ter zake van zulke vorderingen over de kosten uitspraak wordt gedaan ;

«Overwegende dat hieruit volgt dat, in geval van afstand door de gerechtigde ter zake van een vordering als bedoeld in artikel 1017, tweede lid, de toepassing van artikel 827, krachtens eerstgenoemde bepaling, uitgesloten is ;

«Overwegende dat het arrest derhalve, door te beslissen zoals het doet, artikel 1017, tweede lid, schendt.»

(Voorzitter : de h. Meeüs — Raadsheer-rapporteur : de h. Lebbe — Advocaat-generaal : de h. Lenaerts — Advocaat : mr. Bützler — In de zaak : B. t/ Nationaal Pensioenfonds voor Mijnwerkers)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 7 juni 1982

Arbeidsovereenkomst — Overeenkomst voor bepaalde tijd — Voortijdige eenzijdige beëindiging — Vergoeding.

Bij arrest van 5 februari 1981 besliste het Arbeidshof te Bergen : «dat artikel 21 van de gecoördineerde wetten als regel stelt dat, wanneer een arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd wordt beëindigd, de opgezegde partij recht heeft op een vergoeding gelijk aan het loon dat verschuldigd zou zijn tot de normale vervaldatum van de overeenkomst ; dat de beperking tot het dubbel van het loon dat overeenstemt met de duur van de opzeggingstermijn welke in acht diende te worden genomen indien de overeenkomst zonder tijdsbepaling was gesloten, in het licht van het basisbeginsel moet worden begrepen ; dat de rechter, op voorwaarde dat de vergoeding niet meer bedraagt dan het maximaal bedrag, geen enkele beoordelingsmacht heeft ; dat hij geen vergoeding mag toekennen die minder bedraagt dan het maximaal bedrag ; dat hij enkel de opzeggingstermijn mag vaststellen die nageleefd had moeten worden en, na de vaststelling van die termijn, nagaan of de vergoeding niet meer bedraagt dan een bedrag gelijk aan het dubbel van het desbetreffende loon ; dat, met andere woorden, de wet enkel een maximum bepaalt met betrekking tot de basisvergoeding, maar dat dit tegelijkertijd een minimum is en dat de rechter niet minder mag toekennen».

Het arrest wordt op dat punt om de navolgende redenen vernietigd :

«Overwegende dat, naar luid van artikel 21 van de gecoördineerde wetten betreffende de arbeidsovereenkomst voor bedienden, dat ten deze van toepassing is, wanneer de arbeidsovereenkomst voor een bepaalde tijd is aangegaan, de eenzijdige beëindiging ervan zonder dringende reden vóór het verstrijken van de termijn, aan de benadeelde partij recht geeft op een vergoeding gelijk aan het bedrag van het loon dat verschuldigd zou zijn tot het bereiken van die termijn, zonder evenwel het dubbel te mogen overtreffen van het loon dat overeenstemt met de duur van de opzeggingstermijn welke in acht had dienen te worden genomen indien de overeenkomst zonder tijdsbepaling was gesloten ;

«Overwegende dat uit die bepaling volgt dat de vergoeding waarop de benadeelde partij recht heeft, gelijk is aan het bedrag van het loon dat verschuldigd zou zijn tot het bereiken van de termijn van de overeenkomst, onder voor-

behoud van de toepassing van het aangegeven maximumbedrag;

«Dat het arrest, door te beslissen dat het in de wet bepaalde maximum terzelfder tijd een minimum is en dat de rechter niet minder mag toekennen, voornoemd artikel 21 schendt.»

(Voorzitter : de h. Meeùs — Raadsheer-rapporteur : de h. Mahillon — Advocaat-generaal : de h. Declercq — Advocaat : mr. Simont — In de zaak : Gemeente Courcelles t/ H.)

EUROPEES RECHT

Overzicht van rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen

Zaak 149/82 — S. Robards/Insurance Officer (prejudiceel) — *Sociale zekerheid — Gezinsbijslagen na echtscheiding* — 3 februari 1983

Het gezin Robards woonde in Ierland.

In 1978 gingen de echtelieden Robards gescheiden leven en keerde mevrouw Robards, van Britse nationaliteit, met de jongste twee van haar drie kinderen naar het Verenigd Koninkrijk terug, waar zij arbeid in loondienst verricht. Het oudste kind bleef in Ierland bij zijn vader die daar woonde en werkte.

Sedert haar terugkeer naar het Verenigd Koninkrijk ontving mevrouw Robards Britse kinderbijslag voor de twee bij haar wonende kinderen. Na de in 1980 uitgesproken echtscheiding vroeg de heer Robards voor zijn drie kinderen om kinderbijslag volgens de Ierse wettelijke regeling. Deze werd hem met ingang van 1 juli 1980 toegekend, voor de jongste twee kinderen krachtens artikel 73, lid 1, van verordening nr. 1408/71. In verband hiermee besliste de Insurance Officer dat er geen Britse kinderbijslag meer aan mevrouw Robards zou worden uitgekeerd.

Van deze beslissing ging zij in beroep bij de Social Security Commissioner. De door deze gestelde vragen komen in wezen erop neer te vernemen of de omstandigheid dat krachtens artikel 73 van verordening nr. 1408/71 aan een werknemer gezinsbijslagen zijn verschuldigd voor kinderen die bij zijn voormalige en in een andere Lid-Staat werkzaam zijnde echtgenoot wonen, tot gevolg heeft dat de krachtens de wettelijke regeling van die andere Lid-Staat verschuldigde bijslag op grond van de anti-cumulatiebepaling van artikel 10, lid 1, sub a, van verordening nr. 574/72 wordt geschorst.

Het Hof verklaart voor recht :

«1. De schorsingsbepaling in de eerste zin van artikel 10, lid 1, sub a, van verordening nr. 574/72 van de Raad van 21 maart 1972 moet aldus worden uitgelegd, dat zij van toepassing is wanneer het orgaan van een andere Lid-Staat daadwerkelijk voor hetzelfde kind gezinsbijslagen aan een werknemer heeft toegekend krachtens artikel 73 van verordening nr. 1408/71 zonder dat behoeft te worden nagegaan of krachtens de wettelijke regeling van deze andere Lid-

Staat aan alle voorwaarden voor toekenning van deze bijslag is voldaan.

2. De tweede zin van artikel 10, lid 1, sub a, van verordening nr. 574/72 moet aldus worden uitgelegd dat hij van toepassing is op een van echt gescheiden persoon.»

Zaak 29/82 — F. van Luipen en Zn. B.V. (tuchtzaak) (prejudicieel) — *Verplichte aansluiting van exporteurs van groenten en fruit bij een privaatrechtelijke controle-instelling* — 3 februari 1983

In casu gaat het om de vraag of de in de aanhef genoemde verplichting verenigbaar is met de artikelen 30 en 34 EEG-Verdrag en met verordening nr. 1035/72 van de Raad van 18 mei 1972 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector groenten en fruit.

Die vraag is gerezen naar aanleiding van een beroep door een Nederlandse vennootschap bij het College van Beroep voor het Bedrijfsleven ingesteld tegen een beschikking van een tuchtgerecht, waarbij die vennootschap, als aangeslotene bij het Kwaliteits-Controle-Bureau voor Groenten en Fruit (hierna : KCB), een geldboete van Hfl. 4.000 is opgelegd wegens het verpakken alsmede het bedrijfsmatig ten verkoop voorhanden hebben van een partij tomaten met de kwaliteitsaanduiding «klasse I», ofschoon die partij niet aan de desbetreffende gemeenschappelijke kwaliteitsnormen voldeed.

Appellante betoogde voor de nationale rechter, dat de nationale regeling krachtens welke het tuchtgerecht haar die geldboete had opgelegd, onverbindend is wegens strijd met artikel 34 EEG-Verdrag en verordening nr. 1035/72 van de Raad, doordat zij voor alle in Nederland gevestigde exporteurs van groenten en fruit de verplichting inhoudt zich bij het KCB aan te sluiten.

In deze omstandigheid heeft het College van Beroep voor het Bedrijfsleven zich tot het Hof van Justitie gewend met de volgende vraag :

«Moeten verordening (EEG) nr. 1035/72 en de verdragsbepalingen houdende opheffing van de tarief- en handelsbelemmeringen inzonderheid de artikelen 30 en 34 betreffende de afschaffing van kwantitatieve beperkingen en maatregelen van gelijke werking bij in- en uitvoer, die als een integrerend onderdeel van die verordening moeten worden beschouwd, zo worden uitgelegd dat daarmee onverenigbaar is een nationale regeling van het type als in de verwijzingsuitspraak beschreven, waarbij wordt bepaald dat de bewijzen van ontvangst en de bewijzen van controle, bedoeld in verordening (EEG) nr. 2638/69 door het als controle-instantie in de zin van verordening (EEG) nr. 1035/72 aangewezen KCB slechts worden uitgereikt aan hen, die bij deze privaatrechtelijke vereniging zijn aangesloten, daarbij in aanmerking genomen :

— dat die nationale regeling inhoudt dat het KCB verplicht is eenieder als aangeslotene toe te laten, die haar schriftelijk de wens te kennen geeft zich overeenkomstig het in haar statuten bepaalde aan haar toezicht te onderwerpen ;

— dat die nationale regeling inhoudt dat het toezicht, waaraan de bij het KCB aangesloten statuten onderworpen zijn, uitsluitend bestaat in controle op de naleving van de voorschriften van de verordening (EEG) nrs. 1035/72 en 2638/69 en op het in acht nemen van de communautaire

kwaliteitsnormen, die op grond van die verordeningen zijn vastgesteld?»

Hierop verklaart het Hof voor recht:

«Het is in strijd met artikel 34 EEG-Verdrag en met de regeling inzake de gemeenschappelijke marktordening voor groenten en fruit, wanneer een privaatrechtelijke vereniging die is aangewezen als enige controle-instantie in de zin van verordening nr. 1035/72 van de Raad van 18 mei 1972 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector groenten en fruit, ingevolge een nationale regeling de ontvangst- en controlebewijzen bedoeld in verordening nr. 2638/69 van de Commissie van 24 december 1969 houdende aanvullende bepalingen betreffende de kwaliteitscontrole op groenten en fruit die binnen de Gemeenschap in de handel worden gebracht, slechts afgeeft aan degenen die bij die vereniging zijn aangesloten.»

Zaak 124/81 — Commissie/Verenigd Koninkrijk — *Niet-nakoming verdragsverplichting — Volgens UHT-procédé gesteriliseerde melk* — 8 februari 1983

De Commissie heeft het Hof verzocht vast te stellen dat het Verenigd Koninkrijk zijn verplichtingen ex artikel 30 EEG-Verdrag niet is nagekomen door de invoer en de verhandeling van UHT-melk en -room aan beperkingen te binden.

Bij het UHT-procédé wordt een produkt gedurende korte tijd aan een temperatuur van ruim boven 100° C blootgesteld waardoor het zeer lang houdbaar blijft.

De Britse maatregelen die door de Commissie worden gelaakt, kunnen worden samengevat als volgt:

— voor invoer in het Verenigd Koninkrijk is een vergunning nodig van de bevoegde minister (dit geldt niet voor UHT-melk en -room die uit de Ierse Republiek in Noord-Ierland wordt ingevoerd);

— UHT-melk mag in het Verenigd Koninkrijk alleen worden verkocht door handelaren die in het bezit zijn van een speciale vergunning.

De gegrondheid van het beroep

1. De maatregelen in hun geheel genomen

De Britse regering heeft betoogd dat de Lid-Staten bij gebreke van een gemeenschappelijke regeling, bevoegd zijn voor al hetgeen de produktie en verhandeling van melk raakt, op hun eigen grondgebied regelingen te treffen, waaruit volgt dat de onderhavige maatregelen buiten de werkingssfeer van artikel 30 EEG-Verdrag vallen.

Dit betoog kan niet worden gevolgd daar het verbod van maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve beperkingen op iedere handelsregeling ziet die de intracommunautaire handel al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel, kan belemmeren.

2. Het vereiste van een specifieke invoervergunning

Het vrije verkeer is een recht, waarvan de uitoefening niet kan afhangen van een discretionaire bevoegdheid noch van een beleidsmargin van een nationale overheid. Het stelsel van invoervergunningen vormt derhalve een bij artikel 30 EEG-Verdrag verboden invoerbeperking.

Ten betoog dat de specifieke invoervergunning onder artikel 36 valt, heeft de Britse regering aangevoerd dat met behulp daarvan de eisen ten aanzien van de thermische behandeling van ingevoerde melk kunnen worden aangepast

aan de situatie op het gebied van veeziekten in het uitvoerland (meer of minder vergaande thermische behandeling naar gelang de periode dat geen mond- en klauwzeer meer is waargenomen).

Het Hof is van oordeel dat het Britse vergunningenstelsel een hindernis voor de intracommunautaire handel vormt, dat in casu zou kunnen worden weggenomen zonder dat afbreuk wordt gedaan aan de doeltreffendheid van de bescherming van de gezondheid van dieren en zonder dat de administratieve of financiële inspanningen die deze doelstelling meebrengt, worden vergroot: hiertoe volstaat dat de Britse autoriteiten geen invoervergunningen meer afgeven en zich beperken tot het verzamelen van de gegevens die zij dienstig achten, bijvoorbeeld aan de hand van door de importeurs ondertekende verklaringen, zo nodig vergezeld van de geëigende certificaten.

Mitsdien vallen de verlangde invoervergunningen buiten het bestek van de in artikel 36 toegelaten uitzondering.

3. *Het stelsel van verkoopvergunningen en de daarmee samenhangende verplichting ingevoerde UHT-melk binnen het Verenigd Koninkrijk te verpakken*

In confesso is dat genoemde verplichting impliceert dat de melk een nieuwe UHT-behandeling moet ondergaan, aangezien het technisch niet mogelijk is de verpakking te openen en de melk vervolgens weer te verpakken zonder dat zij de eigenschappen van UHT-melk verliest.

De noodzaak om het produkt nogmaals thermisch te behandelen leidt derhalve tot vertraging in het verhandelingsproces, brengt grote kosten mee voor de importeur en leidt bovendien tot een vermindering van de organoleptische kwaliteiten van de melk. Dit komt in feite neer op een volledig invoerverbod, hetgeen de Britse regering ook uitdrukkelijk heeft erkend.

Mitsdien vormt het door het Verenigd Koninkrijk ingevoerde stelsel van verkoopvergunningen een bij artikel 30 EEG-Verdrag verboden maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking.

De Britse regering heeft evenwel betoogd dat een dergelijk verbod bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht het enige middel is waarmee de gezondheid van de consumenten doeltreffend kan worden beschermd en derhalve krachtens artikel 36 gerechtvaardigd is. Zij baseert zich daarbij vooral op de verschillen die in de onderscheiden Lid-Staten op het punt van de wetgeving betreffende de produktie en de verhandeling van UHT-melk bestaan. Dit betoog kan niet worden aanvaard, aldus het Hof.

In de eerste plaats zijn de verschillen in wetgeving en bestuurlijke praktijk ten aanzien van de produktie van UHT-melk in de onderscheiden Lid-Staten gering.

In de tweede plaats wordt voor de produktie van UHT-melk in de onderscheiden Lid-Staten gebruik gemaakt van apparatuur die door een zeer klein aantal fabrikanten volgens vergelijkbare technische specificaties wordt gebouwd.

In de derde plaats maken de eigenschappen van UHT-melk, die langere tijd bij normale temperatuur kan worden bewaard, de noodzaak om op het gehele productieproces van deze melk toezicht uit te oefenen overbodig, wanneer bij de thermische behandeling de nodige voorzorgsmaatregelen zijn getroffen.

Gezien deze omstandigheden had het Verenigd Koninkrijk ook zonder haar toevlucht te nemen tot de vastgestelde maatregel die neerkomt op een algeheel invoerverbod,

maatregelen ter bescherming van de volksgezondheid kunnen treffen die eenzelfde waarborg bieden als zij voor haar binnenlandse productie van UHT-melk heeft voorgeschreven.

Het Hof, rechtdoende:

«1. ...

2. verstaat dat het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland door de importen op zijn grondgebied van melk en room die een thermische behandeling volgens het UHT-procédé hebben ondergaan, te onderwerpen aan een stelsel van voorafgaande en op zichzelf staande vergunningen, de krachtens artikel 30 EEG-Verdrag op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen;

3. verstaat dat het Verenigd Koninkrijk door de verhandeling van uit andere Lid-Staten ingevoerde UHT-melk in Engeland, Wales en Schotland te onderwerpen aan een stelsel dat een tweede UHT-behandeling en herverpakking van de melk noodzakelijk maakt, de krachtens artikel 30 EEG-Verdrag op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen;

Zaak 230/81 — Groothertogdom Luxemburg/Europees Parlement — *Zetel en arbeidsplaats van het Parlement* — 10 februari 1983

Het Groothertogdom Luxemburg heeft het Hof verzocht de resolutie van het Europees Parlement van 7 juli 1981 «over de zetel van de instellingen van de Gemeenschap en met name die van het Europees Parlement», nietig te verklaren op grond van onbevoegdheid en schending van wettelijke vormvoorschriften.

Ingevolge artikel 77 EGKS-Verdrag alsmede de artikelen 216 EEG-Verdrag en 189 EGA-Verdrag wordt de zetel van de instellingen van de Gemeenschap in onderlinge overeenstemming door de regeringen van de Lid-Staten vastgesteld.

Bij de ondertekening van het Verdrag tot instelling van één Raad en één Commissie welke de Europese Gemeenschappen gemeen hebben, namen de Lid-Staten tevens een besluit over de voorlopige vestiging van bepaalde instellingen. Artikel 1 van dit besluit luidt: «Luxemburg, Brussel en Straatsburg blijven voorlopig de plaatsen waar de instellingen der Gemeenschappen gevestigd zijn», en artikel 4: «Het Secretariaat-generaal van het Europees Parlement en zijn diensten blijven te Luxemburg gevestigd.» Artikel 12 bepaalt dat dit besluit de plaatsen waar de instellingen en diensten der Europese Gemeenschappen voorlopig zijn gevestigd, zoals deze voortvloeien uit vroegere beslissingen der regeringen, niet raakt.

Op 13 maart 1981 besloot het Parlement in het tweede halfjaar 1981 uitsluitend zittingen te Straatsburg te houden. Tijdens de bijeenkomst van staatshoofden en regeringsleiders van de Lid-Staten te Maastricht op 23 en 24 maart 1981, bevestigden zij de status quo voor wat betreft de voorlopige arbeidsplaatsen van de Europese instellingen.

Op 7 juli 1981 nam het Parlement de litigieuze resolutie aan. In afwachting van de vaststelling van één enkele plaats voor de uitoefening van zijn werkzaamheden, besloot het inzonderheid:

a) de plenaire vergaderingen te Straatsburg te houden;

b) de commissie- en fractievergaderingen te Brussel te beleggen;

c) de werkwijze van het secretariaat en de technische diensten te herzien om aan de uit sub a) en b) voortvloeiende behoeften te voldoen.

Ontvankelijkheid

Het Parlement heeft meerdere excepties van niet-ontvankelijkheid opgeworpen, die allereerst moeten worden onderzocht.

1) Beroepsmogelijkheid tegen een parlementaire handeling

Volgens het Parlement voorzien noch artikel 38 EGKS-Verdrag noch de artikelen 173 EEG-Verdrag en 136 EGA-Verdrag in een beroepsmogelijkheid tegen parlementaire handelingen als de onderhavige.

Artikel 38, eerste alinea, EGKS-verdrag bepaalt dat het Hof op verzoek van één der Lid-Staten de besluiten van de Vergadering kan vernietigen, zij het dat een beroep alleen kan zijn gegrond op onbevoegdheid of schending van wettelijke vormvoorschriften (derde alinea van dit artikel).

Aangezien het Parlement een instelling is die de drie Gemeenschappen gemeen hebben, treedt het met een resolutie over zijn functioneren en de organisatie van zijn secretariaat noodzakelijkerwijs in de sfeer van de drie verdragen. Hieruit volgt dat de in artikel 38 EGKS-Verdrag voorziene beroepsmogelijkheden gelden voor handelingen als de onderhavige waardoor alle drie de verdragen tegelijkertijd en ondeelbaar worden geraakt, zodat deze exceptie moet worden verworpen.

2) Bevoegdheid van het Groothertogdom een beroep in te stellen

Het Parlement heeft aangevoerd dat het beroep niet-ontvankelijk is, aangezien de bevoegdheid om de zetel van de instellingen vast te stellen aan de regeringen van de Lid-Staten gezamenlijk toekomt.

Het Hof wijst erop dat besluiten van het Parlement of van de Raad volgens artikel 38 EGKS-Verdrag kunnen worden nietigverklaard «op verzoek van één der Lid-Staten of van de Hoge Autoriteit». Anders dan bij ondernemingen en verenigingen (artikel 33, tweede alinea, EGKS-Verdrag), is voor de uitoefening van het vorderingsrecht door een Lid-Staat of door de Hoge Autoriteit niet tevens het bestaan van een procesbelang of een bepaalde legitimatie vereist. Ook deze exceptie moet dus worden verworpen.

3) Het rechtskarakter van de resolutie

Volgens het Parlement kan de resolutie niet als «besluit van de Vergadering» in de zin van artikel 38 EGKS-Verdrag worden aangemerkt, omdat zij alleen op de interne organisatie van het Parlement en van zijn diensten betrekking heeft en dus geen rechtsgevolgen teweegbrengt.

Het Hof wijst erop dat de beoordeling van de rechtsgevolgen van de onderhavige resolutie onlosmakelijk is verbonden met het onderzoek van haar inhoud en de naleving van de competentie voorschriften.

Ten gronde

1) Onbevoegdheid van het Parlement

De Luxemburgse regering betoogt in de eerste plaats dat het Parlement niet bevoegd is beslissingen te nemen over de zetel van de instelling, aangezien die bevoegdheid is voorbehouden aan de Lid-Staten. Zowel gelet op de titel als op de inhoud, heeft de resolutie betrekking op de zetel van het Parlement, op welk gebied het Parlement evenwel absoluut

onbevoegd is, onafhankelijk van het bestaan en de inhoud van besluiten van de Lid-Staten dienaangaande. Voorts schendt de resolutie de besluiten van de regeringen ten aanzien van de plaatsen waar de instellingen voorlopig zijn gevestigd. Door te breken met de gegroeide praktijk rond vergaderperiodes te Luxemburg, heeft het Parlement bovendien het op 23 en 24 maart 1981 in Maastricht genomen besluit, waarin de status quo werd bevestigd, geschonden.

Het Parlement heeft aangevoerd dat de regeringen van de Lid-Staten geen enkel gebruik hebben gemaakt van hun bevoegdheid om de zetel vast te stellen, zodat dus ook geen inbreuk op die bevoegdheid kan zijn gemaakt, en dat de resolutie enerzijds een tot de regeringen van de Lid-Staten gericht verzoek van politieke aard is, en anderzijds een maatregel van interne organisatie.

a. De bevoegdheid ten aanzien van de zetel en de arbeidsplaats

In de eerste plaats moet worden onderzocht welke bevoegdheden de regeringen van de Lid-Staten en het Parlement ter zake hebben.

Ingevolge de artikelen 77 EGKS-, 216 EEG- en 189 EGA-Verdrag zijn de regeringen van de Lid-Staten daartoe bevoegd. De Lid-Staten zijn evenwel niet enkel gerechtigd, doch ook verplicht van deze bevoegdheid gebruik te maken, aangezien voornoemde bepalingen hun de verantwoordelijkheid opleggen om het stelsel van institutionele bepalingen, dat in de verdragen is voorzien om de werking van de Gemeenschap te waarborgen, op dit punt te completeren.

Het staat vast dat de regeringen van de Lid-Staten hun verplichting om de zetel van de instellingen vast te stellen nog niet zijn nagekomen. Daarentegen hebben zij wel herhaalde malen besluiten genomen over de voorlopige arbeidsplaatsen van de instellingen.

Er moet echter op worden gewezen dat de regeringen van de Lid-Staten ingevolge het beginsel van wederzijdse loyale samenwerking tussen Lid-Staten en communautaire instellingen, waarop met name artikel 5 EEG-Verdrag is gestoeld, bij het nemen van voorlopige besluiten de bevoegdheid van het Parlement om zijn interne organisatie te regelen dienen te respecteren. Zij dienen er voor te waken met dergelijke besluiten de goede werking van het Parlement te belemmeren.

Het Parlement van zijn kant is krachtens de artikelen 25 EGKS, 142 EEG en 112 EGA-Verdrag gerechtigd maatregelen te nemen om de goede werking van de instelling en het verloop van de procedures intern te waarborgen, zij het met inachtneming van de bevoegdheid van de regeringen van de Lid-Staten om de zetel van de instellingen vast te stellen en van de inmiddels voorlopig genomen besluiten.

Bovendien moet worden benadrukt, dat de bevoegdheid van de Lid-Staten ten deze de wezenlijke bevoegdheid van het Parlement om besluiten te nemen over alle vraagstukken die de Gemeenschappen betreffen, resoluties over die vraagstukken aan te nemen en de regeringen tot handelend optreden uit te nodigen, onverlet laat.

Hieruit volgt dat niet kan worden gezegd dat het Parlement zijn bevoegdheid heeft overschreden alleen op grond van het feit dat het een resolutie over de «zetel van de instellingen van de Europese Gemeenschap en met name die van het Europees Parlement» heeft aangenomen en zich

daarin over het vraagstuk van de arbeidsplaats heeft uitgesproken.

b. De plenaire vergaderingen

Onder 3, sub a, van de resolutie wordt besloten de plenaire vergaderingen te Straatsburg te houden in afwachting van de definitieve vaststelling van één enkele plaats voor de plenaire en andere vergaderingen van het Europees Parlement.

Na het besluit van 8 april 1965, volgens welk Luxemburg, Brussel en Straatsburg de voorlopige arbeidsplaatsen van de instellingen bleven, werden de vergaderingen gebruikelijk te Straatsburg gehouden. Sinds 1967 hield het Parlement echter bijna de helft van de plenaire vergaderingen te Luxemburg. De Luxemburgse regering baseert zich onder meer op deze praktijk ten betoge dat het besluit om alle plenaire vergaderingen in Straatsburg te houden, in strijd is met de desbetreffende besluiten van de Lid-Staten.

Er zij echter opgemerkt dat het Parlement eigener beweging tot deze praktijk is gekomen, en dat de Lid-Staten uitdrukkelijk noch stilzwijgend daarmee hebben ingestemd. Deze praktijk is integendeel herhaaldelijk door de Franse regering bestreden. De Luxemburgse regering stelt dan ook ten onrechte dat uit deze praktijk een gewoonterecht is ontstaan waarop zij zich kan beroepen.

Het in 1981 te Maastricht genomen besluit de status quo te handhaven vormt geen beletsel voor het Parlement om een praktijk te verlaten die het zelf heeft ingevoerd. Mitsdien is het besluit van het Parlement al zijn plenaire vergaderingen in Straatsburg te houden niet in strijd met de desbetreffende besluiten van de regeringen van de Lid-Staten, en heeft het Parlement zijn bevoegdheden niet overschreden.

c) Het beleggen van commissie- en fractievergaderingen te Brussel

Onder 3, sub b, is besloten deze vergaderingen in de regel te Brussel te beleggen. De sedert jaren bestaande praktijk om in Brussel te vergaderen valt binnen het kader van zijn autonomie en heeft nooit reacties van de Lid-Staten uitgelokt. Door deze praktijk in de litigieuze resolutie te bevestigen heeft het Parlement zijn bevoegdheid derhalve niet overschreden.

d) De vestiging van het secretariaat-generaal en van de diensten

In de derde plaats heeft de resolutie betrekking op de werkwijze van het secretariaat en van de technische diensten van het Parlement die moeten worden herzien om te beantwoorden aan de eisen die het houden van plenaire vergaderingen te Straatsburg en commissie- en fractievergaderingen te Brussel stelt, in het bijzonder om te vermijden dat een groot gedeelte van het personeel van het Parlement zich voortdurend moet verplaatsen.

Artikel 4 van het besluit van 8 april 1965 bepaalt dat «het secretariaat-generaal van het Europese Parlement en zijn diensten te Luxemburg (blijven) gevestigd.» Ten behoeve van de vergaderingen te Brussel heeft het Parlement aldaar een minimum aan voorzieningen getroffen die voor het houden van dergelijke vergaderingen nodig zijn.

Genoemd artikel 4 verzet zich er niet tegen dat het Parlement bepaalde maatregelen vaststelt die voor de goede werking ervan noodzakelijk zijn. Bij gebreke van een zetel of één enkele plaats waar het Parlement zijn werkzaamheden uitoefent, moet het de mogelijkheid bezitten om op de ver-

schillende arbeidsplaatsen de nodige infrastructuur in stand te houden teneinde op al deze plaatsen de taken te kunnen vervullen die de verdragen hem hebben opgedragen.

De overplaatsing van personeel mag evenwel de hierboven aangegeven grenzen niet overschrijden, aangezien elk besluit tot gehele of gedeeltelijke overplaatsing, feitelijk of rechtens, van het secretariaat of van de diensten van het Parlement inbreuk zou maken op artikel 4 van het besluit van 8 april 1965.

Gezien de inhoud van de resolutie dient de zinsnede dat de werkwijze van het secretariaat en van de diensten «dienen te worden herzien» niet aldus te worden begrepen dat zij een besluit over concrete maatregelen, en met name omtrent een overplaatsing van personeel, inhoudt. Op dit onderdeel maakt de resolutie derhalve geen inbreuk op meergenoemd artikel 4.

2) *Schending van wezenlijke vormvoorschriften*

De Luxemburgse regering heeft aangevoerd dat de voor een besluit over het zetelvraagstuk vereiste wilsovereenstemming tussen de regeringen van de Lid-Staten ontbrak en dat het Parlement de juridische commissie niet heeft geraadpleegd alvorens de resolutie aan te nemen.

Het Hof stelt vast dat niet is aangetoond dat wezenlijke vormvoorschriften zijn geschonden die het Parlement in acht had moeten nemen bij de aanneming van een resolutie als de onderhavige.

Het Hof, rechtdoende, verwerpt het beroep.

Zaak 130/82 — N.V. Farr Company/Belgische Staat (prejudiceel) — *GDT* — *Luchtfilters* — 10 februari 1983

De Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen heeft het Hof enkele vragen gesteld over de uitlegging van het GDT in verband met de indeling van luchtfilters.

Het Hof verklaarde voor recht:

«Luchtfilters met een samenstelling als in de gestelde vragen beschreven, moeten, al naar gelang het filtermedium uit textielstof of uit glasvezel bestaat, als artikelen van textielstoffen voor technisch gebruik onder post 59.17 of als werken van glas voor technisch gebruik onder post 70.20 van het gemeenschappelijk douanetarief worden ingedeeld.»

RECHTEN VAN DE MENS

Censuur op de correspondentie van gedetineerden

1. Bij de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens werden in de jaren '70 talrijke klachten ingediend over de censuur op de briefwisseling van gedetineerden door de Britse overheden. Over de klachten van zes gevangenen en één correspondent van een gevangene deed het Europees Hof voor de Rechten van de Mens op 25 maart 1983 uitspraak (zaak *Silver e.a.*, *Publ. Cour.*, reeks A, vol. 61).

Veel *praktisch* nut zal het arrest niet meer hebben. Na het verslag van de Commissie over deze zaak (11 oktober 1980), waarin talrijke schendingen van het Europees Verdrag over de Rechten van de Mens waren vastgesteld, had

de Britse regering immers reeds een grondige wijziging van de ter zake toepasselijke reglementering doorgevoerd. Het Hof laat trouwens niet na de regering uitdrukkelijk te prijzen voor die prompte aanpassing. Het arrest, dat zich beperkt tot een onderzoek van de wettigheid van de litigieuze maatregelen in het licht van de vroegere reglementering, is niettemin van belang wegens de principiële beslissingen die het bevat.

2. Zo wordt bevestigd dat de weigering van de toelating aan een gevangene om een *advocaat* te raadplegen, met het oog op het instellen van een aansprakelijkheidsvordering tegen de directie van de gevangenis, een miskenning uitmaakt van het «recht van toegang tot een rechterlijke instantie», gewaarborgd bij artikel 6, lid 1, van het verdrag. Eerder had het Hof zulks reeds beslist in de zaak *Golder* (arrest van 21 februari 1975, *Publ. Cour.*, reeks A, vol. 18).

3. Wat de inmenging in het recht op eerbiediging van de briefwisseling in het algemeen betreft, gewaarborgd bij artikel 8 van het verdrag, herinnert het Hof eraan dat een dergelijke inmenging slechts toegelaten is, voor zover zij «bij de wet is voorzien», geïnspireerd is door een of meer van de wettige oogmerken bedoeld in lid 2, en «in een democratische samenleving nodig is» om die oogmerken te bereiken.

Het vereiste dat de inmenging bij de wet moet voorzien zijn, betekent volgens het Hof dat die inmenging een rechtsgrond moet hebben — die niet noodzakelijk een wet in formele zin moet zijn —, dat de burger kennis moet kunnen hebben van de betrokken norm, en dat die norm ten slotte voldoende precies moet zijn om de burger toe te laten zijn gedrag te regelen. Wat die laatste voorwaarde betreft, voegt het Hof er evenwel uitdrukkelijk aan toe dat vage normen, die een zekere beoordelingsvrijheid laten aan het bestuur, in bepaalde omstandigheden toch aanvaardbaar zijn. Op grond van deze criteria worden een groot aantal van de aangeklaagde inmengingen onwettig bevonden, hetzij omdat zij gebaseerd zijn op een motief dat enkel voorzien is in ministeriële omzendbrieven waarvan de inhoud niet ter kennis is gebracht van de gevangenen, hetzij omdat de betrokken norm te vaag is.

De tweede voorwaarde staat in casu buiten discussie. Het Hof twijfelt er niet aan dat de censuur in alle gevallen was geïnspireerd door een wettig doel (bescherming van de openbare orde, voorkomen van strafbare feiten, bescherming van de goede zeden of bescherming van de rechten en vrijheden van anderen).

Anderzijds onderzoekt het Hof wel of de censuur «nodelig» was, «in een democratische samenleving». Hier gaat het Hof telkens na of de inmenging beantwoordt aan een dwingende sociale behoefte en in evenredigheid staat tot het nagestreefde doel. Vanzelfsprekend gaat het om een zeer concrete benadering, verschillend van geval tot geval. Het is onbegonnen werk die casuïstiek hier verder te ontleden.

Samengevat komt het Hof tot het besluit dat in 57 van de 64 voorgelegde gevallen censuur — meestal onderschepping — was uitgeoefend in strijd met artikel 8 van het Europees Verdrag. Voor de verwerende regering is dit eigenlijk nog geen slecht resultaat: reeds bij de aanvang had zij toegegeven dat in die 57 gevallen een verdragsschending had plaatsgevonden, terwijl zij zich enkel verweerd had — en gelijk krijgt — t.a.v. de 7 overige gevallen.

4. Ten slotte werpt het arrest een verhelderend licht op de draagwijdte die aan artikel 13 van het verdrag moet worden toegekend. Volgens die bepaling heeft een ieder die «op een plausibele wijze», zegt het Hof — beweert slachtoffer te zijn van een schending van door het verdrag gewaarborgde rechten en vrijheden, recht op een effectief rechtsherstel bij een nationale instantie.

Sommigen hebben uit die bepaling afgeleid dat het verdrag noodzakelijk directe werking moet hebben in elk der lid-staten. In een aantal staten echter, zoals o.m. het Verenigd Koninkrijk, is het verdrag niet in het interne recht «geïncorporeerd», en mist het a fortiori elke directe werking.

Het Hof beslist thans duidelijk dat het de lid-staten vrijstaat om op hun manier rechtstreeks de in het verdrag gewaarborgde rechten en vrijheden te verzekeren. Dit kan onder meer, doch niet uitsluitend, gebeuren door het erkennen van de directe werking van de verdragsbepalingen. (Een andere methode zou bijvoorbeeld bestaan in het uitvaardigen van interne normen met dezelfde inhoud als de verdragsbepalingen.)

In casu stelt het Hof vast dat de klagers er niet in geslaagd zouden zijn om, met kans op succes, zich voor een nationale instantie te beroepen op een schending van de door het verdrag gewaarborgde rechten. (Om enigszins duistere redenen wordt die vaststelling evenwel beperkt tot de gevallen waarin door het Hof eveneens reeds een schending van artikel 8 is aangenomen.) Met name de Engelse *rechter* zou enkel de verenigbaarheid met het interne recht onderzoeken, doch zou niet de macht hebben om te onderzoeken of de internrechtelijke regels zelf in overeenstemming zijn met de bepalingen van het Europees Verdrag.

5. In een recent gepubliceerde «Persmededeling van de Belgische Liga voor de Verdediging van de Rechten van de Mens inzake het justitiebeleid van de regering Martens V» wordt er o.m. op gewezen dat men op het vlak van de briefcensuur in gevangenen «weinig soepel» is (*Nieuwsbrief Liga voor Mensenrechten*, juli 1983, (1), 2).

Wellicht verschaft de zaak Silver ook in België stof tot nadenken en zelfs tot hervormen...

Paul Lemmens
Assistent K.U. Leuven

KANTTEKENINGEN

Taal en transport

In het zog varend van Van Gelders en Albers' taalzuiverende mededelingen (*R.W.*, 1982-83, 2300 en 2716) geef ik graag enkele taalprikken aan de jurist die vervoer- en scheepvaartzaken behandelt.

Eerst betreur ik het dat zoveel Engelse vaktermen onze rechtstaal verontreinigen (ik vergelijk het met de *vervuiling* van de zee — want «pollutie» bestaat niet en «bezoedeling» heeft een overdrachtelijke betekenis). Is het niet jammer dat we Angelsaksische woorden trots binnensmokkelen —

terwijl we Franse stammen, met reden, verbannen? Scheepsgerei en vervoermaterieel: voor elk tuig of onderdeel vind je een adequate Nederlandse term. Is *laadkist* niet fraaier dan «container»? «Trailer» en «truck» vervang je makkelijk door *oplegger* en *trekker*. En waarom wordt elke *vordering* ter zake van vervoer nu «claim» genoemd?

In een wetboek dat nochtans op een bijzonder hoog peil staat, vind ik een verdrag over vervoer langs de weg. Ik beklaag de vervoerders die niet *over* de weg vervoeren: ze rijden op de stoep of komen in een sloot terecht. Misschien heeft de *chauffeur* — een keurig Nederlands woord — zijn snelheid niet gematigd? Er is geen schade «aan» de goederen: de goederen zijn beschadigd. De «camion» is een wrak geworden — gelukkig want dat woord is onnederlands volgens Heidbuchel (je vindt het wel in het groene boekje, maar die lijst is slechts zaligmakend op het gebied van de spelling). We zeggen dus *vrachtwagen*. De *geadresseerde* (niet: «bestemming») is niet blij met het ongeval. Tussen haakjes: *geadresseerde* is geen Frans woord, want in het Frans heet hij «destinataire». Hij stelt de vervoerder onmiddellijk *aansprakelijk*, want hij kent het zo belangrijk onderscheid tussen aansprakelijkheid en verantwoordelijkheid. Ook zorgt hij ervoor dat het verlies op *tegenspraak* begroot wordt. Een *contradictoire expertise* is een onberispelijke uitdrukking; een «tegensprekelijk nazicht» is een onding. Onze vervoerder is dus rechtens aansprakelijk en, jammer genoeg, kan hij zich ten deze op geen enkele *ontheffingsgrond* of *vrijtekening* beroepen: aan een «ontlastingsoorzaak» denkt hij niet, want dat is een taaldraak. Het bevoegde gerecht zal een verdrag toepassen. Veel verdragen zijn in Brussel gesloten: het zijn *Brusselse* verdragen en geen verdragen van Brussel. Heel bekend is het *cognossementsverdrag*, waarin de rechten van de *cognossementhouder* (niet «drager»!) worden bepaald. Is een charterpartij «tegenstelbaar» aan de derde houder van het cognossement? Nee, want *tegenwerpelijk* is het juiste woord. Na moeizame onderhandelingen met de wederpartij krijg je dan een brief van een raadsman die zegt: «Met genoegen kom ik tussen in deze zaak. Cliënt wenst nog niet tussen te komen en wacht dus op het tussen te komen vonnis. «Tussenkomen is hier een verwerpelijk gallicisme. Waarschijnlijk bedoelt de raadsman dat hij in de zaak *optreedt* en dat zijn cliënt geen *schikkingaanbod* kan doen alvorens een vonnis wordt *uitgesproken*.

Alle gekheid op een stokje, m.b.t. die barbarismen kan de beschaafd sprekende nog een oogje dichtknippen. Veel erger zijn foute zinsconstructies en gemis van logica: op dat gebied is er nog ontzettend veel werk voor de boeg en de toestand lijkt soms hopeloos. De schuld moet hier in de eerste plaats op de streektaalen worden gegooid. Vele juristen zijn zelfs de redkundige ontleding vergeten.

En wie kent de Nederlandse spraakkunst? In de morfologie — en de syntaxis — bestaat culpa lata. Haast niemand kent de U-vormen: geregeld lees ik «U zijt», «U waart», «U hebt zich» enz... Haast niemand kent de stamtijden van het regelmatig werkwoord. Fouten als «de goederen zijn vervoerd geworden» of «de goederen hebben vervoerd geweest» kunnen niet door de beugel. De goederen zijn over de weg vervoerd en ik besluit met die eenvoudige vaststelling.

S. Roland

BALIELEVEN

Vlaamse Conferentie bij de Balie te Antwerpen *Samenstelling van het bestuur*

Voorzitter: mr. Alberic De Roeck; ondervoorzitters; mrs. Herman De Winter, Jozef Stevens, Kathleen Bijttebier; penningmeester: mr. Dirk Grootjans; secretaris; mr. Yolande Van Weert; sportafgevaardigde; mr. Tom Versompel en afgevaardigde voor de stagiairs; mr. Gerda Lange.

MEDEDELINGEN

Het wegvervoersrecht in Nederland geregeld.

Op 1 september 1983 is in Nederland de Wet Overeenkomst Wegvervoer (Stb. 1982, 760; i.w.tr. Stb. 1983, 354), tegelijk met drie algemene maatregelen van bestuur tot uitvoering van de wet (Stb. 1983, 351, 352 en 353) in werking getreden.

Deze wet regelt voor het eerst als afgerond geheel het wegvervoersrecht: de overeenkomst van goederenvervoer over de weg, de overeenkomst van personenvervoer over de weg en de verhuissamenkomst.

Deze regeling is gelijklopend aan die van het tweede stuk van boek 8 van het nieuw Burgerlijk Wetboek en zal te zijner tijd bij inwerkingtreding van boek 8 komen te vervallen.

Tot nog toe bestond er geen wettelijke regeling van het wegvervoersrecht. Slechts artikel 8 van de Wet Autovervoer Personen bevatte een summiere regeling van het vervoer van personen. Voor het overige werd gebruik gemaakt van de vijfde titel van het eerste boek van het Wetboek van Koophandel, het gemeene recht en standaardvoorwaarden: de Algemene Vervoercondities 1950, de Algemene voorwaarden van de Koninklijke Nederlandse Vereniging van Transportorganisaties en de Algemene Voorwaarden voor Verhuizingen.

Naast regeland recht bevat de W.O.W. een aantal bepalingen van dwingend recht. Zo moet bijv. de vervoerder de goederen ter bestemming afleveren in de staat zoals hij ze ten vervoer heeft ontvangen. Hiervan kan alleen worden afgeweken wanneer partijen dat uitdrukkelijk, specifiek en bij afzonderlijk geschrift overeenkomen. Dat mag geen transportbrief zijn. Deze regeling voorkomt dat één der partijen standaardvoorwaarden krijgt opgedrongen zonder dat zij daarin welbewust heeft toegestemd. Op deze manier wordt die partij beschermd die in een economisch zwakkere positie verkeert.

De vervoerder van personen kan zijn aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door dood of letsel van de reiziger nooit verminderen. Op ander gebied, bijv. ten aanzien van vertraging is het hem wel toegestaan zijn aansprakelijkheid te verminderen of zelfs uit te sluiten.

De verhuizer is verplicht alle verhuisgoederen af te leveren in de staat waarin zij hem ter verpakking of demontage, dan wel in de staat waarin zij hem ten vervoer ter beschikking zijn gesteld. Hij kan zijn aansprakelijkheid nooit verminderen. Deze bepaling strekt tot bescherming van de consument, zodat bedingen waarbij de aansprakelijkheid van de verhuizer wordt verzwaaard, geldig zijn.

In de drie genoemde uitvoeringsbesluiten wordt het bedrag vastgesteld waarboven de vervoerder van goederen, de vervoerder van personen en de verhuizer niet aansprakelijk zijn. De goederenvervoerder kan zijn aansprakelijkheid beperken in geval van verlies, beschadiging of vertraging, de personenvervoerder in geval van vertraging van de reiziger en in geval van verlies, beschadiging of vertraging van diens bagage en de verhuizer ook in geval van verlies, beschadiging of vertraging, waarbij een bedrag van f50,- voor risico van de opdrachtgever van de verhuizer blijft.

Tegelijk met de inwerkingtreding van de W.O.W. worden de nieuwe Algemene Vervoerscondities, die geheel zijn afgestemd op de bepalingen inzake de overeenkomst van goederenvervoer over de weg van de W.O.W., gedeponereerd bij de griffie van de arrondissementsrechtbank in Amsterdam en Rotterdam. Deze nieuwe A.V.C. zijn tot stand gekomen onder de zorg van de Stichting Vervoeradres, waarin de vervoerdersorganisaties (KNVTO, KVO, NOB-Wegtransport, PCB-Wegvervoer) en de Verladersorganisatie EVO zijn verenigd.

De nieuwe Algemene Voorwaarden voor Verhuizers zijn in een vergevorderd stadium van voorbereiding.

De Algemene Voorwaarden van de KNVTO, die in april 1981 zijn gedeponereerd, zijn reeds in overeenstemming met de W.O.W.

Over de hervorming van de strafvordering

In *Vragen en Antwoorden — Kamer, 1982-1983* (N. 40, 9 augustus 1983, 3404) is m.b.t. deze problematiek de hiernavolgende vraag met het antwoord opgenomen:

Vraag van kamerlid Van den Bossche:

Bij koninklijk besluit van 12 juli 1962 werd een koninklijke commissaris belast met de hervorming van de rechtspleging in strafzaken. Op 12 november 1976 maakte de koninklijke commissaris aan de minister van Justitie een omvangrijk verslag over, dat een volledig nieuw Wetboek van Strafvordering bevatte.

De globale tekst hiervan werd tot op heden niet bekend gemaakt en heeft evenmin het voorwerp van besprekingen in de commissies voor de Justitie van Kamer en Senaat uitgemaakt. Nochtans lijkt dit verslag een uiterst belangrijk en nuttig werkinstrument.

Kan de minister mij mededelen:

1. of hij het niet wenselijk acht de voorstellen van de koninklijke commissaris openbaar te maken;

2. of hij het antwoord van de toenmalige minister van Justitie op een gelijkaardige vraag aan Mevr. Dinant (bulletin van *Vragen en Antwoorden*, Kamer, 1979, blz. 1731) volgens hetwelk gewacht moet worden op de hervorming van het strafrecht, niet des te minder overtuigend vindt omdat sindsdien opnieuw een aantal jaren verstrekken zijn zonder dat de commissie voor de hervorming van het Strafwetboek veel verder is gekomen en deze commissie het anderzijds wel wenselijk achtte om haar tussentijds verslag over de grondslagen van de hervorming openbaar te maken.

Antwoord van de minister van Justitie:

1. Evenals mijn voorganger denk ik dat de hervorming van het Strafwetboek moet worden afgewacht.

2. Zoals het geacht lid doet opmerken, is het inderdaad zo dat het resultaat van de werkzaamheden van de Commissie voor de hervorming van het Strafwetboek uitblijft.

Niettemin is de procedure tot uitwerking van het nieuwe Strafwetboek door mijn toedoen gestimuleerd geworden.

Bij het koninklijk besluit van 8 april 1983 (*Belgisch Staatsblad* van 28 april 1983) zijn immers een Koninklijke Commissaris en een adjunct Koninklijke Commissaris voor de hervorming van het Strafwetboek benoemd.

In samenwerking met de Commissie voor de hervorming van het Strafwetboek is de Koninklijke Commissaris belast met het voorleggen aan de regering, door bemiddeling van de minister van Justitie, van een voorontwerp van wet houdende een nieuw Strafwetboek, alsmede de ten gevolge van deze hervorming noodzakelijke wetwijzigingen.

Ter fine van de uitvoering van deze opdracht werd een vervaldag voorzien. Aldus bepaalt artikel 7 van voornoemd besluit: de Koninklijke Commissaris zal tegen 1 oktober 1984 aan de Commissie mededeling doen voor het voorontwerp dat het algemeen gedeelte van het strafrecht bevat alsmede de nodige voorstellen om een toepassing van dit algemeen gedeelte mogelijk te maken zonder de voltooiing van de hervorming van het bijzonder strafrecht af te wachten en de Commissie zal de Koninklijke Commissaris haar opmerkingen overzenden tegen 31 december 1984. Van die datum af kan de Koninklijke Commissaris mij het voorontwerp overzenden.

3. Indien de Commissie van Justitie het wenst kan ik haar de voorstellen van de Koninklijke Commissaris Bekaert mededelen.

4. Evenwel kan het nut van een dergelijke mededeling slechts beperkt zijn. Inderdaad, wanneer aan zijn opdracht een einde werd

gesteld, heeft de heer Bekaert geen afgewerkt ontwerp van wetboek afgegeven maar een verzameling van teksten betreffende de hele stof. Deze teksten beschouwt hij niet als de definitieve vastlegging van zijn opzet.

Eenmaking van het vennootschapscontract tussen de Beneluxlanden

Op een in verband hiermee gestelde vraag van kamerlid Verhaegen antwoordde de minister van Justitie het volgende:

In het kader van de werkzaamheden van de Benelux-Studiecommissie voor de eenmaking van het recht heeft de ministeriële werkgroep voor Justitie, overeenkomstig de in deze instelling van toepassing zijnde nieuwe werkmethode, de heren Dabin en Maeijer, respectievelijk hoogleraar aan de Universiteit te Luik en de Katholieke Universiteit te Nijmegen, belast met het opstellen van een advies omtrent de eenmakingsmogelijkheden van het vennootschapscontract.

De ministeriële werkgroep belastte de Commissie voor Justitie met het onderzoek van dit advies.

Dit onderzoek is thans lopende en de besluiten met betrekking tot de opportuniteit van eenmaking van het vennootschapscontract tussen de Benelux-landen zullen aan het oordeel van de ministeriële werkgroep voor Justitie worden voorgelegd.

Ik kan slechts mijn standpunt hieromtrent bepalen wanneer deze conclusies mij overgemaakt zullen zijn.

(*Vragen en Antwoorden* — *Kamer*, 1982-1983, 16 augustus 1983, N. 41, 3475).

De rechtspositie van het ontkende kind ten aanzien van de moeder

In *Vragen en Antwoorden* — *Kamer*, 1982-1983, (nr. 32, 14 juni 1983, 2686) is hierover een vraag van kamerlid Desutter opgenomen luidende:

Door de in rechte aangenomen ontkenning van het vaderschap komt het ontkende kind al naar gelang de huwelijkse staat van zijn ouders op het moment der conceptie, in de staat te verkeren van natuurlijk kind of desvoorkomend in dit van overspelig kind.

Volgens de rechtspraak en de rechtsleer komt de afstamming van het onbekende kind ten overstaan van zijn moeder onbetwistbaar vast te staan en blijkt ze uit het vonnis of arrest waarbij de ontkenning door de echtgenoot van de moeder werd aanvaard. Het verwert dienvolgens, onder behoud van zijn moederlijke afstamming, meestal de staat van gewoon natuurlijk kind, behalve wanneer het geboren is driehonderd dagen of meer na de voltrekking van het huwelijk van zijn moeder en minder dan honderdeenentachtig dagen na de ontbinding van dit huwelijk, in welk geval het voor een in overspel verwekt kind wordt gehouden.

Het begrip «gewoon natuurlijk kind» blijkt evenwel onvoldoende bij te dragen tot een eensgezind inzicht over de juiste rechtstoestand van dit kind ten aanzien van zijn moeder. Waar het toch duidelijk de betrachting is of zou moeten zijn van de wetgever om het kind, en dus ook het ontkende, onder inachtneming van de tot erkende afstamming principieel geldende beperkingen (artt. 335 en 331 Burgerlijk Wetboek) steeds te laten genieten van het voor hem meest gunstige statuut, dat in casu dit is verbonden aan de «erkennde» moederlijke afstamming, blijkt dat deze stelling toch niet door iedereen wordt gevolgd en dat ook strekkingen voorkomen die de aan bedoeld kind toekomende meest gunstige rechtstoestand afhankelijk menen te moeten stellen van een expliciete moederlijke erkenning. Waar toch te vermoeden is dat de wetgever bij het treffen van normen tot regeling van een natuurlijke afstamming zich hoofdzakelijk heeft laten leiden door het belang van het kind, impliceert de aangehaalde tegenstrijdige stellingname vanwege de wetgever toch enige verduidelijking.

Mede gelet op het arrest van het Europees Hof voor de rechten van de mens d.d. 13 juni 1979 (uitspraak in de zaak Marckx) zou ik het op prijs stellen van de achtbare heer minister te mogen vernemen of hij niet van oordeel is dat, in afwachting van de herziening van ons afstammingsrecht, het niet dringend noodzakelijk is dat het voor bedoelde kinderen naar vermoeden beoogde meest gunstige statuut, met name dit verbonden aan de «erkennde» moe-

derlijke afstamming, op een ontegensprekelijke manier wordt vastgelegd in een tekst van intern recht?

De minister van Justitie antwoordde op deze vraag het volgende:

In het ontwerp van wet tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende de afstamming en de adoptie (*Parl. St. Senaat*, zitting 1977-1978, nr. 305/1) is de rechtspositie van het ontkende kind ten aanzien van de moeder duidelijk gedefinieerd. Bepaald wordt dat de afstamming langs moederszijde vaststaat zodra de naam van de moeder in de akte van geboorte is vermeld (art. 312, § 1) en dat ongeacht de wijze waarop de afstamming wordt vastgesteld, de gevolgen van de afstamming dezelfde zijn (art. 334).

De heer voorzitter van de Commissie voor de Justitie van de Senaat, aan wie ik gevraagd heb de voortzetting van de bespreking van voormeld wetsontwerp te bespoedigen, heeft de commissieleden opgeroepen voor een werksitting van twee dagen.

Nieuwe wetgeving in Nederland

De relatieve competentie in strafzaken verruimd

Op 17 juli 1983 treedt in werking een wet tot aanvulling van artikel 6 van het Wetboek van Strafvordering.

Deze wetswijziging maakt het mogelijk strafbare feiten, die door meer dan één persoon zijn begaan, te doen berechten door één kantongerecht of rechtbank, indien die strafbare feiten met elkaar verband houden. Ze worden daartoe gelijk gesteld met deelneming.

De nieuwe bepaling zal kunnen bijdragen aan een meer effectief optreden bij de bestrijding van fraude.

Dergelijke bepalingen stonden al in de wet op de economische delicten en in de Algemene wet inzake de douane en accijnzen. Deze bepalingen vervallen nu, omdat ze overbodig worden naast een algemene bepaling in het Wetboek van Strafvordering.

Geen huwelijksverbod tussen aanverwanten meer

Met ingang van 24 juli 1983 vervalt het bestaande huwelijksverbod tussen aanverwanten in de opgaande en neerdalende lijn. Daardoor wordt onder meer een huwelijk tussen stiefouder en stiefkind mogelijk.

Het huwelijksverbod, zoals nu nog vervat in artikel 41, tweede lid, van Boek 1, (Personen- en familierecht) van het Burgerlijk Wetboek is absoluut. Ontheffing daarvan is niet mogelijk. Een gevolg van de onmogelijkheid een huwelijk te sluiten is dat kinderen, die in zo'n geval uit een concubinaat worden geboren, niet kunnen worden erkend. Daardoor verkeren zij in een nog ongunstiger positie dan andere onwettige kinderen.

De wijziging van de maatschappelijke opvattingen over verhoudingen die door dit huwelijksverbod getroffen worden, heeft tot schrapping van het verbod geleid.

Na 24 juli 1983 kunnen zij, die tot dan toe door het huwelijksverbod waren verhinderd in het huwelijk te treden, dat alsnog doen. Eveneens kunnen dan de uit hun relatie geboren kinderen alsnog worden erkend. Indien een kind meerderjarig is, is voor erkenning bovendien zijn schriftelijke toestemming vereist.

Wetsontwerp wijziging Opiumwet ingediend

Bij de Tweede Kamer is ingediend het wetsontwerp tot wijziging van de Opiumwet, waarbij als zelfstandig misdrijf worden strafbaar gesteld handelingen die de handel in heroïne of andere drugs met een onaanvaardbaar risico voorbereiden of bevorderen. Ook wordt daarbij uitbreiding gegeven aan de bevoegdheden van de Nederlandse justitie tot het vervolgen van personen die in het buitenland handelingen verrichten die in- of uitvoer van deze drugs beogen, bevorderen, voorbereiden enz. De minister van Justitie en de staatssecretaris van WVC die dit wetsontwerp hebben ondertekend hebben de verwachting dat deze wetswijziging de bestrijding van de handel in harddrugs zal bevorderen. Dat hiermee een eind zou kunnen worden gemaakt aan het probleem van de invoer en handel in verdoovende middelen in Nederland zou een illusie zijn. Politie en openbaar ministerie krijgen echter wel meer mogelijkheden om op te treden, terwijl ook de wereldwijd vertakte drughandel op deze wijze meer effectief kan worden bestreden dan tot nu toe het geval is.

Krachtens de wet kunnen tot nu toe alleen die handelingen worden vervolgd, die een begin van uitvoering vormen van het strafbaar gestelde feit. Dit betekent dat er al vrij concreet sprake moet zijn van drughandel voordat politie en justitie kunnen optreden. Het voorbereiden van drugtransacties, door uitlokking daarvan, het behulpzaam zijn erbij of door het verschaffen van (financiële) middelen om die transacties mogelijk te maken, is niet strafbaar, als de transactie ook niet daadwerkelijk heeft plaatsgevonden. Op deze wijze hebben met name de grote handelaren en financiers van druglijnen veel kans om, ongestoord door het risico van strafvervolg, hun gang te gaan.

Een mogelijkheid om hieraan paal en perk te stellen, zou zijn «samenspanning» tot het plegen van strafbare feiten in het algemeen, of van drughandel in het bijzonder, strafbaar te stellen. Bij herhaling is hiertegen echter van wetenschappelijke en politieke zijde bezwaar gemaakt, omdat daarmee de grenzen van de strafbaarheid wel erg ruim zouden worden getrokken. Een goede rechtsbescherming van het individu zou in het gedrang kunnen komen. Daarom is nu ook niet gekozen voor een «samenspanningsbepaling» in de Opiumwet, waarbij iedere vorm van het beramen van drughandel al strafbaar zou worden. Gekozen is voor meer concretisering in die zin, dat er sprake moet zijn van méér specifieke gedragingen.

Hiermede wordt ook aansluiting verkregen bij ons strafrecht dat bijvoorbeeld via gemeentelijke- en provinciale strafverordeningen, voorbereidings- (bevordering)handelingen, strafbaar stelt. Een verbod tot afsteken van vuurwerk wordt aangevuld met een verbod tot (nachtelijk) vervoer van plakmiddelen.

Wat het tweede gedeelte van het wetsontwerp betreft, wordt in het bijzonder beoogd diegene ook strafbaar te stellen, die (ongeacht nationaliteit), in- of uitvoer van drugs in of uit Nederland uitlokt, bevordert of voorbereidt. Op deze wijze kan de Nederlandse politie er zich in samenwerking met buitenlandse politiekorpsen op richten druglijnen in een zo vroeg mogelijk stadium op te rollen. Thans moet worden gewacht tot er daadwerkelijk van invoer of uitvoer sprake is, met als gevolg dat degenen die van deze druglijnen het financiële profijt trekken zonder zelf als koerier of anderszins te fungeren, buiten schot blijven, en lang niet altijd zeker is dat (een deel van) een voor invoer bestemde partij niet toch door de mazen heenglipt.

Als maximumstraf op de nieuwe wetsbepalingen is gesteld een gevangenisstraf van ten hoogste zes jaar en of een geldboete van maximaal f50.000. Dit maximum is vastgesteld in relatie tot de strafbedreiging op het voltioede strafbare feit (12 jaar en/of f250.000 boete) en de strafbare poging (acht jaar en/of f100.000 boete).

Van de strafbaarstelling is uitgezonderd degene die in of buiten Nederland een geringe hoeveelheid, bestemd voor eigen gebruik, brengt.

Hoewel nauw met deze problematiek is verbonden de vraag of en zo ja in hoeverre, gebruik mag worden gemaakt van zogenaamde under-cover-agents, is bij deze wetswijziging afgezien van bijzondere bepalingen inzake dit punt. Afgewacht wordt een studie van de Commissie herziening strafvordering, die verzocht zal worden hierover te rapporteren.

BERICHTEN

Studiedag te Luik over de verkeersongevallenwet

De jonge balie Luik organiseert op 23 september 1983 een studiedag over de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971.

Inlichtingen bij mr. N. Simar, Place des Nations Unies 7 — 4020 Liège (tel.: 041/42.30.50).

Vle Europees symposium over franchising te Brussel

Het Belgisch Comité voor de Distributie organiseert, in samenwerking met de Europese Franchise Federatie, op 3 en 4 oktober 1983 te Brussel een symposium over franchising.

Programma en inschrijvingen bij: Belgisch Comité voor de Distributie, Mariannestraat 34, 1180 Brussel (tel. 02/345.99.23).

Gevaarlijke katapulten worden verboden in Nederland

Met ingang van 1 oktober 1983 zal het in Nederland verboden zijn bepaalde gevaarlijke katapulten voor handen te hebben, in te voeren, te vervaardigen of te leveren. Dit is het gevolg van het Koninklijk Besluit van 19 juli 1983, Staatsblad 388, uitgegeven op 25 augustus 1983, waarbij dergelijke katapulten zijn aangemerkt als ongewenste handwapenen.

Onder een katapult wordt in dit verband verstaan: een schiettuig, bestaande uit een met de hand te bedienen voorwerp met daaraan bevestigd elastisch en veerkrachtig materiaal door gebruik waarvan projectielen kunnen worden weggeschoten met een zodanige kracht of gerichtheid, dat bij door die projectielen getroffen personen ernstig lichamelijk letsel ontstaat.

Onder deze verbodsbepaling vallen niet die katapulten, die klaarblijkelijk zijn bestemd om als speelgoed, of in verband met speelgoed (bijv. om een vliegtuigje of parachute de lucht in te schieten), gebruikt te worden.

Sinds jaar en dag is de katapult als speelgoed bekend. Maar in de afgelopen jaren worden in toenemende mate katapulten op de markt gebracht die zodanig zijn geconstrueerd, dat met grote kracht projectielen kunnen worden weggeschoten die ernstig lichamelijk letsel kunnen veroorzaken. Uit proeven is gebleken dat projectielen (bijv. ronde stalen of loden kogels) die met deze katapulten werden weggeschoten, een kinetische energie kunnen hebben, welke die van met sommige vuurwapens weggeschoten kogels evenaart of zelfs overtreft. Sommige van deze katapulten zijn bovendien voorzien van een effectief richtmechanisme. Deze katapulten worden niet alleen bij baldadigheden en vernielingen op de openbare weg gebruikt, maar ook ingezet bij grootschalige ordeverstoringen als wapen tegen onder andere politieambtenaren. Omdat deze katapulten een ernstig gevaar opleveren voor de veiligheid van personen en zij geen enkel maatschappelijk aanvaardbare bestemming hebben is er reden voor een verbod.

TIJDSCHRIFTEN

Tijdschrift van Belgisch handelsrecht, 1983

nr. 2, februari

P.-A. Foriers, Chronique de jurisprudence (1970-80), Les contrats commerciaux (eerste deel).

nr. 3, maart

S. Van Crombrugge, De rechtsverhouding tussen koper en verkoper van een controleparticipatie.

Tijdschrift van de vrederechters, 1982

nr. 12, december

Rechtspraak.

Tijdschrift voor sociaal recht, 1982

nr. 8

R. Elst, De sociale zekerheid een goed of een kwaad?; M. Henrard, Elections sociales. Les recours judiciaires.

Cahiers de droit européen, 1982

nrs. 5-6

S. Neri, La jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes relative à l'application de la législation agricole communautaire; R. Joliet, Lord Bethell devant la Cour de justice: en avion ou en bateau...? — Recours en carence et transports (noot bij H.v.J., 10 juni 1982); J. Amphoux, Chronique de jurisprudence — Cour de justice des communautés européennes (décisions rendues du 21 août 1981 au 15 juillet 1982); A. Ribins, Chronique législative (1er novembre - 31 décembre 1982)

Jurisprudence de Liège, 1983

nr. 16, 22 april

A. Fettweis, «Da mihi factum, dabo tibi jus», noot bij Rb. Luik, 12 november 1982 (uitbreiding van de eis in de loop van het geding — toepassing van art. 807 Ger. W.).

nr. 17, 29 april

G. De Leval, Au sujet de l'expertise ad futurum (noot bij Rb. Luik, 23 juni 1981).

Nederlands Juristenblad, 1983

nr. 14, 2 april

H.J. De Ru, Parlementair onderzoek bij door de Staat gesteunde ondernemingen; F.W. Grosheide, Naar een juridisch statuut voor transseksuelen; H.G.M. Van der Voort, Nogmaals het ontwerp van wet beleggingsinstellingen; J.H.A. Van Loon, Nationaliteit en personeel statuut; X., Overzicht ratificaties en toetredingen Haagse Verdragen per 1 januari 1983.

nr. 15, 9 april

J.F. Bruinsma en N. Huls, De Afdeling rechtspraak van de Raad van State; G. Serraris-Perrick, Wit, zwart of grijs met een zwart randje? — Commentaar op het wetsontwerp inzake algemene voorwaarden, afdeling 6.5.2. A.N.B.W.; G.E. Langemeijer, In memoriam prof. mr. A. Van Oven; J.A.W. Lensing, Verslag themadag over de juridische opleiding; Th. W. Van den Bosch, De staatsgreep in Suriname (met naschrift van H. Fernandes Mendes); J. Van Slooten, Ondernemingskamer Gerechtshof Amsterdam — Kort verslag van de werkzaamheden in 1982; X., Binnen treden in herziene Grondwet — Aanbevelingen in circulaire; J. Griffith en M. Bossuyt, Rechtstoestand in Suriname — Conclusies van het onderzoek door de International Commission of Jurists.

nr. 16, 16 april

L. Damen en R. De Lange, Ontruiming ter handhaving van de openbare orde?; A. Cachet, Verander de Amsterdamse Politie — Plannen, problemen en perspectieven; C. Vellekoop, Artikel 1639bb B.W. wel van toepassing bij faillissement; E.W.J.H. De Liagre Böhl, Artikel 1639bb B.W. niet van toepassing bij faillissement: niet overtuigend; R.M. Hermans, Artikel 1639bb B.W. niet van toepassing bij faillissement? (drie bijdragen met naschrift van R.J. Schimmelpenninck).

nr. 17, 23 april

R.J.B. Bergamin, Grondrechtelijke conflicten en gelijke behandeling; J.W. Zwemmer, De richtige-heffingsarresten en hun rechtsvindingsaspecten; H. Bolt, De Wettelijke Regeling Algemene Regels van Bestuursrecht. Verslag van een studie-bijeenkomst van de Vereniging voor Administratief Recht; P.H. Bakker Schut e.a., Asser-zaak tegen Molukse jongeren; F.C.M.A. Michiels en H.A.W. Sniijders, De Hoge Raad en de «bijzondere belangen van de ingezetenen»; J.C. Van Sandick, Auto afsluiten? (met naschrift van J.P. Van Twist); X., Overgang van een onderneming bij faillissement — Standpunt van de minister van Justitie; X., Meer bestuursvrijheid voor grote gemeenten; X., Geschillenregeling bij benoeming van commissarissen. Ontwerp-advies van de S.E.R.

nr. 18, 30 april

E.W.J.H. De Liagre Böhl, De artt. 1639aa e.v. B.W.; Het einde van de misère? (overgang van onderneming bij faillissement en surséance van betaling); P.H. Bakker Schut, De guerillastrijder in het humanitaire oorlogsrecht; O.K. Brahn, Het irreële van het reële contract bruikleen in het N.B.W.; E. Wijtema en W. Nieuwenhuis, Nogmaals: het verhoor van partijen als getuigen; G.J.P. Henseler, Wie helpt?; W. Stoop, Dubbele inkomens, een dubbele moraal (met naschrift van D. Pessels); B. Weessels, Nieuw B.W. en Vrije Universiteit; Th. Holterman, Verslag onderzoeksmiddag werkgemeenschap staats- en bestuursrecht; X., Jaarverslag Raad van State, 1982.

Rechtsgeleerd magazijn Themis, 1983

nr. 2

H.D., Redactionele kanttekeningen — Plankenkoorts; T. Koopmans, G.J. Wiarda, de serene evenwichtskunstenaar; J.J.M. Van der Ven, Is rechtsgeleerdheid een wetenschap?; Molengraaff Instituut voor Privaatrecht te Utrecht, Kroniek van het privaatrecht over 1982.

Recueil général de l'enregistrement et du notariat, 1983

april

A.C., noot bij het K.B. nr. 150 van 30 december 1982 tot wijziging van het K.B. nr. 15 van 9 maart 1982 tot aanmoediging van de inschrijving op of de aankoop van aandelen of bewijzen van deelgerechtigdheid in Belgische vennootschappen; X., noot bij administratieve beslissingen (vermindering van registratierechten bij

aankoop van bescheiden woningen — herverkoop binnen de zes maanden na de verkrijging).

Revue trimestrielle de droit civil, 1983

nr. 1, januari-maart

R. Fabre, Les clauses d'adaptation dans les contrats; J. Leroy, Perspectives sur le devenir du régime de la séparation de biens; X., Bibliographie des ouvrages sur le droit civil et ouvrages auxiliaires; Jurisprudence française en matière de droit civil: personnes et droits de famille (R. Nerson en J. Rubellin-Devichi); obligations et contrats spéciaux: obligations en général (F. Chabas); responsabilité civile (G. Durry); contrats spéciaux (P. Remy); propriété et droits réels (C. Giverdon); successions et libéralités (J. Patarin); J. Normand en R. Perrot, Jurisprudence française en matière de droit judiciaire privé; P. Gode, Législation française et communautaire en matière de droit privé (21 septembre-15 décembre 1982)

Tijdschrift voor agrarisch recht, 1983

nr. 1

L. Van den Eynde, Overzicht van de veterinaire wetgeving in België; R. De Meyer, Le droit agraire en Europe. Etat et perspectives des recherches et de l'enseignement; A. De Freyne, Le chapeau; M. Heyerick, Juridische aspecten van de ruilverkaveling.

Tijdschrift voor notarissen, 1983

nr. 3, maart

G. Van Oosterwijck, Overlevingsrechten bij ontbinding van het huwelijksvermogensstelsel door echtscheiding: taak en rol van de notarissen.

nr. 4, april

M. Boes, Verkavelingen: bestemming en kosteloze grondafstand; H.D.F., noot bij Rb. Kortrijk, 11 januari 1983 (verkoop van onroerend goed in onverdeeldheid tussen minderjarigen en meerderjarigen); F.B., noot bij Vred. Brugge, 10 december 1982 (toepassingsgebied van de Pachtwet — begrip landbouwexploitatie).

De Verzekering, 1982

september-december

M. Fontaine, Problèmes actuels de la déclaration du risque; J.M. Haufferlin, Nouvelles attributions du fonds commun de garantie automobile; V.H., noot bij Arbrb. Turnhout, 16 februari 1982 (ongeval met geringe letsels, maar zonder economische weerslag — geen vergoeding in Arbeidsongevallenwet); V.H., noot bij Cass., 26 april 1982, Arbh. Antwerpen, 3 maart 1981, en Arbrb. Antwerpen, 22 maart 1979 (ongeval van zeeman in buitenland, tijdens rusttijd — geen arbeidsongeval); V.H., noot bij Arbrb. Gent, 28 juni 1982 (arbeidsweg in twee etappes afgelegd, met onderbreking van twaalf uur — verkeersongeval tijdens eerste etappe — geen arbeidswegongeval); V.H., noot bij Arbh. Brussel, 18 oktober 1982 (bewijs van arbeidsongeval); V.H., noot bij Arbrb. Gent, 29 oktober 1982 (begrip arbeidsongeval — breuk van prothese); J.R., noot bij Cass., 5 mei 1982, Hof Luik, 9 november 1981, en Rb. Luik, 26 januari 1981 (W.A.M.-verzekering — ombouwen van bromfiets — geen wijziging van een essentieel kenmerk van het risico, noch een verzwaring ervan — dekking van het risico); J.R., noot bij Corr. Brussel, 8 juni 1982 (verzekeraar die aan verzekerde, als voorlopige dekking, een groene kaart aflevert — verplichting dekking te verlenen overeenkomstig de bepalingen van de wet van 1 juli 1956 — persoonlijke aansprakelijkheid van de werknemer voor de schade aan derden veroorzaakt); R.B., Wie heeft de «bewaring» van het paard in de zin van artikel 1385 B.W.? (noot bij Hof Brussel, 19 januari 1982 en Rb. Brussel, 14 februari 1979); R.B., noot bij Cass. fr., 21 juli 1982 (art. 1384, eerste lid, B.W. — tekortkomingen van voetgangers — geen grond tot vrijstelling van aansprakelijkheid, zelfs niet gedeeltelijk); R.B., De thans toepasselijke kapitalisatievoet (noot bij Hof Brussel, 3 november 1982); R.B., noot bij Corr. Neufchâteau, 10 juni 1982, en Pol. Bastogne, 26 oktober 1981 en 8 februari 1982 (verwijzing door de raadkamer naar de politierechtbank voor het misdrijf van onvrijwillige slagen en verwondingen — geen verwijzing voor vluchtmisdrijf — bevoegdheid van de politierechtbank); A.T., noot bij Vred. Saint-Nicolas, 10 juli 1980, en Rb. Luik, 9 februari 1982 (aansprakelijkheid van de huurder bij brand — mogelijkheden om zich hiervan te bevrijden).