

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

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

BEROEPSDEONTOLOGIEËN EN EERLIJKE HANDELSPRAKTIJKEN : GEEN SYNONIEMEN

1. In recente rechtsleer en rechtspraak over de Wet Handelspraktijken (hierna afgekort : W.H.P.) vindt men een aantal aanduidingen over de juridische waarde van beroepsdeontologieën bij de toepassing van de W.H.P., in het bijzonder voor de interpretatie van het foutbegrip (daad strijdig met de eerlijke handelsgebruiken) van artikel 54 W.H.P.

Met betrekking tot de verhouding tussen de Belgische wetgeving inzake reclame en de zelfdiscipline van de adverteerders wijst J. Stuyck op de mogelijkheid dat de Jury voor Eerlijke Praktijken inzake Reclame (hierna afgekort : JEP) vormen van niet door de wetsbepalingen inzake publiciteit verboden «oneerlijke reclame», die ze op dit ogenblik in een geheime private rechtspraak zelf veroordeelt, op grond van artikel 54 W.H.P. zou kunnen doen verbieden. Zijn visie is de volgende. Het algemeen wettelijk verbod van praktijken die volgens de betrokken kringen oneerlijk zijn, verwijst ook naar deontologische codes. Alleen datgene maar ook alles wat de betrokken kringen in het algemeen onfatsoenlijk vinden, wordt zodoende veroordeeld. De naleving van haar deontologische regels inzake reclame kan door de JEP worden afgedwongen door aan te tonen dat de beroepsbelangen van de adverteerders worden geschaad, aldus de auteur¹.

In een artikel over het vergelijkend warenonderzoek verdedigt G.L. Ballon de stelling dat het miskennen van de gebruiken en deontologische regels van een bepaald beroep door een niet-beroepsgenoot of buitenstaander een daad is van oneerlijke mededinging wanneer dit schadelijke gevolgen heeft voor de beroepsgenoten. Wanneer men zich niet schikt naar deze gedragsregelen en wanneer de wet of de feitelijke omstandigheden geen legitimatie voor zo'n optreden bieden, begaat men een fout die tevens tot schadeloosstelling kan verplichten².

De voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen was van oordeel dat «medeplichtigheid op de inbreuken van de deontologische normen» een met de eerlijke handelspraktijken strijdige daad is. Wie niet tot het be-

roep behoort moet dus evenzeer de voor dat beroep specifieke deontologische regels respecteren. De feiten van het vonnis kunnen als volgt worden samengevat. Door een reisbureau werd 5 % korting aangeboden op een huwelijksreis, met een vakantiecheque, indien in een welbepaalde winkel een huwelijkslijst werd neergelegd. Volgens de rechter maakten zowel het reisbureau als de houder van de handelszaak met huwelijkslijsten zich schuldig aan een inbreuk op de plichtenleer voor de reisbureaus. Volgens deze plichtenleer mogen geen commissiegelden, *ristorno's* of voordelen van welke aard ook aan de klanten worden toegekend³.

2. In het voorgaande ligt de volgende gedachtengang besloten. Een inbreuk op deontologische regels is een met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad die met een vordering tot staken kan worden gesanctioneerd op basis van artikel 55, i, W.H.P. en die tevens tot schadevergoeding kan verplichten op basis van artikel 1382 B.W. Deontologische regels hebben geen beperkt, specifiek, karakter maar bevatten een algemene gedragscode die net zo goed door buitenstaanders in acht dient te worden genomen wanneer hun activiteit op het beroep, waarvoor de deontologie geldt, betrekking heeft.

Het ingrijpend karakter van deze stellingen blijkt maar ten volle wanneer men het kader waarbinnen ze werden verdedigd, verlaat. Bij Stuyck zit de gedachte voor dat de JEP oneerlijke reclame, bijvoorbeeld reclame die bij het publiek gevoelens van angst opwekt, op grond van artikel 54 W.H.P. doet verbieden. Op deze wijze zou de JEP zich in de ogen van de consumenten geloofwaardig maken. In het artikel van Ballon gaat het erom dat verbruikersverenigingen die op commerciële leest geschoeid zijn, in het uitvoeren van vergelijkende warenonderzoeken de voor het beroep, waarop deze onderzoeken betrekking hebben, eerlijke en wezenlijke gebruiken in acht moeten nemen. Het vonnis van de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen heeft betrekking op een overtreding van een bij koninklijk besluit vastgelegde deontologische regel. Voorzichtigheid is echter geboden. Let men op wat in de

¹ STUYCK, J., «Zelfdiscipline inzake reclame: Kritische evaluatie van de Belgische praktijk», *S.E.W.*, 1981, 101-103.

² BALLON, G.L., «Het vergelijkend warenonderzoek naar Belgisch Recht», *R.W.*, 1982-83, 415-417.

³ Voorz. Kh. Antwerpen, 4 februari 1982, *R.W.*, 1981-82, 2555-2556.

praktijk als beroepsdeontologieën circuleert en staat men even stil bij de reikwijdte van de term «niet-beroepsgenoten», dan blijkt vlug dat het verheffen van deontologische regels tot een algemene gedragscode voor handelaars op ernstige bezwaren zal stuiten. Onder de vlag beroepsdeontologie kunnen immers de meest diverse ladingen schuil gaan.

Een beroepsdeontologie kan tot doel hebben de in de wet opgenomen verbodsbepalingen aan de hand van een aantal voorbeelden te verduidelijken en kan zodoende bijdragen tot een beter respect van de beroepsbeoefenaren voor de wet. Afgezien van de problemen die een overdreven casuïstische aanpak kan veroorzaken, kunnen misleidende beweringen in reclame in sectoriële beroepscode geconcretiseerd worden.

De Reclamecode voor cosmetica en hygiëneproducten⁴ is hiervan een voorbeeld: deze code bevat een aantal aanbevelingen met betrekking tot het verbod in reclame aan cosmetica curatieve of profylactische eigenschappen toe te schrijven of gewag te maken van eigenschappen in verband met de gezondheid of met betrekking tot de samenstelling die deze producten niet bezitten⁵.

Niet zo vaak gaat het in beroepsdeontologieën echter om het bevorderen van de «confraterniteit». Vele beroepscode bevatten hoofdzakelijk verboden van klantenwerving. Het werken onder de gebruikelijke prijs wordt er in algemene termen veroordeeld. Op het voor reisbureaus geldende verbod aan de klanten kortingen toe te staan werd reeds gewezen⁶; daarnaast wordt prijsconcurrentie voornamelijk geweerd in deontologieën opgesteld door beroepsgroepen die aanspraak maken op de status van «vrij beroep» en die in het kader van dit streven willen doen geloven dat de kwaliteit van de dienstverlening zal verbeteren door ze aan de werking van het vrije marktmechanisme te onttrekken. Te lage honoraria vragen, daarmee klanten lokkend, is de zere plek in vele beroepsdeontologieën⁷.

⁴ Deze Reclamecode wordt gehanteerd door de Belgisch-Luxemburgse Vereniging van Producenten en Verdelers van Zepen, Wasmiddelen, Onderhoudsproducten, Hygiëne- en Toilet-artikelen, Kleefstoffen en aanverwante producten (DETIC V.Z.W.).

⁵ Zie art. 4 K.B. 10 mei 1978, B.S., 1 september 1978. Ter illustratie volgt de eerste aanbeveling van de Reclamecode voor cosmetica en hygiëneproducten van de V.Z.W. Detic:

«Aanduidingen die ziekten of aandoeningen beschrijven mogen slechts worden gebruikt voor zover zij geen rechtstreekse of onrechtstreekse werking op de betrokken ziekte of aandoening opeisen of suggereren. Dit sluit het gebruik van uitdrukkingen of termen uit zoals: bestrijdt, verzorgt, doet verdwijnen, enz... Tot die aandoeningen of ziekten behoren in het bijzonder (en meer bepaald in cosmetologisch verband): acné, cellulitis, couperose (roodheid in het aangezicht), dauwworm, zwaarlijvigheid, seborrhoea en alle afleidingen ervan. Vanzelfsprekend geldt deze aanbeveling eveneens voor handelsbenamingen of warenmerken.»

⁶ Zie voetnoot 3. De plichtenleer van de reisbureaus luidt (*partim*):

«Een daad strijdig met de eerlijke gebruiken inzake handel, inzonderheid begaat hij die: (...) e) de overeengekomen of wettelijk opgelegde prijzen en tarieven niet eerbiedigt; f) commissiegelden deelt, *ristorno's* geeft of voordelen aanbiedt in voorwaarden strijdig met de gebruiken, in welke vorm ook; (...)» (art. 22 K.B. 30 juni 1966, B.S., 27 juli 1966).

⁷ Men leze bv. art. 18 van de plichtenleer van de Nationale Federatie der Immobiliënkamers van België: «De beoefenaar van een

Hierbij mag meteen een vraag worden gesteld. Aan de tuchtcolleges in de sector van de vrije beroepen wordt verweten dat ze zich richten op tarieven die door syndicale groepen in het beroep worden vastgesteld. Kan men dan aanvaarden dat, buiten deze sectoren, het bewaken van de prijzen gebeurt door privaatrechtelijke beroepsverenigingen, die krachtens de stereotiepe formulering van de statuten niet alleen de morele maar ook de materiële belangen van hun leden behartigen?

Nog onder het opschrift «confraterniteit» vindt men in deontologieën geregeld het verbod personeel af te werven of commerciële informatie te gebruiken⁸. Treffend daarbij is dat deze verboden dikwijls verder gaan dan wat onder artikel 54 W.H.P. door de rechtspraak als strijdig met de eerlijke handelsgebruiken wordt beschouwd⁹.

Het ingrijpend karakter ten aanzien van het marktgebeuren van de zienswijze dat deontologische regels ook in acht moeten worden genomen door buitenstaanders, kan eveneens het best geïllustreerd worden aan de hand van enkele voorbeelden. Let men alleen op de uitoefening van concurrentiële activiteiten, dan moeten de commercieel ingestelde optiekketens en «brillenverkopers» zich houden aan de deontologie van de beroepsgroep die het opticiensberoep eerder als een paramedische activiteit beschouwt en in het kader van deze «gezondheidsverzorging» het toestaan van kortingen verbiedt¹⁰. Verlaat men voor de toepassing van artikel 54 W.H.P. de handelaarsnotie van het Wetboek van Koophandel¹¹, dan moeten wetswinkels zich houden aan de

immobiliëneroep gaat de verbintenis aan geen lagere beloning te aanvaarden dan die welke vastgesteld is in de officiële barema's, tenzij hij daarvoor aan de verantwoordelijke gezagdragers van zijn beroepsorganisatie eventueel een justificatie verstrekt.»

⁸ Enige voorbeelden. Art. 30 van de plichtenleer van de Nationale Federatie der Immobiliënkamers van België luidt *partim*:

«Het is de beoefenaar van een immobiliëneroep verboden: (...) d) voetstappen te doen om een bediende aan te werven die tewerkgesteld is bij een confrater of, zonder het akkoord van de werkgever en minder dan één jaar nadat de bediende zijn dienstbetrekking heeft opgegeven, deze bediende in dienst te nemen om te werken op minder dan 30 km van de plaats waar hij werkzaam was; e) inlichtingen bekend te maken die hem confidentieel door een confrater verstrekt zijn; f) gebruik te maken van inlichtingen die hem door een confrater verstrekt zijn om een zaak af te sluiten ten nadele van die confrater; (...) i) gedurende één jaar, om het even welke zaak af te sluiten met elke persoon die cliënt geweest is van zijn gewezen werkgever, indien hij deze werkgever verlaten heeft om zich zelfstandig te vestigen, zelfs in de hoedanigheid van stagiair.»

Vgl. verder de plichtenleer van de reisbureaus die als strijdig met de eerlijke handelsgebruiken beschouwt het, met het oogmerk om te schaden, doen vertrekken van het personeel van een mededinger of het aanzetten de zakengeheimen van een mededinger openbaar te maken (art. 22 K.B. 30 juni 1966, B.S., 27 juli 1966).

⁹ Zie verder, nr. 16.

¹⁰ In sommige optiekwinkels vindt men een affiche waarop meegedeeld wordt dat het de opticiens verboden is aan de klanten kortingen toe te staan.

¹¹ Artikel 54 W.H.P. bevat de term handelaar. In de rechtsleer en in de rechtspraak bestaan tegenstrijdige meningen over de vraag of deze term ruimer moet worden geïnterpreteerd dan in de zin van de artt. 1-3 W.v. Kh. (voor een overzicht met verdere verwijzingen: BALLON, G.L., noot onder Brussel, 8 februari 1979, B.R.H., 1979, 491-494, die zelf opteert voor een enge interpretatie). Ook de

deontologie van de advocaten, mogen dieetwinkels geen reclame voeren omdat ze de deontologische regels van het apothekersberoep¹² in acht moeten nemen en zullen de ingenieurs er goed aan doen het reglement der beroepsplichten van de architecten¹³ na te leven. Verstaat men onder buitenstaanders tevens hen die bedrijvig zijn op een vorige of verdere trap van de distributieladder, dan kunnen detailhandelaren de concurrentieverhoudingen tussen de leveranciers regelen door te bepalen welke types van kortingen bij de inkoop mogen worden toegestaan¹⁴.

3. Een evolutie in het onrechtmatige mededingingsrecht waarbij het miskennen van de in deontologieën vertaalde gebruiken van een bepaalde sector, ook door niet-beroepsgenoten, automatisch als een met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad wordt betiteld, dient resoluut van de hand te worden gewezen.

De tegenovergestelde opvatting is vanuit twee congruente invalshoeken bekritiseerbaar.

Enerzijds is er het gevaar voor corporatisme. Men moet vermijden dat het beroepsbeeld uitsluitend vanuit de beroepsgroep vorm krijgt en uitsluitend door de beroepsgroep wordt bewaakt. Zeker binnen het juridisch kader van de W.H.P. is, zoals verder zal worden uiteengezet, dit gevaar erg groot.

Anderzijds is er het belang van de mededinging. Beroepsdeontologieën zijn besluiten van ondernemersverenigingen die concurrentiebeperkende afspraken kunnen bevatten. Wat door beroepsverenigingen als een maatregel ter bevordering van de eerlijke concurrentie wordt voorgesteld kan, zoals reeds door kartelinstanties werd vastgesteld, in werkelijkheid een concurrentiebeperkende afspraak uitmaken¹⁵. Hoe dan ook vormt het opleggen van deontologische regels aan buitenstaanders een ontoelaatbare mededingingsbeperking wanneer de inhoud van de beroepsgebruiken onverzoenbaar is met de beginselen van een vrije en eerlijke concurrentie.

Eerder is gewezen op minder fraaie bladzijden uit de Belgische economische wetgeving die corporatisme bevorderen

of die de mededinging meer kwaad dan goed doen¹⁶. Dat hier nogmaals wordt gewaarschuwd voor een gedachtenstroming, die ertoe kan leiden aan beroepsdeontologieën een te grote rol toe te bedelen voor de interpretatie en de toepassing van het onrechtmatige mededingingsrecht, is om rechtsevoluties, die in eerste instantie individuele beroepsbelangen zouden dienen, tegen te houden.

A. Probleemstelling

4. Het gevaar voor corporatisme en beperking van de mededinging wordt verder in deze bijdrage meer in detail besproken. Voor een juiste probleemstelling moet vooraf worden gepreciseerd wat onder beroepsgebruiken, respectievelijk deontologische regels en niet-beroepsgenoten, respectievelijk buitenstaanders dient te worden verstaan. In de artikelen en in de rechtspraak die de aanleiding tot deze bijdrage vormden, worden deze termen vaak door elkaar gebruikt. Dit is jammer omdat een nauwkeurige terminologie voor het hier behandelde probleem erg belangrijk is. Voornamelijk ten aanzien van de tweede woordengroep is, zoals zal blijken, meer precisie gewenst.

5. Artikel 54 W.H.P. bevat de term «eerlijke handelsgebruiken». Over de draagwijdte van deze term heerst onenigheid in de rechtspraak en in de literatuur. Ook deontologieën worden vaak als «gebruiken» aangeduid. Aangezien in dit artikel onder meer een antwoord gezocht wordt op de vraag of het niet-naleven van deontologische regels een met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad is, wordt verkozen de terminologie van artikel 54 W.H.P. enkel te gebruiken wanneer naar ons oordeel een fout voorligt. Aanvaardt men bijvoorbeeld dat regels voor marktgedrag uitgaande van een leidinggevende groep uit het beroep een «handelsgebruik» zijn, dan is het niet-naleven van deze deontologie meteen een fout in de zin van artikel 54 W.H.P., tenzij men het gebruik niet als richtinggevend voor de eerlijkheid ziet maar het nog afzonderlijk aan het eerlijkeheidsvereiste toetst. Men loopt dan vlug vooruit op de beantwoording van de gestelde vraag.

6. De term «niet-beroepsgenoten» is voor een trefzekere probleemstelling onvoldoende aangepast. Deze term veronderstelt immers dat het beroep waarop de deontologische regels slaan, reeds afgegrensd is, zodat men beroepsgenoten van niet-beroepsgenoten kan onderscheiden. Voor beroepen die geen door de wet beschermd beroepsterrein hebben en die het bestaan, respectievelijk de noodzaak, van een deontologie aanvoeren als een argument voor een wettelijke erkenning en terreinafbakening, impliceert het gebruik van de term niet-beroepsgenoten een akkoord gaan met de

rechtspraak van de jongste jaren blijft verdeeld. Zie voor een enge interpretatie: Voorz. Kh. Dendermonde, 14 april 1977, *R.W.*, 1977-78, 2531, noot DE VROEDE, P.; Brussel, 22 november 1979, *Pas.*, 1980, 17; Voorz. Kh. Doornik, 30 september 1981, *B.R.H.*, 1982, 304, met noot. Zie voor een ruime interpretatie: Antwerpen, 9 februari 1978, *B.R.H.*, 1978, 428; Voorz. Kh. Brussel, 15 november 1978, *B.R.H.*, 1979, 174-175; Voorz. Kh. Gent, 30 maart 1979, *B.R.H.*, 1979, 496-497, noot NEELS, L., en STUYCK, J.

¹² Voor een bespreking van de deontologische regels van het apothekersberoep: SWENNEN, H., e.a., *Juridische organisatie van het vrij beroep*, Antwerpen, Kluwer, 1975, 56-58.

¹³ K.B. 5 juli 1967, *B.S.*, 19 augustus 1967.

¹⁴ Vgl. in Duitsland: de «Wettbewerbsregeln» van het «Markenverband» van 10 mei 1976, *Wirtschaft und Wettbewerb/Entscheidungssammlung*, deel BKartA, 1633; FRANZEN, A., «Die Wettbewerbsregeln des Markenverbandes», *Wettbewerb in Recht und Praxis*, 1976, 519.

¹⁵ De Europese Commissie kan strijdigheid met art. 85, lid 1, E.E.G.-Verdrag vaststellen. Zie Beschikking van de Commissie van 15 mei 1974, *P.B.L.* 160 van 17 juni 1974, 1-17; Beschikking van de Commissie van 15 juli 1975, *P.B.L.* 228 van 29 augustus 1975, 10. Vgl. in Duitsland: §§ 28-33 GWB (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen) besproken in nr. 10.

¹⁶ VAN DEN BERGH, R., «De kaderwet van 1 maart 1976 tot reglementering van de beroepstitel en van de uitoefening van de dienstverlenende intellectuele beroepen: heropleving van het corporatisme?», *R.W.*, 1975-76, 2443-2456; VAN DEN BERGH, R., «Over de mededingingsbeperkende werking van de wet handelspraktijken of het verhaal van concurrenten die tegen de concurrentie beschermd willen worden», *Economisch en Sociaal Tijdschrift*, 1980, 421-446.

taakomschrijving zoals die door de op bescherming aanspraak makende beroepsgroep wordt voorgesteld.

Maar ook wanneer het gaat om handelingen die in het algemeen als tot de beroepsomschrijving behorend worden gezien en zelfs wanneer degene wiens gedrag als strijdig met de deontologische regels wordt aangemerkt, de aanspraken op exclusieve toewijzing van het door de beroepsgroep omschreven beroepsterrein erkent, kan hij als «beroepsgeenoot» de inhoud van de bestaande deontologie, aan de opstelling waarvan hij generlei deel heeft gehad, omdat hij geen lid is van de beroepsvereniging, betwisten. Het probleem voorstellen als de mogelijkheid om deontologische regels tegenover niet-beroepsgeenoten af te dwingen stuit dus op de bezwaren dat de categorie van de beroepsgeenoten niet sluitend afgebakend is, zolang de beroepsbescherming niet bij de wet is geregeld, en dat de niet bij wet vastgelegde deontologische regel geenszins zonder meer tegenover beroepsgeenoten afdwingbaar is.

In plaats van de term «niet-beroepsgeenoten» wordt hierna als verzamelbegrip de term «buitenstaanders» verkozen. Al wie geen lid is van de beroepsvereniging die de deontologie heeft opgesteld en zich evenmin bij afzonderlijke overeenkomsten tot de naleving ervan heeft verbonden, is een buitenstaander. Voor het bepalen van de juridische afdwingbaarheid is het hier gemaakte onderscheid tussen leden van de beroepsvereniging en buitenstaanders van groot belang. In beroepsdeontologieën opgenomen regels betreffende marktgedrag moeten zeker niet door alle op de markt bedrijvig zijnde aanbieders en vragers in acht worden genomen. Wanneer ze door een beroepsvereniging werden opgesteld, kunnen ze, zonder dat aparte overeenkomsten noodzakelijk zijn, via een bepaling in de statuten voor de ondernemingen die lid zijn van de beroepsorganisatie, het geldend «verenigingsrecht» uitmaken. Concurrerende ondernemingen die geen lid zijn van de organisatie die de deontologie heeft opgesteld, zijn zeker niet op deze (contractuele) wijze gebonden. Hier moet niet alleen gedacht worden aan de ondernemers die zich welbewust niet aan een beroepsvereniging willen binden, maar tevens aan de handelaars die, bijvoorbeeld wegens karakteristieken van de bedrijfstvorm, geen lid van de organisatie kunnen worden. Een voorbeeld moge dit laatste verduidelijken. Een recht op terugbetaling of ruiling, erkend door beroepsregels voor de postorderverkoop¹⁷, zal en kan ook niet op dezelfde wijze gelden bij rechtstreekse verkoop aan de gebruiker in de detailhandelszaak. Niettemin kunnen de niet contractueel gebonden ondernemers ook als «beroepsgeenoten» worden beschouwd. De term beroepsgeenoot (of beroepsbeoefenaar) verwijst in deze bijdrage naar daadwerkelijke of potentiële concurrenten; vanuit het standpunt van de beroepsorganisatie die de deontologie wil afdwingen, kunnen zij «buitenstaanders» zijn.

Ook ondernemingen op een vorige of een verdere trap van de distributieladder zijn ten aanzien van deontologische regels in de regel buitenstaanders. Beroepsverenigingen zijn meestal horizontaal gestructureerd: de leden zijn in dit geval rechtstreekse mededingers en geen afnemers en/of leveranciers. Naast deze, hierna als professioneel

aangeduide, verenigingen bestaan er ook interprofessionele organisaties die leden hebben op verschillende trappen van de bedrijfskolom. De Belgische Raad voor de Reclame bijvoorbeeld, in wiens schoot de JEP werd opgericht, bestaat uit adverteerders, reclameadviesbureaus en reclamemedia¹⁸. Als verzamelbegrip dekt de term «buitenstaanders» ook de marktpartners uit een andere bedrijfskolom.

7. In deze bijdrage wordt niet alleen gehandeld over handelaren in de zin van het Wetboek van Koophandel. Dit om meerdere redenen.

Beroepsdeontologieën worden vaak gehanteerd door beroepen die beweren te handelen zonder winst oogmerk. Het bestaan van een deontologie, die heet de belangen van de gebruikers (in de (para)medische sector: de patiënten) te dienen, is dan een argument om als vrij of dienstverlenend intellectueel beroep (W. 1 maart 1976) te worden erkend. In dit perspectief is het inleiden van een vordering tot staken wegens miskenning van deontologische regels door ondernemers die aanspraak maken op een promotie van handelaar tot niet-handelaar (vastgoedmakelaars, fiscale raadgevers, verzekeringsmakelaars, opticiens) een merkwaardige zaak. Enige skepsis van de kant van de voorzitter van de rechtbank van koophandel zal hier op haar plaats zijn.

Vervolgens doet het handhaven van beroepsdeontologieën problemen van kartelrecht rijzen. In het kartelrecht wordt een ruim ondernemingsbegrip gehanteerd¹⁹.

Ten slotte wordt het probleem van de juridische afdwingbaarheid van beroepsdeontologieën in het licht van de herzieningsvoorstellen van de W.H.P., die de toepassingsfeer van de wet uitbreiden tot niet-handelaren²⁰, het best in een ruim kader, ook met betrekking tot niet-handelaars, onderzocht.

B. Beroepsdeontologieën en de beroepsvereniging

8. Het tuchtrecht van een privaatrechtelijke organisatie kan sterk variëren: het kan beperkt blijven tot een aantal vaag omschreven normen (eer en waardigheid, confraterniteit of een algemene verplichting de deontologische gebruiken te respecteren) of een vrij sterk omschreven stelsel van regels behelzen (reglement van plichtenleer uitgewerkt krachtens de statuten). Naarmate het tuchtrecht sterker is uitgewerkt, zal de roep van de vereniging om de private deontologie als voor iedere beroepsbeoefenaar geldende normen te beschouwen toenemen. Vlug wordt dan aan de overheid gevraagd om het groepsbelang, zoals dat door de vereniging wordt omschreven en behartigd, als algemeen

¹⁸ STUYCK, J., o.c., 93.

¹⁹ VAN GERVEN, W., *Leerboek Handels- en Economisch Recht*, Antwerpen, Standaard, 1978, 383-384; VAN RIJN, T.P.J.N., «Artikel 85, lid 1, E.E.G.-Analyse van de toepassingsvoorwaarden», in *Europees kartelrecht anno 1980*, Deventer, Kluwer, 1981, 27.

²⁰ Art. 84 van het voorontwerp van wet betreffende de voorlichting en de bescherming van de gebruiker en de handelspraktijken luidt: «Verboden is elke met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad waarbij een natuurlijk of rechtspersoon in het raam van een beroepsactiviteit of met het oog op het verwezenlijken van een maatschappelijk doel, de beroepsbelangen van één of meer verkopers schaadt of kan schaden.»

¹⁷ *Test Aankoop Recht*, februari 1982, 19.

belang aan te merken. In de zienswijze van de beroepsvereniging omvat deze aan de overheid gerichte opdracht niet de bevoegdheid het tuchtrecht opnieuw te organiseren. Een belangenafweging waarbij het groepsbelang (aanzien van de beroepsbeoefenaar) eventueel moet wijken voor het algemeen belang (kwaliteit van de dienstverlening) wordt in dit professionaliseringsstadium niet meer aanvaard. Integendeel: de bestaande beroepsverenigingen zullen tot de status van publiekrechtelijke beroepscorporatie (Orde of Instituut) willen opklimmen²¹. Voor het opnieuw waarderen van de «eerlijke gebruiken» uit de sector wordt geen ruimte gelaten. Zolang de wetgever de organisatie, en in een later stadium eventueel tevens de inhoud, van een beroepsdeontologie niet heeft bekrachtigd, kan een vraag gericht aan een ander overheidsorgaan, met name de rechter, om de private deontologische normen te handhaven (bv. vordering tot staken op basis van de W.H.P.) bijdragen tot het aanvaarden door de maatschappij van het beroepsbeeld zoals dat in de eigen opvatting van de beroepsvereniging leeft. Ook een bevel tot staken wegens een inbreuk op een niet bij of krachtens wetbepalingen vastgelegde deontologische norm is een begin van institutionalisering van maatschappelijk aanvaardbaar gemaakte denk- en gedragspatronen van een bepaalde beroepsgroep.

Beroepsdeontologieën worden in deze bijdrage uitsluitend vanuit de invalshoek van de W.H.P. besproken. Problemen van publiekrechtelijk tuchtrecht blijven buiten beschouwing. Evenmin wordt hier gehandeld over de rechterlijke controle op door de beroepsverenigingen genomen tuchtmaatregelen, onder meer wegens schending van grondrechten²². Hier gaat het om de vraag of gedragingen in de beroepsuitoefening die het belang van de beroepsvereniging ondermijnen, met een bevel tot staken kunnen worden gesanctioneerd. Wanneer de vordering tot staken tegen leden van de beroepsvereniging wordt ingeleid, moet eerst worden onderzocht of de als ondeontologisch aangemerkte gedraging niet met sancties waarover de organisatie zelf beschikt, kan worden bestreden en, indien zulks het geval is, of de beroepsvereniging dan op de W.H.P. een beroep mag doen. Tot het sanctieapparaat van de vereniging behoren de tuchtstraffen der waarschuwing en berisping: een dergelijke maatregel houdt een bedekt bevel tot staken in; er dreigen verdere sancties als het bestreden gedrag wordt voortgezet. Ook de zwaarste tuchtsanctie, de uitsluiting uit de vereniging, raakt het lidmaatschap en daarmee een be-

paalde wijze van beroepsuitoefening maar niet de beroepsbevoegdheid zelf. Meteen zij opgemerkt dat artikel 12 van de wet op de V.Z.W., wat de uitsluiting uit de vereniging betreft, alleen aan de algemene vergadering een (weliswaar discretionaire) bevoegdheid toekent op voorwaarde dat een bijzondere meerderheid van twee derde wordt bereikt. Voor zuivere beroepsverenigingen geldt deze minieme «waarborg» evenwel niet²³.

9. In dit nummer wordt onderzocht of wegens miskenning van de door een beroepsvereniging gehanteerde deontologische normen een vordering tot staken kan worden ingeleid tegen de leden. In dit verband moet eerst de rechtsverhouding tussen de beroepsvereniging en haar leden en tussen de leden (oprichters en later toetredenen) onderzocht worden. Is deze van contractuele aard, dan rijst het probleem van de samenloop tussen contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid. De beoefenaar van het onrechtmatige mededingingsrecht kan het zich niet veroorloven zich in een ivoren toren te verschuilen: de reikwijdte van de artikelen 54 en 55, i, W.H.P. wordt ons insziens beperkt door algemene regelen uit het aansprakelijkheidsrecht.

Swennen heeft erop gewezen dat ook inzake artikel 54 W.H.P. de regel speelt dat de vordering ex delicto niet openstaat wanneer tevens een vordering ex contractu mogelijk is en de geleden schade geen andere schade is dan die welke voortvloeit uit de gebrekkige uitvoering van de overeenkomst. De voorzitter is onbevoegd om de staking te bevelen van daden die slechts een krenking betekenen van de in het contract beoogde belangen²⁴. De vorm waarin de deontologie tot stand komt, is in dit perspectief erg belangrijk. Er zijn deontologieën die bekrachtigd zijn bij wet²⁵, deontologieën die krachtens wettelijke machtiging zijn opgesteld, maar niet bij afzonderlijke handeling van de wetgever zijn goedgekeurd²⁶, en louter privaatrechtelijke deontologieën, opgesteld op initiatief van de beroepsgroep.

9.1. Deontologieën die in het kader van artikel 54 W.H.P. ter sprake komen, zullen in de regel (eerste geval) tot de laatste categorie behoren. Het uitsluiten van de samenloop tussen contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid zal de beroepsvereniging dan parten spelen. Een beroepsvereniging die deontologische regels opstelt, geniet de rechtspersoonlijkheid wanneer ze voldoet aan de voorwaarden van de wet van 31 maart 1898 betreffende de beroepsverenigingen of wanneer ze het statuut van een V.Z.W. bezit. Wie toetreedt tot de vereniging, zal zich

²¹ Meer dan duidelijk blijkt zulks bv. uit het voorstel van wet tot oprichting van een Instituut voor bedrijfsjuristen (*Parl. St., Senaat*, 1980-81, nr. 730/1), waarvan het laatste artikel luidt: «Binnen twaalf maanden na de inwerkingtreding van deze wet zal de Algemene Vergadering van de V.Z.W. 'Belgische Vereniging van Bedrijfsjuristen' vergaderen om de Raad van Beheer van het Instituut te kiezen.» Over het belang van de deontologie in het groei-proces naar een volwaardige professie (vrij beroep) leze men vooral WILENSKY, H., «The Professionalisation of Everyone?», *American Journal of Sociology*, 1964, 137-158.

²² Zie daarover COLAES, J., «Derdenwerking van grondrechten in private rechtsverhoudingen waarbij groeperingen betrokken zijn», in *De toepasselijkheid van de grondrechten in private verhoudingen*, RIMANQUE, K., (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1982, 244-277.

²³ LINDEMANS, J., *V.Z.W.*, A.P.R., nr. 454.

²⁴ SWENNEN, H., «Samenloop tussen de vordering ex contractu en de vordering tot staken (artt. 54 en 55 Handelspraktijkenwet)», noot onder Antwerpen, 6 september 1979, *R.W.*, 1979-80, 1377, met verdere verwijzingen.

²⁵ Het reglement van beroepsplichten der architecten werd goedgekeurd bij K.B. 5 juli 1967, *B.S.*, 19 augustus; zie evenwel tevens voetnoot 35. De plichtenleer van de reisbureaus ligt vervat in het K.B. 20 juni 1966, *B.S.*, 27 juli 1966.

²⁶ Bv. de deontologieën van geneesheren en apothekers, de ere-loonschaal voor architecten.

moeten onderwerpen aan de regels van beroepsdeontologie en de bevoegdheid moeten aanvaarden van een tuchtkamer. De desbetreffende verplichtingen vindt men geregeld in de statuten of in de reglementen van inwendige orde. De uit het lidmaatschap ontstane verplichtingen jegens de vereniging zijn dan van contractuele aard. Niet alleen de rechtsbetrekkingen tussen de beroepsvereniging met rechts-persoonlijkheid en haar leden, maar ook de rechtsbetrekkingen tussen de leden onderling zijn contractuele rechtsbetrekkingen²⁷.

Wanneer een lid van een beroepsvereniging een regel van beroepsdeontologie naast zich neerlegt, bv. wanneer hij werkt onder de vastgestelde tarieven, betekent zulks een tekortkoming aan zijn jegens de beroepsvereniging opgenomen contractuele verbintens bepaalde handelingen achterwege te laten. Hier is, volgens de tegenstanders van de samenloop, ruimte voor het eisen van schadevergoeding wegens het niet-nakomen van een verbintenis iets niet te doen, maar niet voor het instellen van een vordering tot staken.

De ver strekkende gevolgen van het uitsluiten van de samenloop tussen contractuele en quasi-delictuele aansprakelijkheid tonen zich vooral wanneer het gaat, niet om de schending van een in een tuchtreglement precies omschreven verplichting, maar wel om een inbreuk op de beroepsdeontologie, waarvan de naleving slechts in algemene termen door de statuten wordt opgelegd. Doet men er dan niet beter aan de beroepsvereniging te ontbinden? Vanzelfsprekend liggen de zaken anders wanneer het niet-naleven van de contractuele verbintenis niet op zichzelf strijdig is met de eerlijke handelsgebruiken. Wat in of volgens de deontologie als fout wordt aangemerkt, zal door de voorzitter van de rechtbank van koophandel, na onderzoek, vaak als een met het eerlijkhedse vereiste conforme concurrentiegedraging kunnen worden beschouwd. Maar wat als er wel samenloop is? Wordt dan de ontwikkeling van een wettelijke regeling (het concrete gestalte geven aan het foutbegrip van artikel 54 W.H.P., de algemene zorgvuldigheidsnorm voor de handelaar) door middel van contractuele bepalingen nietodeloos belemmerd?

9.2. De zaken liggen anders wanneer de bevoegdheid om een deontologie op te stellen niet steunt op particuliere overeenkomsten om zich eraan te onderwerpen, maar op een opdracht van de wetgever (tweede geval). In dit geval gaat het niet langer om zuiver contractuele rechtsverhou-

dingen. De instellingen die van de wetgever de bevoegdheid tot het uitvaardigen en handhaven van deontologische normen hebben gekregen, zijn, op een uitzondering na, administratieve overheden waarvan de beroepsbeoefenaren verplicht deel moeten uitmaken²⁸. In dit geval gaat het niet langer om handelaars in de zin van het Wetboek van Koophandel. Met betrekking tot deze ondernemers hoeft alleen te worden onderzocht of een inbreuk op de beroepsdeontologie strijdig is met de eerlijke handelsgebruiken. Problemen van samenloop zijn er niet.

9.3. Zijn de door de publiekrechtelijke beroepscorporaties opgestelde deontologische regels daarenboven nog bij wet of koninklijk besluit (reisbureaus) bekrachtigd (derde geval), dan moet de toetredende beroepsbeoefenaar een gereedliggend geheel van normen aanvaarden. De rechtsbetrekkingen tussen de partijen worden dan niet vrij, bij contract, geregeld. Inbreuken op dit soort van deontologieën zijn overtredingen van een wet en volgens een eerste opvatting als zodanig, wanneer ze in het kader van een beroepsuitoefening gebeuren, daden strijdig met de eerlijke handelsgebruiken. Een handelaar die daardoor schade lijdt in zijn beroepsbelangen kan zich op artikel 54 W.H.P. beroepen²⁹.

Een andere opvatting houdt evenwel in dat overtreding van een wet in de uitoefening van het beroep niet *per se* een met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad is. Het foutbegrip van art. 54 W.H.P. is meer specifiek: steeds moet worden onderzocht of de «professionele deontologie» geschonden is³⁰. Op voorwaarde dat men in zo'n onderzoek deontologische codes in een marktgebonden uitlegging (zie verder) aan het begrip «eerlijke handelsgebruiken» toetst, is deze theorie niet onaantrekkelijk. Het voor reisbureaus geldend (wettelijk) verbod kortingen toe te staan (zie nummer 1) zou bijvoorbeeld wegens zijn mededingingsbeperkende werking uit de catalogus van de eerlijke handelsgebruiken geschrapt kunnen worden. Dit betekent dan alvast dat de vordering tot staken niet kan worden gehanteerd door en tegen reisbureaus voor zover het de eigen deontologie van het beroep betreft en dat tot beteugeling van inbreuken op deze regelen uitsluitend een beroep kan worden gedaan op het in de vestigingswetgeving voor de reisbureaus voorkomend sanctieapparaat. Het betekent ook dat buitenstaanders tot wie de bijzondere wetgeving niet gericht is, zich niet moeten houden aan de voor een welbepaald beroep geldende verbodsbepalingen die niet aan de criteria van artikel 54 W.H.P. beantwoorden. Het enkele feit dat een buitenstaander betrokken was bij een inbreuk op een deontologische regel, kan nooit een voldoende grondslag bieden voor een bevel tot staken.

²⁷ Vgl. RONSE, J., *Algemeen Deel van het Vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, 1975, 80-82. In de theorie van VAN RIJN, die de oprichting van een vennootschap ziet als het samenvloeien van een aantal eenzijdige wilsuitingen waaruit een afzonderlijke rechtspersoon ontstaat (VAN RIJN, J., *Principes de droit commercial*, Brussel, Bruylant, 1954, 330) zal ter zake een onderscheid gemaakt moeten worden tussen de verhouding van de beroepsvereniging/V.Z.W. (rechtspersoon) tot haar leden en de verhouding van de leden onderling. De laatste relatie is niet van contractuele aard omdat de oprichters geen verplichtingen aangaan tegenover elkaar (VAN RIJN, J., *ibid.*). Naast een beperkt aantal gevolgen voor het eigenlijke vennootschapsrecht impliceert de toepassing van deze theorie ook dat vorderingen tot staken wegens miskenning van de beroepsdeontologie ingeleid kunnen worden door en tegen de leden van de beroepsorganisatie. Omgekeerd zou de beroepsorganisatie niet met behulp van de W.H.P. ter vrijwaring van het groepsbelang kunnen optreden.

²⁸ Zie MAST, A., *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Gent, Story, 1981, 94-95.

²⁹ SWENNEN, H., en VEROUGSTRAETE, I., «Kroniek van Belgisch economisch recht», *S.E.W.*, 1977, 686; SWENNEN, H., «Fout parkeren en de eerlijke handelsgebruiken», *B.R.H.*, 1980, 89.

³⁰ VAN RIJN, J., en HEENEN, J., *Principes de droit commercial*, I, Brussel, Bruylant, 1976, 200; E.K., noot onder Cass., 27 mei 1977, *Arr. Cass.*, 1977, 1001; NELISSEN-GRADE, J.M., noot onder Voorz. Kh. Mechelen, *B.R.H.*, 1982, 251-252.

10. De kwalificatie van beroepsdeontologieën als overeenkomsten doet meteen een ander probleem rijzen: dat van de verboden contractuele mededingingsbeperkingen.

Hier speelt niet alleen het kartelrecht in de eigenlijke zin van het woord. Onbeperkte contractuele mededingingsverboden zijn strijdig met de vrijheid van handel en nijverheid³¹.

Er werd reeds op gewezen dat de Europese kartelautoriteit de verenigbaarheid van beroepsdeontologieën met artikel 85 E.E.G.-Verdrag onderzoekt³². Het Duitse kartelrecht benadrukt dat het noodzakelijk is beroepsdeontologieën vanuit mededingingsoogpunt te bewaken en toont aan hoe zulks kan worden georganiseerd. Door beroepsverenigingen opgestelde regels betreffende marktgedrag («Wettbewerbsregeln») kunnen naar Duits recht onmogelijk algemeen verbindende kracht krijgen. Wanneer ondernemingen de inhoud van dergelijke regels tot bestanddeel van een tussen hen gesloten overeenkomst maken, vormen deze overeenkomsten in beginsel verboden kartelafspraken. Toch staat het Duitse kartelrecht niet volledig afwijzend. De beroepsverenigingen kunnen de karteloverheid verzoecken de door hen opgestelde beroepscode in een register («Register für Wettbewerbsregeln») in te schrijven. Wanneer de karteloverheid op dit verzoek ingaat, kunnen overeenkomsten waarin de partijen de verplichting opnemen ingeschreven gedragsregels na te leven, niet meer als verboden kartelafpraak gekwalificeerd en derhalve niet door de nietigheidssanctie getroffen worden. De karteloverheid kan de inschrijving weigeren wanneer de beroepscode bepalen bevat die strijd opleveren met de Duitse concurrentiewetgeving. Vooraleer de «Wettbewerbsregeln» in het genoemde register ingeschreven worden en daarmee buiten het kartelverbod blijven, moeten buitenstaanders, dit zijn zowel ondernemingen uit dezelfde bedrijfskolom (niet-leden van de beroepsvereniging) als leveranciers of afnemers, alsook de nationale beroepsorganisaties gehoord worden. Blijkt een van de geldigheidsvoorwaarden achteraf niet meer vervuld te zijn, dan moet de inschrijving geschrapt worden. Men vindt deze regeling in de §§ 28-33 van het Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen³³.

C. Beroepsdeontologieën en buitenstaanders

11. Het door middel van stakingsbevelen doen in acht nemen van beroepsdeontologieën door buitenstaanders kan ertoe leiden dat langs private weg *de facto* verplichtingen worden opgelegd, waarvan de (te) ruime draagwijdte *ratione personae* en *ratione materiae* doet blijken dat gelijkaardige resultaten als die van een publiekrechtelijke bedrijfsreglementering bereikt zijn. Zeker wanneer specifieke wetgeving bestaat of dienstbaar kan worden gemaakt om een reglementering met zo'n inhoud op te leggen, valt een dergelijke rechtsontwikkeling te betreuren.

Een beveiliging van de ondernemers tegen een hen bindend handelen van een beroepsorganisatie waartoe ze niet behoren, bestaat in de Belgische economische wetgeving op twee domeinen: enerzijds is er de beveiliging tegen de exclusieve aanspraken op een bepaald beroepsterrein; anderzijds bestaat een beveiliging tegen het algemeen verbindend verklaren van ondernemersafspraken inzake voortbrenging en verdeling.

Een beroep waarvoor op basis van de vestigingswetgeving voor kleine en middelgrote handels- en ambachtsondernemingen een beroepsreglementering tot stand komt, wordt tevens afgeschermd voor buitenstaanders: de uitoefening van bepaalde activiteiten opgesomd in de beroepsomschrijving, zoals deze in het reglementeringsbesluit voorkomt, wordt voorbehouden aan de houders van een vestigingsgetuigschrift. Voornamelijk aanverwante beroepen zullen tegen het reserveren van een werkterrein bezwaren hebben wanneer de aan erkende beroepsbeoefenaren voorbehouden taken te ruim zijn omschreven. Anderzijds kunnen aspirant-beroepsbeoefenaren zich ten onrechte uitgesloten voelen wanneer het leerprogramma voor het verwerven van de vereiste beroepskennis onredelijk voorkomt: te lange supplementaire beroepspraktijk voor wie reeds een diploma bezit of het niet aanvaarden van activiteiten op een aangrenzend beroepsterrein als vervangende praktijkkennis. Een rem op een te verregaand corporatisme vormt hier het noodzakelijk overleg dat aan de totstandkoming van een beroepsreglementering voorafgaat: het verzoekschrift tot reglementering moet een minstens ten dele gunstig advies krijgen van de Hoge Raad voor de Middenstand, een overlegorgaan samengesteld uit vertegenwoordigers van professionele en interprofessionele organisaties. Typerend is ook dat de Anticrisiswet van 4 augustus 1978, die het faillissement van de vestigingswetgeving op louter verzoek van de belanghebbende beroepsverbonden inluidt, door het invoeren van een aantal versoepelingen de bovenomschreven gevaren verder heeft beperkt. In tijden van economische crisis wordt het conflict tussen de wens van werkzoekenden nieuw arbeidsterrein te vinden scherp gevoeld³⁴.

Ook in de Kaderwet van 1 maart 1976 tot reglementering van de beroepstitel en van de uitoefening van de dienstverlenende intellectuele beroepen werd een overlegprocedure ingebouwd, die trouwens volledig analoog is aan de wijze van totstandkoming van een beroepsreglementering voor kleine en middelgrote handels- en ambachtsondernemingen. De verplichting tot overleg geldt net zo goed voor vastgoedmakelaars als voor «niet-intellectuele» handelsberoepen.

12. De tussenkomst van de Raad van Economische Geschillen, alvorens in het kader van het K.B. nr. 62 tot een algemeen-verbindend-verklaring van ondernemersafspraken over te gaan, moest in de ogen van de wetgever van 1935 een garantie vormen tegen corporatisme. Het advies van een uitsluitend uit magistraten samengestelde raad moest verhinderen dat de overheid onverhoeds de private reglementering van een ondernemersvereniging tot publiekrechtelijke bedrijfsreglementering zou maken. Het K.B. nr.

³¹ Brussel, 18 februari 1972, *Pas.*, 1972, II, 90; Antwerpen, 13 september 1979, *R.W.*, 1979-80, 2008, noot SWENNEN, H.

³² Zie de verwijzingen in voetnoot 15.

³³ Belangrijkste commentaren: KELLERMANN, A., in Immenaga/Mestmäcker, *GWB. Kommentar zum Kartellgesetz*, München, Beck, 1981, §§ 28-33; FRANZEN, H., en MEES in *Gemeinschaftskommentar*, Köln, 1981, §§ 28-33.

³⁴ Over dit alles o.m. SWENNEN, H., «De vestigingswetgeving», *T.P.R.*, 1979, 439-451.

62 werd niet gebruikt voor het instellen van reglementeringen betreffende «eerlijk» marktgedrag; de ingediende verzoekschriften hadden veelal produktiebeperkingen op het oog³⁵. Toch is een algemeen-verbindend-verklaring van regels betreffende «eerlijk» marktgedrag niet ondenkbaar. Heet zulks niet met andere woorden: het opleggen van beroepsdeontologieën aan buitenstaanders?

Het revaloriseren van het K.B. nr. 62 voor dit doel maakt een ruimere belangenafweging mogelijk: de initiatief nemende beroepsgroepering moet de «ontegensprekelijke meerderheid» van de betrokken beroepssector vertegenwoordigen en de tot algemeen-verbindend-verklaring voorgedragde reglementering moet het algemeen belang dienen. Aan het college van magistraten wordt hier in duidelijke termen opdracht gegeven over te gaan tot een belangenafweging, tot de doorvoering waarvan de voorzitter van de rechtbank van koophandel rechtdoende in een vordering tot staken misschien terughoudend zal zijn. Een marktgebonden uitleg, in het kader waarvan een integrale belangenafweging wordt doorgevoerd, is echter evenzeer op zijn plaats wanneer men langs private weg (vordering tot staken wegens inbreuk op art. 54 W.H.P.) in een concreet geval een resultaat van publiekrechtelijke aard wil bereiken waarvoor zo'n belangenafweging door de wet uitdrukkelijk vereist is (algemeen-verbindend-verklaring van ondernemersafspraken inzake productie en/of distributie).

13. Aan de voorzitters van de rechtbanken van koophandel komt het toe ervoor te waken dat door het verlenen of afwijzen van stakingsbevelen geen resultaten worden verkregen zonder dat voldaan is aan de waarborgen die voor het bereiken van dergelijke doeleinden door bijzondere wetgeving worden vereist. Een beroepsdeontologie die alleen het eigenbelang dient van de beroepsvereniging die ze heeft opgesteld en niet tevens belangen van andere marktdeelnemers behartigt mag niet met behulp van de W.H.P. worden gehandhaafd. Een bevel tot staken zal in dit geval wel dienstbaar zijn om een verweer tegen een (voorgenomen) maatregel vanwege de beroepsgroepering wegens niet-naleving van deontologische opvattingen te steunen.

In de sector van de vrije beroepen, waar tuchtrechtscollages van de wetgever uitdrukkelijk de bevoegdheid hebben gekregen deontologische regels op te stellen en te handhaven door het uitspreken van tuchtstraffen (die kunnen variëren van een waarschuwing of berisping tot een schorsing of een schrapping van de lijst van beroepsbeoefenaren), is de vaststelling van wat deontologisch wel of niet kan, eerder problematisch te noemen. De klacht dat wetgever en rechter dezelfde zijn en dat een beroepsbeeld vastgeschroefd wordt doordat de leidende machtsgroep binnen het beroep vernieuwingen door middel van het opleggen van tuchtsancties tegenhoudt, wordt veel gehoord³⁶. Wanneer de inhoud van een deontologie aan het laatste oordeel van een onpartijdige instantie werd voorgelegd, bleek vaak

dat een economische reglementering van het beroep (bescherming van de materiële belangen van de reeds gevestigden) voorop zat. Passages uit het reglement van beroepsplichten van architecten werden door de Raad van State vernietigd³⁷. Voorzichtigheid is des te meer geboden wanneer het opstellen van een deontologie geen basis vindt in de wet zelf. Van de stakingsrechter mag daarom worden verwacht dat hij zich met de grootste onafhankelijkheid opstelt ten aanzien van zuiver private deontologieën.

Leveringsweigering in de vorm van een (collectieve) boycot is vaak het voor de hand liggend middel om beroepsopvattingen over toelaatbaar marktgedrag door buitenstaanders te doen respecteren. Als sanctie, die niet alleen de wijze van, maar tevens de mogelijkheid tot beroepsuitoefening raakt, benadert ze de zwaarste tuchtstraffen. Wil men vermijden dat de markt «geordend» wordt volgens de eigen opvattingen van de beroepsgroep die door middel van boycot de naleving van de door haar gehanteerde deontologische opvattingen wil afdwingen, dan moeten in het oordeel over de toelaatbaarheid van de boycot ook de belangen van buitenstaanders een rol spelen. Volgens de (reeds) oude opvatting van het Hof van Cassatie is boycot door een groepering van producenten of handelaars geoorloofd wanneer het een (niet al te onevenredig) middel is om de *eigen* rechtmatige belangen van de groepering te dienen³⁸. Deze zienswijze is derhalve dringend aan herziening toe. Een ruimere belangenafweging is voor een volwaardige concurrentierechtelijke waardering onmisbaar. Wordt zo'n belangenafweging trouwens ook niet doorgevoerd wanneer een leveringsweigering aan de criteria van art. 85, lid 3, E.E.G.-Verdrag getoetst wordt om ze in voorkomende gevallen van het kartelverbod van artikel 85, lid 1, te ontheffen?

Toch wettigt het voorgaand scepticisme niet een principiële afwijzing van een gedragscontrole aan de hand van beroepsdeontologieën jegens diegenen die aan de opstelling ervan geen deel hadden. Een ieder die zich op een bepaald beroepsterrein begeeft, moet dezelfde rechtsregels naleven. Beroepsdeontologieën die het goed functioneren van de markt beogen door nadere inhoud te geven aan het vereiste van eerlijke concurrentie, zullen ook door buitenstaanders in acht genomen moeten worden. Maar niet elke beroepsdeontologie heeft een inhoud die een aanspraak op algemene gelding wettigt. Een marktgebonden uitlegging kan de hier nodige selectie doorvoeren. De belangen van andere marktdeelnemers kunnen dan gevrijwaard worden door de betwiste deontologische normen te toetsen aan het begrip «eerlijke handelsgebruiken»³⁹. Bij een marktgebonden uitlegging van artikel 54 W.H.P. heeft de hoedanigheid van degene die de prestatie verricht geen belang. Van een ieder die een bepaald beroepsterrein betreedt, mag worden ver-

³⁷ R.v.S., arrest nr. 16.204 van 18 januari 1974; zie ook Cass., 23 juni 1970, *Arr. Cass.*, 1970, 1000, conclusie DUMON.

³⁸ Zie Cass., 2 juni 1960, *Arr. Cass.*, 1960, 884, *R.C.J.B.*, 1961, 206, noot DASSESE, J.; Cass., 22 mei 1964, *R.W.*, 1965-66, 337.

³⁹ Reeds eerder werd er door ons op gewezen dat het schadebegrip van artikel 54 W.H.P. geen houvast biedt voor een marktgebonden uitlegging omdat mogelijke schade bij een individuele handelaar reeds volstaat als toepassingsvoorwaarde (VAN DEN BERGH, R., o.c., *Economisch en Sociaal Tijdschrift*, 440).

³⁵ SWENNEN, H., «De Raad voor Economische Geschillen», in *Actes du Colloque sur la magistrature économique*, JACQUEMAIN, A., en SCHRANS, G., (ed.), Leuven, Oyez, 1976, I.4-2-I.4-5.

³⁶ Zie bv. VERBIEST, D., «De Orde der Geneesheren. Diagnose van een publiekrechtelijke beroepsorganisatie», *T.B.P.*, 1978, 216-218.

wacht dat hij niet zijn toevlucht neemt tot praktijken die verhinderen dat de beste prestaties de voorkeur van de eindverbruikers wegdragen. Bepaalde categorieën beroepsbeoefenaren zullen trachten deze voorkeur te veroveren door zich hoge kwaliteitseisen op te leggen: zo kunnen in deze groep bepaalde beroepsgebruiken ontstaan. Aan concurrenten die een alternatieve lage-prijsstrategie toepassen (buitenstaanders), kan niet verweten worden dat ze zulk een deontologie niet respecteren zolang geen middelen ingezet worden die de prestaties van de andere groep belemmeren of de prestatievergelijking op basis van prijs en kwaliteit vervalsen.

D. Beroepsdeontologieën en eerlijke handelsgebruiken in de zin van artikel 54 W.H.P.

14. Momenteel is men in België nog niet toe aan een marktgebonden uitlegging van de «catch all»-norm van artikel 54 W.H.P. In het mededingingsrecht is een «catch all»-norm tegelijk de beste en de slechtste regel: de beste omdat hij een algemene belangenafweging mogelijk maakt en tevens verhindert dat de inventiviteit van de handelaars specifieke verbodsbepalingen omzeilt; de slechtste omdat hij bij onzorgvuldige toepassing eerder de mededinging beperkt dan bevordert. Dit laatste gevaar is niet denkbeeldig wanneer men het foutbegrip van artikel 54 W.H.P. aan de hand van beroepsdeontologieën wil opvullen.

Zowel een onzorgvuldige interpretatie van het begrip «eerlijke handelsgebruiken», als het institutioneel handhavingsmodel van de W.H.P. werkt, in de sector van de handelsberoepen, een gevaarlijk corporatisme in de hand. Het is aan de voorzitters van de rechtbank van koophandel om, nu het nog kan, spoedig op het rempedaal te drukken.

P. De Vroede wil niet uitsluiten dat het begrip eerlijke handelsgebruiken gestalte krijgt vanuit een minderheidsopvatting binnen de beroepsgroep⁴⁰. Hoe zal men bij uiteenlopende opvattingen over toelaatbaar marktgedrag vaststellen wat binnen de betrokken handelsbranche als «eerlijk» behoort te gelden. Gaat men, zonder zich om de houding van de numerieke meerderheid die het omstreden gedrag duldt, te bekommeren, de minderheidsopvatting honoreren van een (dissidente) groep die een aantal deontologische regels (toevallig) schriftelijk heeft vastgelegd? Men kan met dit probleem verschillende kanten uit.

14.1. Een eerste oplossing is het zonder meer weren van minderheidsopvattingen. Een gedraging mag dan slechts als strijdig met de eerlijke handelsgebruiken aangemerkt worden wanneer ze indruist tegen een gevestigd gedragsvoorschrift, een regel die in het algemeen door de beroepsgenoten wordt gevolgd. Handelsgebruik krijgt dan de betekenis van bestendig gebruikelijk beding⁴¹. Zodra een niet in aan-

tal te veronachtzamen groep het gedragsvoorschrift niet onderschrijft, kan, in deze opvatting, een overtreding van artikel 54 W.H.P. niet meer ter sprake komen. Alleen duidelijke, respectabele en algemeen gerespecteerde beroepsopvattingen kunnen richtinggevend zijn voor wat als «eerlijke handelsgebruiken» moet gelden. Om deontologische regels tot de status van eerlijke handelsgebruiken te verheffen is het niet voldoende dat ze (toevallig) schriftelijk vastliggen. Het moet gaan om gevestigde en in het algemeen nageleefde regels. Minderheidsopvattingen komen daarvoor niet in aanmerking. Evenzeer toont de omstandigheid dat de regel lange tijd niet werd gehandhaafd of uit concurrentienijd slechts tegen «uitgezochte» mededingers wordt gehanteerd, aan dat het gedragsvoorschrift niet in het algemeen in acht wordt genomen. Alleen gevestigde deontologische regels verdienen een verder onderzoek naar hun mogelijke kwalificatie als «eerlijke handelsgebruiken». Zo'n onderzoek moet dan evenzeer acht slaan op de belangen van buitenstaanders.

De Duitse rechtspraak oordeelt op die wijze. Het Bundesgerichtshof heeft reeds in meerdere arresten de waarde van beroepsdeontologieën voor de toepassing van § 1 UWG (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb) onderzocht. Telkens werd benadrukt dat van een inbreuk op de eerlijke handelsgebruiken pas sprake kan zijn wanneer het gaat om een «einheitliche und gefestigte Standesauffassung»⁴². Ook de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Brussel schijnt het vereiste te stellen dat het gebruik algemeen gevestigd moet zijn. In een zaak m.b.t. selectieve distributie oordeelde hij dat van een handelsgebruik alleen sprake kan zijn wanneer ook de uitgesloten handelaars dezelfde opvattingen over de aangewezen distributiemethodes van het betrokken produkt huldigen⁴³.

14.2. Een tweede oplossing wordt geboden door de term eerlijke handelsgebruiken uit te leggen vanuit de houding die van een normaal zorgvuldig deelnemer aan het handelsverkeer mag worden verwacht⁴⁴. De houding van deze zorgvuldige handelaar zal normalerwijze ook de houding van de meerderheid zijn. Maar zelfs als dit niet het geval is (bij teloorgang van de eerlijkheid in de handelsverrichtingen) kunnen deontologische regels die eerlijk marktgedrag bevorderen, met behulp van de vordering tot staken worden gehandhaafd. (De eerste benadering aanvaardt alleen door een meerderheid gerespecteerde gebruiken die *daarenboven* aan een marktgebonden uitlegging van het eerlijkeheidsvereiste weerstaan.) Is zulks een pluspunt, dan zal men om resultaten als van een marktgebonden uitlegging te kunnen krijgen wel een eerder idealistische visie op de zorgvuldige handelaar moeten aankleven. Men dient er dan immers van uit te gaan dat een handelaar niet in eerste instantie maximalisatie van zijn eigen winsten nastreeft, maar ook let op de belangen van zijn concurrenten en op de kwaliteit van de aan de verbruikers geleverde producten of diensten.

⁴⁰ DE VROEDE, P., «La notion 'usages honnêtes en matière commerciale'», noot onder Brussel, 27 november 1979, *R.C.J.B.*, 1982, 69-71, 81.

⁴¹ Anders: de uitspraak volgens welke het begrip eerlijke handelsgebruiken «ne doit pas nécessairement être comprise dans le sens restrictif du comportement habituel et notoire d'un milieu commercial qui est susceptible, à titre supplétif de créer une règle de droit, mais dans le sens de «pratique commerciale» (Voorz. Kh. Luik, 2 januari 1973, *B.R.H.*, 1973, 112).

⁴² BGH, 9 december 1964, *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, 1965, 690-694, noot REIMER, D.; BGH, 3 december 1971, *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, 1972, 710.

⁴³ Voorz. Kh. Brussel 12 februari 1975, *B.R.H.*, 1976, 196. Zie ook GOTZEN, M., noot onder Voorz. Kh. Turnhout, 21 april 1971, *R.W.*, 1971-72, 1073.

⁴⁴ VAN GERVEN, W., o.c., 275.

15. De noodzakelijke controle op beroepsdeontologieën, die het privaats tuchtrecht van een vereniging vormen, kan gevoelig verschillen in omvang. Op het vlak van de gerechtelijke controle over tuchtmaatregelen van verenigingen (rechterlijke toetsing *a posteriori*) werden een aantal criteria ontwikkeld. Algemeen wordt aangenomen dat de rechter mag nagaan of de door een vereniging genomen tuchtmaatregel past bij haar disciplinaire bevoegdheid en dat hij tevens mag controleren of de procedure regelmatig verlopen is, zowel wat de naleving van het proceduraal tuchtrecht van de vereniging (zoals dat eventueel opgenomen is in de statuten of in de tuchtreglementen) als wat het respecteren van de «minimale» rechten van de verdediging betreft. Men is daarentegen meer terughoudend als het erop aankomt een controlerecht inzake de grond van het disciplinair geschil en de straftoemeting te aanvaarden. De autonomie van de vereniging zou beletten dat de rechter de beoordeling van het tuchtgerecht meer dan «marginaal» zou toetsen⁴⁵.

De genoemde terughoudendheid is ons inziens niet op haar plaats als een beroepsvereniging aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel vraagt een door haar geredigeerde deontologische norm (m.a.w. een materieelrechtelijke tuchtregel) door middel van een bevel tot staken te handhaven. Een inhoudelijke controle is hier aangewezen en mogelijk. Buiten de sector van de vrije beroepen, waarvoor een bij wet geïnstitutionaliseerd tuchtrecht geldt, verbiedt geen enkele wet de rechter om van de grond van het geschil kennis te nemen. Het feit dat de beroepsvereniging de vordering tot staken hanteert, impliceert dat zij afstand doet van een zuiver «interne» beoordeling, zoals deze in of krachtens de statuten is geregeld. Zij creëert aldus een situatie die totaal verschilt van de hypothese waarin de rechter een reeds getroffen disciplinaire maatregel moet beoordelen. Argumenten ontleend aan de autonomie van de vereniging zijn hier niet ter zake. Er bestaat geen enkele hinderpaal om de door de vereniging nagestreefde belangenbeveiliging af te wegen tegen het (ruimere) belang van de mededinging. Het voorliggen van schade ten gevolge van de niet-naleving van een deontologische norm (oneerlijke mededinging) kan nooit de grens bepalen tussen de «deontologische» plichten ten aanzien van de beroepsvereniging en van de beroepsgenoten en het recht op vrije mededinging. Ook de fout (daad strijdig met de eerlijke handelsgebruiken) moet door de rechter beoordeeld worden en de deontologische norm heeft in deze beoordeling niet meer dan een feitelijke waarde.

Wanneer een vereniging een vordering tot staken instelt ter beveiliging van de «eer en waardigheid» van het beroep, blijft de rechter volledig vrij om de als «ondeontologisch» aangemerkte gedraging anders te beoordelen.

Deze volledige appreciatievrijheid bestaat zowel ten aanzien van louter private deontologieën, opgesteld op vrij initiatief van beroepsverenigingen als ten aanzien van deontologische codes opgesteld door organen die daartoe van de wetgever een opdracht hebben gekregen en dit zolang de inhoud van die codes niet eveneens door een handeling van

de wetgever is bekrachtigd. Een voorbeeld: een architect die werkt tegen een lager tarief dan is vastgesteld door de Orde van Architecten (de deontologische norm nr. 2 bevat een minimumhonorariumschaal voor architecten) handelt daarom nog niet tegen wat als de «eerlijke gebruiken» van het architectenberoep moet gelden. De deontologische norm nr. 2 vormt ter zake niet meer dan een beoordelings-element naast andere. Het is slechts de zienswijze van de beroepsgroep; de rechtmatige belangen van de afnemers lopen niet noodzakelijk parallel.

16. Ter verduidelijking van het hier ingenomen standpunt volgt een appreciatie van enkele in beroepsdeontologieën vaak voorkomende «eerlijkeïdensenormen»: in hoeverre kunnen deze aan de algemene bepaling van artikel 54 W.H.P. een meer concrete inhoud geven?

Verplichtingen die de concurrentiestrijd willen verzachten, dienen meestal enkel de materiële belangen van sommige beroepsbeoefenaren. Een niet in de tijd en ruimte beperkt mededingingsverbod wordt door de rechtspraak niet als geldig beschouwd⁴⁶. Het afwerven van het personeel of van de clientèle van een concurrent wordt pas door een stakingsbevel getroffen wanneer bijkomende omstandigheden voorliggen, zoals verwarringstichting en schending van commerciële geheimen⁴⁷. Beroepsdeontologieën tonen zich strenger dan de rechtspraak. Vaak manifesteert zich wat men als het «apothekersyndroom» zou kunnen omschrijven: een reeks bepalingen uit de plichtenleer wil aan gevestigde beroepsbeoefenaren een om zo te zeggen territoriale exclusiviteit verzekeren. De bedoeling nieuwe vestigingen te verhinderen of het overlopen van clientèle van de ene vestiging naar de andere te willen voorkomen blijkt duidelijk uit verschillende inzake «confraterniteit» opgelegde verplichtingen.

Artikel 30 van het tuchtreglement van de Nationale Federatie der Immobiliënkamers van België verbiedt aan de beoefenaar van een vastgoedberoep onder meer «voetstappen te doen om een bediende aan te werven die tewerkgesteld is bij een confrater of, zonder het akkoord van de werkgever en minder dan één jaar nadat de bediende zijn dienstbetrekking heeft opgegeven deze bediende in dienst te nemen om te werken op minder dan 30 km van de plaats waar hij werkzaam was» en «gedurende één jaar, om het even welke zaak af te sluiten met elke persoon die cliënt geweest is van zijn gewezen werkgever, indien hij deze werkgever verlaten heeft om zich zelfstandig te vestigen, zelfs in de hoedanigheid van stagiair». Een algemeen verbod van het afwerven van personeel, beperkingen op de tewerkstellingsmogelijkheden van personeel na afloop van de dienstbetrekking of het verbod in concurrentie te treden met de beroepsbeoefenaar bij wie men het vak geleerd heeft, zijn beperkingen op de vrije beroepsbeoefening die met «eer en waardigheid»

⁴⁶ Zie de verwijzingen in voetnoot 31.

⁴⁷ Men vergelijk de volgende uitspraken: Voorz. Kh. Brussel, 12 juni 1972, *B.R.H.*, 1972, 566-579; Voorz. Kh. Brussel, 7 november 1974, *B.R.H.*, 1975, 385-387; Brussel, 4 december 1974, *R.W.*, 1975-76, 888-889; Brussel, 29 januari 1975, *B.R.H.*, 1976, 79-82; Voorz. Kh. Charleroi, 28 november 1975, *B.R.H.*, 1979, 367-369, noot FRANCQ, B.; Antwerpen, 9 februari 1978, *B.R.H.*, 1978, 422-431.

⁴⁵ VAN HOUTTE, H., «Gerechtelijke controle over tuchtmaatregelen van verenigingen», *R.W.*, 1971-72, 1953-1970.

weinig uitstaande hebben. De kwaliteit van de geleverde prestaties wordt in de regel door dergelijke factoren niet ongunstig beïnvloed. Juist de bedreiging van mededinging vormt een aansporing om goede prestaties te leveren. Een territoriale exclusiviteit, gestoeld op overwegingen van rendabiliteit, mag niet door de W.H.P. verleend worden. Ter vergelijking: kwantitatieve selectie in het raam van selectieve distributie wordt door de Europese karteloverheid maar toegestaan als ze nodig is om de vervulling te verzekeren van prestaties die volgen uit de aard van het produkt⁴⁸. Beroepsdeontologieën die een kwantitatieve selectie van beroepsbeoefenaren beogen, stroken niet met het belang van de mededinging⁴⁹. Zo oordeelde ook het Hof van Cassatie, lang voor er een numerus clausus voor officina's bestond, dat het aan een apotheker vrijstaat een officina in de buurt van een collega te openen⁵⁰.

Nog een ander voorbeeld. Boven werd gesteld dat beroepsdeontologieën die de werking van de markt (eerlijk verloop van de concurrentie) dienen, tevens een beoordelingsfactor voor het gedrag van buitenstaanders kunnen bieden. De grens tussen wat als vrije concurrentie toegelaten moet zijn en wat als oneerlijke concurrentie moet worden verboden, wordt in beroepsdeontologieën niet altijd zuiver getrokken.

Wie geen lid is van de vereniging die voor de beroepssector specifieke vormen van leugenachtige reclame heeft gereguleerd, kan zich bij een telastlegging van oneerlijke handelspraktijken niet blootweg verweren met de mededeling dat hij geen lid is van de vereniging. Ook de rechter kan, zonder dat hij zich daarvoor uitsluitend op de deontologie hoeft te baseren, van oordeel zijn dat een juiste prestatievergelijking en daarmee een eerlijk verloop van de concurrentie verhinderd wordt. Tussen de verplichting de markt met eerlijke middelen te betreden en het verhinderen van markttoetredingen bestaat echter een hemelsbreed verschil. Het verbod bepaalde juiste, informatiedragende publiciteit te verspreiden (bv. de vermelding van een specialisatie) en de regel die het toestaan van kortingen verbiedt, belemmeren markttoetredingen die voor een normaal verloop van de concurrentie onmisbaar zijn.

17. Een corporatistische ordening van het marktoptreden door het opstellen van beroepsdeontologieën wordt ook door het institutioneel kader van de W.H.P. in de hand gewerkt. Een vordering tot staken op basis van artikel 55, i, W.H.P., wegens miskenning van de norm der eerlijke handelsgebruiken van artikel 54 W.H.P., kan, naast een procedure ingezet door belanghebbende handelaars en ambachtsslui, tevens ingeleid worden door professionele of in-

terprofessionele groeperingen met rechtspersoonlijkheid. Dit kunnen zowel erkende beroepsverenigingen als verenigingen zonder winstoogmerk zijn. Hetzelfde recht komt niet toe aan verbruikersverenigingen of aan de minister van Economische Zaken. Laatstgenoemden kunnen wel optreden wanneer het gaat om overtreding van de «per se»-verboden van onrechtmatige mededinging, zoals misleidende reclame, maar niet, naar de heersende mening, om gevallen die onder de «catch all»-norm moeten worden beoordeeld. Dit impliceert dat een beroepsgroep niet alleen deontologische regels kan opstellen, maar dat zij de eigen deontologische opvattingen alleen en zelfstandig kan handhaven. Haar belang als vereniging, zoals dit blijkt uit het statutair doel, volstaat om het optreden mogelijk te maken. Dat schade kan worden geleden onder haar leden, hoeft niet te worden aangetoond⁵¹.

Een verwerpelijk gevolg van deze geldende opvattingen is dat bij de handhaving van een deontologie de belangen van hen die ze moeten naleven en *a fortiori* de belangen van het publiek buiten beschouwing blijven. Ook J. Stuyck wijst in zijn bijdrage over de JEP op het «problematische» van de toestand, dat de ontwikkeling van een jurisprudentie over wat in het belang van het publiek wel en niet mag in de reclame, volledig in handen wordt gelaten van een college dat drager is van de eigen deontologische opvattingen van de adverteerders⁵².

18. Afgezien van de open houding van de Raad van State, die vorderingen tot nietigverklaring van besluiten die de belangen van het beroep raken, ontvankelijk verklaart zowel wanneer deze vorderingen uitgaan van een beroepsvereniging als van een V.Z.W., wordt de procesbevoegdheid van V.Z.W.'s voor het instellen van civielrechtelijke vorderingen wegens aantasting van het doel of het collectieve belang van de vereniging niet aanvaard. Beroepsverenigingen in de zin van de wet van 31 maart 1898 kunnen daarentegen wel in rechte optreden dank zij de ruime interpretatie die het Hof van Cassatie geeft aan artikel 10 van genoemde wet. Onder vorderingen ingesteld «voor de verdediging van de individuele rechten die haar leden bezitten uit hoofde van hun lidmaatschap», worden tevens begrepen de vorderingen tot vergoeding van de schade toegebracht aan het «collectieve belang» van de leden, vaak verstaan als het belang van het beroep zelf⁵³. Dat het collectieve beroepsbelang, zoals dat door de beroepsvereniging als na te streven doel wordt geproclameerd en in voorkomend geval in een deontologie wordt beveiligd, niet altijd samenvalt met de individuele belangen van de leden zal voor de lezer van deze bijdrage reeds duidelijk zijn.

⁴⁸ Beschikking van de Commissie van 28 oktober 1970, *P.B.L.* 242 van 5 november 1970, 22; BAARDMAN, B., «De toepassing van artikel 85, lid 3, EEG op verticale overeenkomsten», in *Europees kartelrecht anno 1980*, Deventer, Kluwer, 1981, 136.

⁴⁹ Vgl. Voorz. Kh. Brussel, 14 juli 1982, *J.T.*, 1983, 105 («le fait de s'installer dans un quartier où existe déjà un commerce de même nature est un droit qui découle directement de la liberté du commerce et de la concurrence»).

⁵⁰ Cass., 26 april 1954, *R.W.*, 1953-54, 1805-1806, noot NIJS, R.; vgl. R.v.S., arrest nr. 20831 van 19 december 1980, *Arr. R.v.S.*, 1980, 1706.

⁵¹ Gent, 27 juni 1975, *R.W.*, 1975-76, 931, noot STUYCK, J.

⁵² STUYCK, J., *o.c.*, 103.

⁵³ Hierover: LINDEMANS, J., «Het optreden in rechte van groeperingen ter verdediging van de individuele of collectieve belangen van hun leden», *R.W.*, 1979-80, 2088-2089, met talrijke verwijzingen; MOLENAAR, F., en LINDEMANS, J., *De bevoegdheid van organisaties om op te komen voor de belangen van leden en/of het algemeen belang*, Preadvies voor de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland, Zwolle, Tjeenk Willink, 1973, 62-89.

In de W.H.P. werd de procesbevoegdheid van belanghebbende verenigingen uitdrukkelijk geregeld: professionele of interprofessionele groeperingen moeten de rechtspersoonlijkheid bezitten; verbruikersverenigingen moeten eveneens de rechtspersoonlijkheid bezitten en daarenboven vertegenwoordigd zijn in de Raad voor het Verbruik.

Ten gevolge van deze wettelijke toewijzing van bevoegdheid kunnen ook in de vorm van een V.Z.W. opgerichte professionele of interprofessionele organisaties een vordering tot staken inleiden. De kloof tussen het beschermde groepsbelang en de individuele beroepsbelangen wordt hier nog groter. De opvatting van de beroepsvereniging over de wijze van beroepsuitoefening zal niet noodzakelijkerwijze overeenstemmen met de opvatting van de individuele leden. Meningsverschillen zijn nog meer waarschijnlijk met de beroepsgenoten die geen lid zijn van de vereniging. Zeker als het gaat om de bescherming van het beroepsterrein of om de «eer en waardigheid» van de beroepsgroep zullen conflicten rijzen. Hieraan zij trouwens meteen toegevoegd dat aan een optreden van beroepsverenigingen op basis van de W.H.P. geen vereiste van enige representativiteit wordt gesteld: de beroepsverenigingen moeten bijvoorbeeld niet voldoen aan de erkenningsvoorwaarden gesteld in de wetgeving betreffende de organisatie van de middenstand; voor verbruikersverenigingen, die niet wegens schending van artikel 54 W.H.P. kunnen vorderen, geldt daarentegen wel het vereiste dat ze vertegenwoordigd moeten zijn in de Raad voor het Verbruik. Conflictsituaties zijn nog waarschijnlijker wanneer interprofessionele verenigingen gaan optreden op beroepsdomeinen waarop geen van hun leden bedrijvig is. Wat te denken van de interprofessionele vereniging die, als hoeder van het «algemeen belang» boven de «corporaties» uit, de beroepsuitoefeningswijze en meer nog: de taakomschrijving (terreinafbakening) van een ruimere beroepscategorie aan haar opvattingen over de eerlijke gebruiken in handel en ambacht zou willen laten toetsen? In geval van scherpe belangenconflicten zal men niet al te veel hoop moeten stellen in het verenigingsbewustzijn...

19. Het volgende standpunt moge ter overweging gegeven worden. Opdat aan een beroepsdeontologie de hand mag worden gehouden, mag ze niet alleen de belangen van het beroep (terrein- en inkomensbeveiliging, «aanzien» van de beroepsbeoefenaren) maar moet ze ook de belangen van de afnemers van de door de beroepsgroep geleverde producten of diensten dienen. Het gaat niet om het groepsbelang van het beroep, maar om de kwaliteit van de door de beroepsgroep geleverde prestaties. Bij de appreciatie daarvan mag de rechter zich niet richten op het belang van de afnemers, zoals dat door de beroepsorganisatie wordt voorgesteld.

In het raam van de W.H.P. moet worden onderzocht of de mededinging die op basis van prestaties moet kunnen verlopen door oneerlijke middelen wordt verstoord. Daarbij moet het oog gehouden worden op de belangen van alle marktdeelnemers (producenten, detailhandelaars, verbruikers) en moet ervan uitgegaan worden dat deze alomvattende belangenbeveiliging niet altijd samenvloeit met de belangenbeveiliging van de groep die bescherming inroept op basis van de W.H.P. Of de beveiliging van het door de professionele of interprofessionele beroepsgroep ingeroepen

belang met een stakingsbevel mag worden afgedwongen, moet door de voorzitter van de rechtbank van koophandel in volle onafhankelijkheid beoordeeld worden, rekening houdend met de bescherming van een eerlijke concurrentie in het belang van *alle* marktdeelnemers. De rechter moge hier nogmaals tot voorzichtigheid aangespoord worden: het belang in de zin van artikel 57 W.H.P. is slechts een ontvankelijkheidsvereiste; de oordeelsvorming over de grond van de zaak vereist het in rekening brengen van andere waarden. Bij de beoordeling van een beroepsdeontologie als nadere inhoudelijke omschrijving van de in artikel 54 W.H.P. vervat liggende eerlijkeheidsnorm moet de visie van de betrokken beroepsgroep aan een ruimere belangenafweging getoetst worden. Niet alles wat de betrokken handelskringen in het algemeen onfatsoenlijk vinden moet als «oneerlijke handelspraktijk» verboden worden.

Besluit

20. Voor de verdere discussie over het in deze bijdrage aangesneden onderwerp lijkt het aangewezen de belangrijkste van de erin vervat liggende besluiten in de vorm van stellingen te herformuleren.

20.1. Beroepsdeontologieën kunnen concurrentiebeperkende afspraken inhouden. Wanneer aan de rechter gevraagd wordt deontologische regels te handhaven, zal hij in de eerste plaats een beoordeling vanuit het kartelrecht moeten doorvoeren.

20.2. Een beroepsdeontologie is een beoordelingselement waarmee de voorzitter van de rechtbank van koophandel rekening mag houden bij de beantwoording van de vraag of een met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad voorligt. Het is evenwel niet meer: een onafhankelijke opstelling van de rechter is daarom noodzakelijk. Beroepsdeontologieën kunnen de rechtsvinding bevorderen maar niet vervangen.

20.3. Alleen algemeen als behoorlijkeheidsregelen aangekeurde deontologische normen kunnen het foutbegrip van artikel 54 W.H.P. opvullen.

20.4. Een inbreuk op een beroepsdeontologie mag slechts als een met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad aangemerkt worden als zulks niet alleen de belangen van de regelgevende beroepsgroep maar tevens het algemeen belang (goed functioneren van de markt) dient. De rechter moet daarom het begrip «eerlijke handelsgebruiken» marktgebonden interpreteren. Daarbij moeten de belangen van alle marktdeelnemers aan bod komen: zowel het belang van de leden van de beroepsorganisatie die de deontologie hanteert als het belang van hun concurrenten en marktpartners in een vorig of verder distributiestadium (buitenstaanders) en het belang van de eindverbruikers.

20.5. Deontologieën die alleen de materiële belangen van bepaalde beroepsbeoefenaren dienen en daarom de goede werking van de mededinging hinderen mogen niet met behulp van de vordering tot staken tegen buitenstaanders worden afgedwongen. Een verbod van klantenwerving, in welke vorm ook, beoogt meestal de afscherming van een beroepsterrein, soms met een ingebouwde territoriale exclusiviteit: het zal daarom niet weerstaan aan een marktgeoriënteerde controle.

Roger VAN DEN BERGH

Eerst-aanwezend assistent U.I. Antwerpen
Docent Handelshogeschool Antwerpen

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 3 MEI 1982

Voorzitter : de h. Meeùs

Raadsheer-rapporteur : de h. Mahillon

Advocaat-generaal : de h. Duchatelet

Advocaten : mrs. Draps en Houtekier

Arbeidsovereenkomst — Beëindiging — Onvoldoende opzeggingstermijn — Recht op aanvullende opzeggingsvergoeding — Ontstaan en voorwaarden.

Wanneer de gegeven opzeggingstermijn onvoldoende is, ontstaat het recht op aanvullende opzeggingsvergoeding vanaf de kennisgeving van de opzegging. De toekenning van die vergoeding hangt niet af van de weigering of de onmogelijkheid om de gegeven opzegging te verlengen.

R. t/ M.

Gelet op het bestreden arrest, op 7 januari 1981 door het Arbeidshof te Brussel gewezen ;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 39, § 1, en 82, inzonderheid § 3, eerste lid, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten,

doordat het arrest alle beschikkingen van het beroepen vonnis bevestigt, waarbij aan eiseres haar rechtsvordering wordt ontzegd, de tegenvordering van verweerster gedeeltelijk gegrond verklaart en bijgevolg de opzeggingstermijn, die verweerster in acht moest nemen ingevolge de op 19 januari 1979 aan eiseres gegeven opzegging, op tien maanden vaststelt, op grond dat de rechter, bij wie een geschil aanhangig is over de duur van een opzeggingstermijn, de duur van die door partijen in acht te nemen termijn overeenkomstig zijn wettelijke opdracht moet vaststellen, en die verplichting van de partijen slechts aanleiding tot schadevergoeding door toekenning van een compenserende vergoeding kan geven indien : uit de opzegging zelf of uit de houding van de partij van wie de opzegging uitgaat, blijkt dat zij zich wil houden aan de door haar verleende termijn en die termijn geenszins wil verlengen ; de verlenging van de ter kennis gebrachte termijn onmogelijk blijkt, omdat de overeenkomst vóór de uitspraak is geëindigd,

terwijl de opzegging een eenzijdige en onherroepelijke wilsuiting is van degene die ze geeft ; als de opzegging die slechts onregelmatig is, omdat de duur van de opzeggingsstermijn niet lang genoeg is, niet nietig is, de partij die zodanige opzegging geeft, de verplichting heeft aan de andere een vergoeding te betalen die gelijk is aan het loon en de voordelen die overeenstemmen met het resterende gedeelte van de opzeggingstermijn ; het recht op die compenserende vergoeding ontstaat op het ogenblik van de kennisgeving van de onvolledige opzeggingstermijn ; de rechter in artikel 82, § 3, eerste lid, waarvan in het middel sprake is, enkel het recht vindt om de duur van de opzeggingstermijn vast te stellen die de werkgever in acht had moeten nemen en bijgevolg om de compenserende vergoeding van het reste-

rende gedeelte van de opzeggingstermijn toe te kennen ; het arrest, dat het beroepen vonnis bevestigt, waarin de door verweerster in acht te nemen opzeggingstermijn op tien maanden vaststelt, derhalve niet naar recht is verantwoord (schending van alle in het middel aangehaalde bepalingen) :

Overwegende dat ingevolge artikel 39, § 1, van de wet van 3 juli 1978, indien de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd gesloten is, de partij die de overeenkomst beëindigt zonder dringende reden of zonder inachtneming van de opzeggingstermijn vastgesteld in de artikelen 59, 82, 83, 84 en 115 gehouden is de andere partij een vergoeding te betalen die gelijk is aan het lopend loon dat overeenstemt hetzij met de duur van de opzeggingstermijn, hetzij met het resterende gedeelte van de termijn die had moeten in acht genomen zijn ;

Dat het recht van de werknemer op de aanvullende opzeggingsvergoeding ontstaat vanaf de kennisgeving van de opzegging ;

Overwegende dat het arrest, dat de toekenning van die vergoeding afhankelijk stelt van de weigering van de partij van wie de opzegging uitgaat om de duur van de opzeggingstermijn te verlengen of van de onmogelijkheid deze te verlengen, de in het middel vermelde wettelijke bepalingen schendt ;

Dat het middel gegrond is ;

(...)

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

3e KAMER — 27 JUNI 1979

Voorzitter : de h. Paternostre

Raadsheren : mevr. De Man en de h. Marinus

Advocaat-generaal : de h. Rigaux

Advocaten : mrs. Dauwe en Mertens de Wilmars

Burgerlijke rechtspleging — Uitvoerend beslag op onroerend goed — Concurrente rechten van de eerst ingeschreven hypothecaire schuldeiser en de curator in het faillissement van de beslagene.

De beslagprocedure ingesteld door de eerst ingeschreven hypothecaire schuldeiser krijgt voorrang, indien het bevel of het beslag overgeschreven is voordat de curator in het faillissement van de beslagene machtiging van de rechter-commissaris heeft gekregen om tot verkoop te doen overgaan.

Mr. Dauwe q.q. e.a. t/ N.V. A.H.

Overwegende dat appellanten, als oorspronkelijke aanleggers, geïntimeerde dagvaardden om de intrekking te doen bevelen van de beschikking op eenzijdig verzoekschrift van deze laatste door de beslagrechter te Antwerpen met toepassing van artikel 1580 van het Gerechtelijk Wet-

boek op 23 maart 1979 verleend, waarbij notarissen X en Y, beiden met standplaats te B., benoemd werden om over te gaan tot de veiling van een reeks onroerende goederen toebehorende aan de gefailleerde S., waarop geïntimeerde eerst ingeschreven hypothecaire schuldeiseres is; dat appellanten aanvoerden dat de beschikking een overbodige dubbele is van het bevel op grond van artikel 564 van het Wetboek van Koophandel verleend door de rechter-commissaris van het faillissement op 19 maart 1979, waarbij de curatoren gemachtigd werden de verkoop van diezelfde onroerende goederen te vervolgen en notaris D. met standplaats te A. aangewezen werd; dat appellanten, wier verpanding afgewezen werd, met hun hoger beroep de inwilliging ervan nastreven, terwijl geïntimeerde, steunende op de motieven van de eerste rechter, concludeert tot de bevestiging van zijn beslissing;

Overwegende dat niet betwist is dat geïntimeerde eerst ingeschreven schuldeiseres is;

Overwegende dat, volgens artikel 564, vijfde lid, van het Wetboek van Koophandel, als gewijzigd door de wet van 10 oktober 1967, de bepalingen van artikel 564 niet toepasselijk zijn op de eerst ingeschreven hypothecaire schuldeiser die in iedere stand van het geding — dus ook na verwerping of ontbinding van het akkoord of bij ontstentenis van concordataire voorstellen — het goed waarop de hypotheek rust, kan verkopen overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 1560 tot 1626 van het Gerechtelijk Wetboek; dat hieruit voortvloeit dat de curator het vonnis dat hij op grond van artikel 564 mocht hebben verkregen, zou kunnen tegenwerpen aan de eerst ingeschrevene en dat hij bijgevolg tegenover deze schuldeiser zich ook niet op artikel 1621 van het Gerechtelijk Wetboek zou kunnen beroepen; dat anderdeels niets er zich tegen verzet om aan de curatoren gelijklopende rechten toe te kennen met die van de eerst ingeschrevene;

Dat het debat zich derhalve toespitst op het feit te weten wie van beiden voorrang heeft om te laten verkopen;

Overwegende dat vruchteloos appellanten, zonder dit doeltreffend te staven, stellen dat van beide beschikkingen die van de rechter-commissaris het halen moet op die van de beslagrechter omdat eerstvermelde in chronologische orde eerst gerangschikt is;

Overwegende dat de voorrang toekomt aan de meest gerede partij, diegene die het eerst gebruik heeft gemaakt van zijn recht om te doen verkopen, zegge diegene die de eerste daad van uitvoering heeft gesteld;

Overwegende dat, daar de eerst ingeschreven thans — in tegenstelling tot voorheen met de dadelijke uitwinning — ook de beslagprocedure volgt en deze als begonnen te beschouwen is als het voorafgaand bevel (voor zover dit binnen zes maanden door een beslagexploot wordt gevolgd — artikel 1567 Ger. W.) of het beslag is overgeschreven, de beslagprocedure voorrang krijgt zo het bevel of het beslag overgeschreven is voordat de curator machtiging van de rechter-commissaris heeft gekregen om tot verkoop over te doen gaan; dat het goed, ingevolge het overgeschreven bevel of beslag onbeschikbaar zijnde voor de eigenaar, dit ook is voor de curator, zijn vertegenwoordiger;

Overwegende dat ter zake het bevel voorafgaand aan uitvoerend beslag op onroerend goed bij exploit van 9 januari 1979 aan appellanten betekend werd en niet overgeschreven werd; dat, bij niet-overschrijving van het bevel, de over-

schrijving van het beslag als eerste daad van uitvoering geldt; dat het exploit van beslaglegging, betekend aan appellanten op 26 januari 1979 op het tweede hypotheekkantoor te Antwerpen overgeschreven werd op 31 januari 1979;

Overwegende dat derhalve op laatstvermelde datum, daar de curatoren pas later, namelijk op 19 maart 1979, gebruik maakten van hun recht de verkoop te vervolgen door overeenkomstig artikel 564, eerste lid, van het Wetboek van Koophandel en artikel 1190 van het Gerechtelijk Wetboek machtiging te vragen om tot verkoop te doen overgaan, de eerst ingeschrevene — geïntimeerde — voorrang had gekregen;

Overwegende dat deze laatste evenwel nagelaten heeft de ter zake vigerende bepaling van artikel 1580 van het Gerechtelijk Wetboek na te leven, waarvolgens binnen een maand na de overschrijving van het beslag de schuldeiser bij de rechter een verzoekschrift indienen moet tot benoeming van een notaris belast met de veiling van de in beslag genomen goederen en met de verrichtingen tot rangregeling; dat dit verzoekschrift immers pas op 23 maart 1979 ingediend werd, dezelfde dag ingewilligd en aan de tegenpartijen betekend werd op 27 maart 1979;

Overwegende dat de enige vraag nu is of geïntimeerde door dit verzuim haar voorrang verloren heeft;

Overwegende immers dat het bevel van 23 maart 1979 wegens niet-naleving van de in artikel 1580 van het Gerechtelijk Wetboek gestelde termijn voor indiening van het verzoekschrift, niet ongeldig is; dat immers de termijn van dit wetsartikel geen termijn van verval is, zodat het verzoekschrift ook later ingediend kan worden; dat evenwel, bij niet-naleving van die termijn door de vervolgende schuldeiser, de andere schuldeisers die de rechtspleging wensen te vervolgen krachtens artikel 1610 van het Gerechtelijk Wetboek indeplaatsstelling kunnen krijgen; dat, bij analogie, nu de voorrang van de eerst ingeschrevene een recht is dat binnen de perken van de wet dient te worden uitgeoefend, de curator, bij niet-naleving van die termijn door eerstgenoemde in diens voorrang kan treden om de verkoop te vervolgen waartoe hij gemachtigd werd; dat echter zal dienen te worden aangetoond dat het verzuim van de eerst ingeschrevene het gevolg is van een nalatigheid neerkomende op een vrijwillige staking van de vervolging tot uitwinning;

Overwegende dat geïntimeerde, daar zij binnen veertig dagen na het faillissement (30 november 1978) bevel deed tot betalen en zeventien dagen hierna reeds overging tot beslaglegging en vijf dagen later tot overschrijving van dit beslag, bekwame spoed heeft betoond in haar vervolging; dat zij haar verzoekschrift drieëntwintig dagen te laat indiende, maar ter zitting geïntimeerde dit toeschreef aan administratieve hinderpalen in haar maatschappij; dat deze reden overtuigend is en dat in ieder geval de vertraging zó onbelangrijk is dat ze in de gegeven omstandigheden niet kan worden aangemerkt als een uiting van vrijwillige staking van vervolging;

Overwegende dat, tegenover het voorgaande, het feit te weten of geïntimeerde door het bevel van 19 maart 1979 van de rechter-commissaris schade heeft geleden of zou kunnen lijden irrelevant is; dat anderdeels de verkoop door geïntimeerde niet van die aard blijkt te zijn dat aan appellanten enige schade wordt toegebracht;

Overwegende ten slotte dat geïntimeerde ten onrechte aanvoert dat laatstvermeld bevel van 19 maart 1979 nietig is; dat de machtiging in ieder geval verleend mocht worden, daar ze slechts gold onder voorbehoud van de concurrerende rechten van de eerst ingeschrevene waarvan appellanten de vervolgingen niet konden laten stopzetten;

(Volgt bevestiging van de beschikking).

NOOT—Vgl. de Leval, G., «Aspects actuels du droit des saisies», *J.T.*, 1980, 650, nr. 77; Engels, C., *Het uitvoerend beslag op onroerend goed*, Antwerpen, 1981, 333-334, nrs. 523-524; Jaspar, J.L., «Du concours du curateur et du créancier hypothécaire premier inscrit. A propos de l'art. 564 de la loi sur les faillites», *B.R.H.*, 1977, 100; Linsmeau, J., «Le concours, les saisies multiples et leurs solutions», in Fettweis, A., en Gutt, E. (ed.), *Les voies conservatoires et d'exécution — Bilan et perspectives*, Brussel, 1982, 303; Stranart-Thilly, A.-M., «Sûretés réelles», *T.Bank*, 1981, 63, nr. 43; zie tevens Beslagr. Charleroi, 23 maart 1982, *Jur. Liège*, 1982, 309, noot de Leval, G.; Kh. Namen, 14 oktober 1982, *Jur. Liège*, 1983, 19, noot 1.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUGGE

1e KAMER — 18 APRIL 1983

Voorzitter: de h. Claesen

Rechters: de hh. Van Damme en Tavernier

Advocaten: mrs. Schepens en De Clerck

Auteursrecht — Volgrecht — Auteursvereniging — Hoedanigheid verkoper — Berekening — Ingebrekestelling.

De mandaten door de kunstenaars aan de auteursvereniging gegeven zijn inningsmandaten. Zij blijken uit de publicatie in het Staatsblad.

De galerijhouder handelt in eigen naam. Hij heeft alle verbintenissen van de verkoper op zich genomen.

Uit de parlementaire voorbereiding en de rechtsleer kan besloten worden dat de berekening moet gebeuren met één vast percentage, afhankelijk van de bereikte verkoopprijs.

Door de publicatie in het Staatsblad van de namen van de kunstenaars die aanspraak maken op het volgrecht is geen uitdrukkelijke ingebrekestelling meer nodig.

Sabam t/ S.

I. Bijzondere gegevens van de zaak

Eiseres in hoger beroep vorderde voor de eerste rechter veroordeling van verweerder in hoger beroep tot betaling van een bedrag van 20.434 frank uit hoofde van volgrechten voor kunstwerken, door verweerder in hoger beroep verkocht in zijn veilingenzaal. Ook werd 2.340 frank gevorderd aan moratoire interesten, naast de veroordeling tot betaling van de gedingkosten.

De eerste rechter kende een bedrag toe van 16.234 frank aan volgrechten, met de moratoire interesten vanaf 12 december 1977 tot aan de dagvaarding van 4 september 1979, en verder de gerechtelijke interesten en de gedingkosten.

Het hoofdberoep strekt tot de vernietiging van het bestreden vonnis, waar dit bij de berekeningswijze van het verschuldigd volgrecht een progressief recht in plaats van één vast recht toepast, en anderzijds de gevorderde interesten slechts toekent vanaf de ingebrekestelling.

Verweerder in hoger beroep betwist bij incidenteel beroep de hoedanigheid van verkoper te bezitten, zoals bepaald in de wet van 25 juni 1921, en ontegenwoordigt eiseres in hoger beroep tevens het recht om ter zake in rechte op te treden, bij gebrek aan hoedanigheid. Ook wordt betwist dat de Franse kunstenaars aanspraak kunnen maken op dit volgrecht, nu het betreffend uitvoeringsbesluit niet op geldige wijze in het Belgisch Staatsblad is bekendgemaakt.

II. Beoordeling

a. Nopens de toelaatbaarheid en de hoedanigheid van eiseres in hoger beroep

Eiseres in hoger beroep treedt op ingevolge de bepaling van artikel 5 van het koninklijk besluit van 23 september 1921, getroffen ter uitvoering van artikel 5 van de wet van 25 juni 1921. Artikel 5 van dat koninklijk besluit bepaalt dat de betalingen van het volgrecht zullen worden gedaan aan de belanghebbende kunstenaars of aan hun rechthebbenden, door toedoen van onder meer een vereniging of syndicaat, te dien einde als lasthebber aangesteld, aan welke voorwaarde eiseres in hoger beroep voldoet. Zij legt bovendien alle bewijzen van haar aanstelling te dien doeleinde voor, zodat niet meer kan worden getwijfeld aan haar wettig belang en hoedanigheid om als eiseres op te treden ter zake. Verder wordt niet betwist dat eiseres in hoger beroep de rechtspersoonlijkheid heeft en regelmatig door een advocaat wordt vertegenwoordigd voor de rechtbank.

Artikel 6 van het koninklijk besluit van 23 september 1921 heeft in een speciale publiciteit voorzien, die afwijkt van de bepalingen van artikel 1690 van het Burgerlijk Wetboek. De betreffende publikaties in het Belgisch Staatsblad worden eveneens voorgelegd. Het betreft enkel een mandaat tot inning en geen overdracht van het betreffend volgrecht. Dit mandaat tot inning is wettelijk geregeld in de zin dat er in handen van eiseres in hoger beroep geldig kan worden betaald.

Wat betreft de vordering van de Franse kunstenaars is deze gebaseerd op de bepaling van artikel 4 van de wet van 25 juni 1921, nu de Belgische kunstenaars equivalente rechten in Frankrijk werden toegezegd en omgekeerd.

b. Nopens de hoedanigheid van verweerder in hoger beroep

Verweerder in hoger beroep zou deze betwisting kunnen oplossen door afschriften voor te leggen van de betreffende processen-verbaal van de openbare verkopen. Dan zou duidelijk kunnen worden vastgesteld in welke hoedanigheid hij is opgetreden.

Verweerder in hoger beroep is dubbelzinnig in zijn houding. Als hij niet als verkoper zou aantreden, dan dienen de betreffende processen-verbaal toch de identiteit van de verkopende partij te vermelden. Er moet toch iemand verkopen.

Tegenover de ministeriële ambtenaar zal verweerder in hoger beroep zich waarschijnlijk wel als verkoper laten doorgaan, anders zou deze ambtenaar telkens een afzonderlijke verkoop tussen steeds verschillende partijen kunnen opnemen en dus telkens zijn honorarium opnieuw kunnen berekenen, te beginnen met het grootste percentage,

hoewel iedereen weet dat er slechts één proces-verbaal wordt opgemaakt en het honorarium degressief wordt berekend op het geheel van de verkopen, hetgeen natuurlijk veel voordeliger is voor verweerder in hoger beroep.

Evenmin brengt verweerder in hoger beroep enig stuk voor waaruit zijn rechtsverhouding zou kunnen blijken met de personen die bij hem goederen te koop aanbieden, noch onder welke voorwaarden deze goederen verkocht worden. In een geding dienen alle partijen te goeder trouw mee te werken aan de bewijslevering, hetgeen ter zake van verweerder in hoger beroep niet gezegd kan worden, nu hij er zich enkel toe beperkt te ontkennen en nalaat enige positieve inbreng te doen tot staving van zijn stelling. Er dient dan ook besloten te worden met te stellen dat verweerder in hoger beroep ten aanzien van eiseres in hoger beroep als de verkoper dient te worden beschouwd.

Het is enkel deze relatie die de eerste rechter beoordeeld heeft, namelijk dat geïntimeerde, in verband met de wet van 25 juni 1921, gelet op de omstandigheden van de zaak, als verkoper dient te worden beschouwd ten opzichte van het door deze wet ingestelde volgrecht. Hierdoor zegt de eerste rechter niet dat verweerder in hoger beroep wel of niet bepaalde vorderingen zou kunnen instellen ten opzichte van partijen die in de beoordeelde relatie niet betrokken zijn of werden.

Het is duidelijk dat verweerder in hoger beroep ter zake gehandeld heeft in eigen naam. Eiseres in hoger beroep kent alleen verweerder in hoger beroep, zodat hij jegens haar persoonlijk schuldenaar is geworden voor het betreffend volgrecht. Eiseres in hoger beroep heeft tegenover verweerder in hoger beroep dezelfde rechten alsof laatstgenoemde voor eigen rekening zou hebben verkocht. Hij heeft alle verbintenissen van de verkoper op zich genomen. Het koninklijk besluit van 23 september 1921 is ter zake niet dienend, nu verweerder in hoger beroep als verkoper, in de zin van artikel 3 van de wet van 25 juni 1921, dient te worden beschouwd.

c. Over de berekening van de percentages

Artikel 2 van voormelde wet bepaalt het tarief van het volgrecht als volgt: 2 % van 1.000 tot 10.000 frank; 3 % van 10.000 tot 20.000 frank; 4 % van 20.000 tot 50.000 frank; 6 % boven 50.000 frank

Deze bepaling is voor verschillende interpretaties vatbaar. Zij kan verstaan worden dat het tarief van het volgrecht als volgt bepaald is: 6 % boven 50.000 frank, zodat wanneer meer dan 50.000 frank bereikt wordt, men 6 % volgrecht aanrekent. Een doek dat verkocht wordt van 20.000 tot 50.000 frank wordt aangerekend aan 4 %. Anderzijds kan deze bepaling uitgelegd worden als een progressief tarief, waarin met schijven gerekend wordt volgens verschillende percentages.

Eiseres in hoger beroep wordt door verweerder in hoger beroep niet tegengesproken in haar bewering dat het betreffend volgrecht tot op heden steeds volgens de eerste interpretatie is berekend. Deze berekeningswijze wordt trouwens door de rechtsleer ter zake bijgevalen. Bij de lezing van de parlementaire voorbereiding ter zake is het duidelijk dat de wetgever de bedoeling had om de kunstenaars een zekere materiële tegemoetkoming te verlenen, waarbij de aanvankelijk voorziene percentages tijdens de behandeling werden geamendeerd in de zin van een verdubbeling.

Naar aanleiding van de bespreking werden door Piérard

bepaalde voorbeelden opgesomd, toegepast op de verkoop van de collectie Lequime. Zo zou het schilderij «Le brisélame» van Artan, dat verkocht werd voor 35.000 frank, een bedrag van 700 frank hebben opgebracht. Deze berekening duidt aan dat er gerekend werd met één vast percentage en niet per schijven.

Verweerder in hoger beroep zelf is niet consequent in zijn berekeningswijze per schijf, nu de wet slechts een volgrecht bepaalt van 2 % vanaf 1.000 frank tot 10.000 frank, hetgeen volgens de berekening van verweerder in hoger beroep dan 180 frank zou moeten geven in plaats van 200 frank, aangezien volgens deze interpretatie geen volgrecht verschuldigd is van 1 tot 999 frank.

De berekeningswijze van verweerder in hoger beroep houdt in dat hij aanvaardt dat, zodra de 1.000 frank bereikt is, hij er niettemin mee akkoord gaat dat ook op de eerste 999 frank een volgrecht wordt geheven. Deze interpretatie wijst duidelijk in de zin van de interpretatie van eiseres in hoger beroep.

Er dient dan ook besloten te worden met te zeggen dat de betreffende tekst dient te worden geïnterpreteerd in deze zin, dat er gerekend wordt met één vast percentage, afhankelijk van de bereikte verkoopprijs, om het tarief van het volgrecht te bepalen. Deze zienswijze van berekening heeft bovendien het voordeel dat men aldus zeer vlug en gemakkelijk het verschuldigd volgrecht kan berekenen, hetgeen in 1921 (een tijdperk zonder elektronische rekenmachines) toch ook de bedoeling van de wetgever moet zijn geweest.

d. Wat betreft de gevorderde interesten

De wet van 25 juni 1921 voorziet niet in strafbepalingen voor overtreding ervan, zodat men ter zake niet met een misdrijf te maken heeft, zoals eiseres in hoger beroep beweert.

De verplichting van verweerder spruit niet uit een overeenkomst tussen partijen, maar wel uit de kracht van een wet die verweerder in hoger beroep de verplichting oplegt om binnen acht dagen te betalen. Het is duidelijk dat, gezien de aard van deze verplichting, een ingebrekestelling haar noodzakelijkheid verliest. Door de publikatie in het Belgisch Staatsblad van de lijsten van de kunstenaars die aanspraak maken op het volgrecht, was verweerder in hoger beroep voldoende op de hoogte dat voormelde kunstenaars inderdaad dit volgrecht opeisen, zodat hiervoor geen uitdrukkelijke ingebrekestelling meer noodzakelijk is.

Het is duidelijk dat de betreffende kunstenaars niet steeds weten dat één van hun kunstwerken openbaar wordt verkocht en derhalve niet onmiddellijk de nodige ingebrekestellingen kunnen doen.

Het eisen van een voorafgaande ingebrekestelling zou ertoe leiden dat het volgrecht niet meer zou worden betaald en dat men steeds een ingebrekestelling gaat afwachten, omdat men aldus toch niets zou verliezen. Het is duidelijk dat dit niet de bedoeling van de wetgever is geweest.

(...)

VREDEGERECHT TE ANTWERPEN

6e KANTON — 23 AUGUSTUS 1983

Rechter : mevr. Claesen

Advocaten : mrs. Van der Mussele en Bützler

1. Burgerlijke rechtspleging — Samenhang — Begrip —
2. Onrechtmatige overheidsdaad — Uitvoerende macht —
Wet van 9 april 1980 betreffende de bezoldiging van de
advocaten-stagiairs belast met de rechtsbijstand — Verzuim
gedurende drie jaar een uitvoeringsbesluit uit te vaardigen
— Redelijke termijn overschreden — Schuldige nalatigheid
in de zin van art. 1382 B.W.

1. Er bestaat samenhang wanneer vorderingen onderling zo nauw met elkaar verbonden worden dat het vonnis op de ene noodzakelijk invloed moet uitoefenen op het vonnis betreffende de overige, zodanig dat de ene zaak zou afhangen en een accessorium zijn van de andere.

2. Geen enkele wettelijke bepaling ontslaat de uitvoerende macht, in de uitvoering van haar opdrachten en reglementerende activiteiten, van de verplichting de schade te vergoeden die zij aan een derde zou hebben toegebracht ten gevolge van fout, onvoorzichtigheid of nalatigheid. De rechtbanken kunnen dan ook een niet-optreden van de openbare macht sanctioneren, wanneer dit niet-optreden een schending uitmaakt van een wettelijke verplichting van de Staat of een fout in de zin van artikel 1382 B.W.

De verplichting van de Staat een uitvoeringsbesluit te treffen bestaat behalve wanneer de uitvoering van de wet facultatief is en aan de appreciatie van de overheid is overgelaten.

Een uitvoeringsbesluit moet worden genomen binnen een redelijke termijn, waarvan de duur in elk afzonderlijk geval moet worden beoordeeld; wordt deze termijn overschreden, dan wordt het niet-handelen voor de reglementerende overheid een schuldige nalatigheid.

Door het niet-uitvaardigen van een uitvoeringsbesluit gedurende een termijn van drie jaar na de totstandkoming van de wet van 9 april 1980 betreffende de bezoldiging van de advocaten-stagiairs belast met de rechtsbijstand, is de redelijke termijn waarover de uitvoerende macht beschikt om desaan gaande een besluit uit te vaardigen overschreden, en maakt de Belgische Staat zich dan ook schuldig aan nalatigheid door verzuim in de zin van artikel 1382 B.W.

V. t/ Belgische Staat

Eiser vordert betaling van een bedrag van 10.844 fr. in hoofdsom «als schadevergoeding wegens niet-uitvoering door de Belgische Staat van de wet van 9 april 1980».

Hij voert aan dat hij op 27 april 1982, als advocaat-stagiair bij de Balie te Antwerpen, door het Bureau van Consultatie en Verdediging belast werd met het verlenen van juridische bijstand aan een minvermogende, overeenkomstig art. 455, § 1, Ger. W.

Na deze bijstand te hebben verleend werd eiser door het Bureau van Consultatie en Verdediging van zijn taak ontlast; er kon niet tot uitkering van een honorarium voor de gepresteerde diensten worden overgegaan, daar de verdigde persoon over geen financiële middelen beschikte.

Eiser meent dat hij voor zijn prestaties moet worden vergoed, daar de wet van 9 april 1980 bepaalt dat gedaagde in omstandigheden als hierboven geschetst een forfaitaire vergoeding aan de pro-deo raadsman uitkeert. Hij stelt dat gedaagde zich plichtig maakt aan schuldig verzuim door na te laten, meer dan drie jaar na het uitvaardigen van genoemde wet, een uitvoeringsbesluit te treffen, dat voorwaarden van toekenning en wijze van uitbetaling van vergoedingen aan raadslieden, door het Bureau van Consultatie en Verdediging aangesteld, regelt.

De wet van 9 april 1980 zegt inderdaad dat de Koning bepaalt, bij een in Ministerraad overlegd besluit, na het advies van de algemene raad van de Nationale Orde van Advocaten te hebben ingewonnen, de voorwaarden van toekenning, het tarief en de wijze van uitbetaling van de vergoeding.

Bevoegdheid

Gedaagde wijst erop dat door meerdere eisers voor verschillende rechtbanken vorderingen met dezelfde oorzaak en hetzelfde voorwerp en op basis van dezelfde motivering als de onderhavige vordering zijn ingesteld, en dat nog andere identieke procedures zullen worden ingeleid, «wellicht bij elk vredegericht of elke rechtbank van eerste aanleg van het Rijk».

Hij meent dan ook dat deze vorderingen samenhangend zijn en dientengevolge overeenkomstig art. 565, 2°, Ger. W., moeten worden toebedeeld aan één en dezelfde rechtbank, in casu de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen.

Volgens Sinzot, rapporteur van de Kamercommissie voor Justitie in 1932 (*Parl. Besch., Kamer, 1931-32, nr. 142, p. 36*), rechtsleer en rechtspraak, bestaat samenhang wanneer vorderingen onderling zodanig nauw met elkaar verbonden worden dat het vonnis van de ene noodzakelijk invloed moet uitoefenen op het vonnis der overige, zodanig dat de ene zaak zou afhangen en een accessorium zijn van de andere. Het verslag Van Reepinghen (p. 31) neemt deze beginselen ongewijzigd over (*Fettweis, Bevoegdheid, nr. 182*, en aldaar aangehaalde rechtsleer; *R.P.D.B., V° Ressort et compétence des Tribunaux, nr. 65*; *Vred. Luik, 10 februari 1938, Jur. Liège, 1938-39, 109*).

Het uitoefenen van zulk een invloed moet geenszins worden gevreesd, daar elke geaddeerde rechtbank in elke afzonderlijke schadevordering soeverein zal oordelen en een goede rechtsbedeling niet in het gedrang komt door het enkele feit dat de ene rechtbank de eis wel zou toekennen, de andere niet.

Volgens gedaagde worden nog meer gelijkaardige procedures verwacht en zou elke uitspraak moeten worden opgeschort totdat alle vorderingen ingeleid zijn, ten einde te vermijden dat in gelijksoortige betwistingen tegenstrijdige uitspraken worden gedaan. Dit zou echter tot ongeoorloofde vertraging in de rechtsbedeling leiden, en wél een goede rechtsbedeling schaden.

Bovendien kan uitspraak door diverse rechtscollages niet worden vermeden, aangezien procedures in beide taalgebieden aanhangig zijn gemaakt. Er bestaat dan ook geen samenhang en dus geen reden tot verwijzing van de betwisting naar de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen.

Ten gronde

Eiser meent dat gedaagde zich aan verzuim schuldig maakt door nog niet te zijn overgegaan tot uitvaardiging

van een besluit ter uitvoering van de wet van 9 april 1980.

Gedaagde werpt op dat de niet-uitvaardiging van een koninklijk besluit «bezwaarlijk als foutief kan worden bestempeld, nu de onderhandelingen nog voortduren».

Hierbij wordt bedoeld het inwinnen van het advies van de Algemene Raad van de Nationale Orde van Advocaten betreffende de voorwaarden van toekenning van de vergoedingen aan de advocaten-stagiairs, het tarief en de wijze van uitbetaling ervan.

Uit een door eiser overgelegd schrijven van de heer stafhouder G. Franck, toentertijd deken van de Nationale Orde van Advocaten, blijkt dat deze op 4 januari 1980 namens de Nationale Orde een advies meedeelde betreffende het tarief der uit te keren vergoedingen en betreffende de wijze van betaling ervan.

Klaarblijkelijk op basis van, minstens rekening houdend met dit advies kwam in de zomer van 1981 een ontwerp van koninklijk besluit tot stand, dat echter nooit is ondertekend en ten uitvoer gelegd. Gedaagde meent dat dit advies slechts partieel was, daar nog niet is geadviseerd betreffende de wijze van uitbetaling. Op dit punt zouden nog onderhandelingen aan de gang zijn tussen de minister van Justitie en de Nationale Orde van Advocaten.

Het schrijven van de heer stafhouder G. Franck van 4 januari 1980 is ter zake echter zeer duidelijk; het wordt bovendien volledig bevestigd door de brief van de heer stafhouder P. Stas, deken van de Nationale Orde, van 28 februari 1983: de Nationale Orde heeft op 4 januari 1980 haar definitief advies aan de minister meegedeeld.

Dit advies betreft eveneens de wijze van betaling: uit de brief van 4 januari 1980 blijkt dat de Algemene Raad adviseerde «dat de Staat de vergoedingen globaal aan de verschillende balies zou uitbetalen, op grond van een administratief systeem behoort vanzelfsprekend, zoals de h. deken P. Stas opmerkt in zijn brief van 28 februari 1983, niet tot de bevoegdheid van de Nationale Orde.

Ten onrechte stelt gedaagde dat de mening van de Nationale Orde als zou zij een definitief advies hebben uitgebracht, pas tot uiting kwam na het inleiden van de onderhavige procedure.

Uit bovengenoemde brief van 4 januari 1980 blijkt duidelijk dat de Nationale Orde het op die datum meegedeelde advies van toen af als definitief beschouwde; deze zienswijze moest door de deken uitdrukkelijk bevestigd worden toen het al dan niet definitief karakter van het advies ter discussie werd gesteld, wat pas gebeurde in het kader van de onderhavige procedure.

Gedaagde meent dat bovendien niet doorslaggevend is de vraag wanneer de Nationale Orde een naar haar mening definitief advies zou hebben uitgebracht, doch wel of gedaagde kon menen dat definitief advies nog niet te hebben ontvangen.

In deze laatste veronderstelling is het wel merkwaardig dat gedaagde blijkbaar gedurende meer dan drie jaar niet heeft aangedrongen op het krijgen van een definitief advies, of het definitief karakter van het advies, meegedeeld op 4 januari 1980, niet heeft betwist.

Weliswaar blijkt uit een brief van de h. deken F. Stas van 5 juli 1983 dat thans door de minister nog om een aanvullend advies i.v.m. de rechtsbijstand is verzocht, doch dit doet geen afbreuk aan het feit dat het advies, zoals bedoeld door de wet van 9 april 1980, door de Nationale Orde aan

gedaagde is meegedeeld, en als dusdanig door deze laatste aanvaard.

Deze overtuiging wordt gesterkt door het feit dat midden 1981 een ontwerp van koninklijk besluit ter uitvoering van deze wet in omloop kwam, dat een administratief systeem van uitbetaling der vergoedingen bevat. Gedaagde houdt derhalve ten onrechte thans staande dat hij «kon of mocht geloven het litigieuze advies nog niet volledig gekregen te hebben». Eveneens ten onrechte stelt gedaagde dat hij de verplichting zou hebben het ontwerp van koninklijk besluit aan de Nationale Orde voor te leggen alvorens het in de Ministerraad zou worden goedgekeurd; deze beweerde verplichting wordt door niets gestaafd.

De zaak is dan ook in staat om beslecht te worden.

Rest de vraag of gedaagde een schuldige nalatigheid heeft begaan in de zin van de artikelen 1382-1383 B.W. door tot heden geen uitvoeringsbesluit betreffende de wet van 9 april 1980 uit te vaardigen, ondanks het vervuld zijn van de voorwaarde hiertoe, nl. het verstrekken van een definitief advies door de Nationale Orde.

Het Hof van Cassatie bepaalde dat geen enkele wettelijke bepaling de uitvoerende macht, in de uitvoering van haar opdrachten en reglementerende activiteiten, ontslaat van de verplichting de schade te vergoeden die zij aan een derde zou hebben toegebracht ingevolge fout, onvoorzichtigheid of nalatigheid.

De rechtbanken kunnen dan ook een niet-optreden van de openbare macht sanctioneren, wanneer dit niet-optreden een schending uitmaakt van een wettelijke verplichting van de Staat of een fout in de zin van art. 1382 B.W. (Cass., 17 dec. 1953, *J.T.*, 1954, 678, met noot J. Putzeys; Cass., 7 maart 1963, *Pas.*, I, 744; Dalcq, *Traité de la responsabilité civile*, I, 1967, nrs. 1337 en 1344 en aangehaalde rechtspraak).

De verplichting van de staat een uitvoeringsbesluit te treffen bestaat behalve wanneer de uitvoering van de wet facultatief is en aan de appreciatie van de overheid overgelaten; in casu bestaat dit facultatief karakter zeker niet, en werd integendeel door de wet op de noodzaak van een uitvoeringsbesluit gewezen.

De overheid kan zich van aansprakelijkheid wegens het niet vellen van zulk een besluit ontlasten wanneer zij bewijst dat het haar op aanvaardbare gronden onmogelijk was zich van haar reglementerende opdracht te kwijten.

Een uitvoeringsbesluit moet worden genomen binnen een redelijke termijn, waarvan de duur in elk afzonderlijk geval moet worden beoordeeld; wordt deze termijn overschreden, dan wordt het niet-handelen van de reglementerende overheid een schuldige nalatigheid. Staat deze nalatigheid vast, dan moet, wanneer een wettelijk belang is geschaad, deze schade worden vergoed.

Het bedrag van deze vergoeding wordt in billijkheid vastgesteld (Cass., 23 april 1971, *J.T.*, 1972, 689 e.v. met noot van Ph. Maystadt; Rb. Brussel, 16 juni 1976, *Adm. Bull.*, 1976-77, 23; R. André, *Les responsabilités*, 1981, p. 898 e.v.).

Uit de hierboven aangehaalde omstandigheden van het geding moet worden besloten dat gedaagde niet in de onmogelijkheid verkeerde een besluit ter uitvoering van de wet van 9 april 1980 te treffen.

Door het niet-uitvaardigen van een uitvoeringsbesluit ge-

durende een termijn van drie jaar na het tot stand komen der wet, is de redelijke termijn, waarover de Administratie beschikt om dienaangaande een besluit uit te vaardigen, overschreden, en maakt gedaagde zich dan ook schuldig aan nalatigheid door verzuim in de zin van art. 1382 B.W.

Eiser leed ongetwijfeld schade ten gevolge van dit verzuim, daar hij, zo het uitvoeringsbesluit binnen een redelijke termijn zou zijn getroffen, vergoeding zou hebben ontvangen voor het vervullen van zekere beroepsprestaties die door gedaagde niet worden betwist.

Gedaagde meent dat aan eiser persoonlijk geen enkele uitkering kan worden gedaan, daar de Nationale Orde adviseert dat de Staat de vergoedingen in globo aan de verscheidene balies zou uitbetalen. Daar echter deze laatste wijze van uitkering tot heden niet in een koninklijk besluit is vastgelegd, heeft eiser uitsluitend tegenover gedaagde vorderingsrecht.

Gedaagde merkt op dat alle eventueel uit te keren vergoedingen samen de perken van de voorziene budgetpost 1983 van 30.000.000 fr. niet mogen overschrijden.

Eiser antwoordt hierop terecht dat voor 1982, toen hij zijn diensten als pro-deo raadsman presteerde, geen budget meer bestaat, en dat het budget voor 1983 geen gelden beschikbaar stelt voor pro-deo zaken die vóór 1983 zijn afgesloten.

Als basis voor begroting der vermogensschade, door eiser geleden, kunnen worden aanvaard het tarief, opgenomen in het ontwerp zelf van koninklijk besluit, en het tarief opgenomen in het advies van de Nationale Orde, van 4 januari 1980.

Voor becijfering van de vergoeding voor de prestaties van eiser komt het billijk voor het geïndexeerde gemiddelde van de door beide tarieven vermelde bedragen toe te kennen, nl.:

3 x verdediging voor de Raadkamer (1.125 fr.)	3.375
2 x verdediging voor de Rb. v. 1e aanleg (2.250 fr.)	4.500
Totaal:	7.875
geïndexeerd: $7.875 \times 171,87/138,68 = 9.759,7 \text{ fr.}$	
(...)	

NOOT—*De aansprakelijkheid van de Staat voor de schade veroorzaakt door de niet-tijdige uitvoering van de wet van 9 april 1980 betreffende de bezoldiging van de advocaten-stagiairs belast met de rechtsbijstand (artikelen 455 en 455bis Ger. W.)*

1. In artikel 455, § 2, tweede lid, Ger. W., als vervangen door de wet van 9 april 1980 «houdende een deeloplossing van het probleem van de rechtshulp en ter regeling van de bezoldiging van de advocaten-stagiairs belast met de rechtsbijstand» (B.S., 30 april 1980), wordt bepaald dat de Staat aan de advocaat-stagiair die door het bureau voor consultatie en verdediging is aangewezen, een vergoeding zal verlenen voor de prestaties waarvoor hij werd aangewezen. In het derde lid van hetzelfde artikel wordt gezegd: «De Koning bepaalt bij een in Ministerraad overlegd besluit, na het advies van de Algemene Raad van de Nationale Orde van Advocaten te hebben ingewonnen, de voorwaarden van toekenning, het tarief en de wijze van uitbetaling van de vergoeding.» Dezelfde bepalingen vinden we terug in arti-

kel 455bis, § 2, Ger. W. voor de gevallen waarin krachtens de wet (zie bv. art. 55 Jeugdbeschermingswet) ambtshalve een advocaat moet worden toegevoegd, voor zover de bijgestane partij althans minvermogen is.

Ondanks herhaald aandringen van de advocatuur (zie o.m. de rede van P. Stas, deken van de Belgische Nationale Orde van Advocaten, op het congres van het Verbond van Belgische Advocaten te Antwerpen op 23 oktober 1982, *Omnia Fraterne*, 1983, 1e kwartaal, blz. 3) en van het Parlement (zie o.m. het verslag Bourgeois bij de «Begroting van het Ministerie van Justitie voor het begrotingsjaar 1983», *Parl. St., Kamer*, 1982-83, nr. 4-VI/2, blz. 13-14), is het in de artikelen 455 en 455bis Ger. W. bedoelde koninklijk besluit tot op heden nog niet uitgevaardigd. Op de begroting van het Ministerie van Justitie voor het jaar 1983 is voor de vergoeding van de advocaten-stagiairs die door het bureau voor consultatie en verdediging worden aangewezen nochtans een bedrag van 30 miljoen frank uitgetrokken (zie «Begroting van het Ministerie van Justitie voor het begrotingsjaar 1983», *Parl. St., Kamer*, 1982-83, nr. 4-VI/1, titel I, sectie 32, art. 12.26). In antwoord op een parlementaire vraag verklaarde de minister van Justitie onlangs dat thans een ontwerp van koninklijk besluit is klaargekomen dat aan de Ministerraad kan worden voorgelegd (*Parl. Vr. en Antw., Kamer*, 1982-83, 6 september 1983, 3643, vraag nr. 248 van volksvertegenwoordiger J. Michel, vraag en antwoord zijn opgenomen in de rubriek *Mededelingen*).

2. In de loop van 1982 nu was een advocaat-stagiair bij de balie te Antwerpen, eiser in de onderhavige zaak, met toepassing van artikel 455, § 1, Ger. W., door het bureau voor consultatie en verdediging belast met het verlenen van rechtsbijstand aan een minvermogen. Nadat hij door dit bureau van zijn taak was ontheven, bleek het niet mogelijk hem voor de gepresteerde diensten een honorarium toe te kennen, daar de verdedigde persoon niet over voldoende financiële middelen beschikte.

Kan deze advocaat-stagiair dan, op grond van de artikelen 1382 en 1383 B.W., van de Belgische Staat vergoeding krijgen voor de schade die hij beweert te hebben geleden door het schuldig verzuim van de Staat, die meer dan drie jaar na het uitvaardigen van bovengenoemde wet het daarvoor vereiste uitvoeringsbesluit nog steeds niet heeft getroffen? Deze nalatigheid heeft immers verhinderd dat deze advocaat-stagiair tegen de Staat aanspraak zou kunnen maken op de forfaitaire vergoeding die hem in dit geval door artikel 455, § 2, tweede lid, Ger. W. wordt verleend.

3. Dit is, in essentie, de vraag die in deze zaak aan de orde was en waarop het geannoteerde vonnis een bevestigend antwoord geeft. In een uitvoerig en keurig gemotiveerde beslissing heeft de Vrederechter van het zesde kanton te Antwerpen inderdaad de in die zin gelibelleerde vordering van eiser gegrond verklaard en de Belgische Staat aansprakelijk gesteld voor de schade veroorzaakt door het schuldig verzuim om binnen een redelijke termijn de wet van 9 april 1980 uit te voeren. Terloops kan hierbij worden opgemerkt dat dit vonnis, wegens het gering bedrag van de vordering, in laatste aanleg is geweest (art. 617 Ger. W.). Voor zover bekend is hiertegen tot op heden nog geen cassatieberoep ingesteld.

4. Dat bovenstaand vonnis voor de rechtspraak van ongemeen groot belang is, hoeft geen nader betoog. Wellicht voor het eerst vormde het hele systeem van de kostelo-

ze rechtsbijstand die door advocaten-stagiairs wordt verstrekt, immers het voorwerp van een rechtsgeding, en door de niet-tijdige uitvoering van de wet van 9 april 1980 als foutief te bestempelen, heeft het vonnis het kosteloos karakter van deze rechtshulp meteen op de helling geplaatst. Zolang het desbetreffende uitvoeringsbesluit niet is getroffen — en zelfs daarna voor eerder geleverde prestaties — zal menig advocaat-stagiair die door het bureau voor consultatie en verdediging werd aangesteld en door zijn cliënt niet werd betaald, zich vermoedelijk nog op deze uitspraak beroepen om vergoeding te vorderen voor de door hem geleverde diensten (zie de reeds geciteerde rede van P. Stas, *Omnia Fraterne*, 1983, 1e kwartaal, blz. 3, waarin wordt gezegd dat de regering zich aan «individuele of gezamenlijke acties van jonge advocaten...» mag verwachten).

Doch op het rechtstheoretische vlak is het geannoteerde vonnis niet minder belangwekkend en verdient het eveneens een nadere beschouwing. In weinige uitspraken komt immers zó duidelijk tot uiting welke onvermoede mogelijkheden verscholen liggen in de *civiele aansprakelijkheidsvordering als rechtsbeschermingstechniek tegen onrechtmatig overheidsoptreden*. In deze noot zal verder enkel nog aandacht worden besteed aan die aspecten van het vonnis die verband houden met de aansprakelijkheid van de Staat voor de niet-tijdige uitvoering van de wet van 9 april 1980.

Een aantal andere problemen die door dit vonnis worden opgeroepen, hoe interessant ook, blijven hier bijgevolg buiten beschouwing. Er zal dus niet nader worden ingegaan op de vraag of er samenhang bestaat tussen de vordering waarover in dit vonnis uitspraak wordt gedaan en de andere vorderingen met hetzelfde voorwerp en dezelfde oorzaak die bij andere rechtscollages (o.m. te Antwerpen en te Luik) zijn of nog zullen worden ingesteld, noch op het probleem van de verenigbaarheid van het Belgisch *pro deo*-stelsel met de bepalingen van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (zie daarover M. Bossuyt, «Belgisch *pro deo*-stelsel strijdig met de Europese Conventie van de rechten van de mens?», *R.W.*, 1981-82, 445-447; M. Bossuyt, «De zaak Van der Mussele betreffende het Belgische *pro deo*-stelsel verwezen naar het Hof van Straatsburg», *R.W.*, 1982-83, 1149-1151), en evenmin op het algemene vraagstuk van de (kosteloze) rechtsbijstand die door advocaten-stagiairs wordt verstrekt.

5. Zoals gezegd wordt de Belgische Staat in dit vonnis aansprakelijk gesteld voor het als foutief aangemerkt verzuim om binnen een redelijke termijn een koninklijk besluit uit te vaardigen tot uitvoering van artikel 455, § 2, Ger. W., als vervangen door de wet van 9 april 1980. Dit geschiedt met uitdrukkelijke verwijzing naar het zogenaamde «*postontvangersarrest*» van het Hof van Cassatie van 23 april 1971 (*Arr. Cass.*, 1971, 786, met conclusie van de advocaat-generaal F. Dumon, *Pas.*, 1971, I, 752, *R.W.*, 1970-71, 1793, met conclusie, *R.G.A.R.*, 1971, nr. 8703, *J.T.*, 1972, 689, met noot Ph. Maystadt, *R.C.J.B.*, 1975, 5, met noot F. Delpérée), dat voor de behandelde problematiek inderdaad als de *leading case* moet worden beschouwd.

In dit arrest besliste het Hof van Cassatie «dat geen grondwettelijke of wettelijke bepaling de uitvoerende macht, in de uitoefening van haar opdrachten en handelingen inzake verordening aan de door de artikelen 1382 en 1383 B.W. bepaalde verplichting onttrekt de schade te ver-

goeden welke zij door haar schuld onder meer door onvoorzichtigheid of nalatigheid aan een ander veroorzaakt» en «dat zelfs in de gevallen waarin aan de uitvoerende macht *geen termijn door een wetbepaling is voorgeschreven* om een verordening uit te vaardigen, het *verzuim* een verordening te treffen, bij toepassing van gezegde artikelen 1382 en 1383, tot *schadeloosstelling aanleiding kan geven*, wanneer schade erdoor werd veroorzaakt» (cursivering toegevoegd). De algemene zorgvuldigheidsnorm van de artikelen 1382 en 1383 B.W., die door het arrest van 7 maart 1963 op het bestuur toepasselijk werd verklaard (*Cass.*, 7 maart 1963, *R.W.*, 1963-64, 1115, *Pas.*, 1963, I, 744, met conclusie van de advocaat-generaal W.J. Ganshof van der Meersch; *R.C.J.B.*, 1963, 93, met noot J. Dabin, *J.T.*, 1963, 223, met conclusie van de advocaat-generaal W.J. Ganshof van der Meersch en met noot C. Cambier, *R.G.A.R.*, 1964, nr. 7291: «Overwegende dat de machten welke de wet aan de administratie in het algemeen belang toekent haar niet vrijstellen van de verplichting van voorzichtigheid, welke zich aan allen opdringt»), heeft het Hof hier doorgetrokken tot de verordenende of reglementerende bevoegdheid van de uitvoerende macht (zie reeds eerder in dezelfde zin: *Cass.*, 26 april 1963, *R.W.*, 1963-64, 287, *Pas.*, 1963, I, 905, *R.C.J.B.*, 1963, 116, met noot J. Dabin). In het arrest van 23 april 1971 sanctioneert het Hof van Cassatie meer in het bijzonder de foutieve onthouding of het *schuldig verzuim* van de uitvoerende macht om binnen een redelijke termijn haar *verordenende bevoegdheid uit te oefenen* (zie daarover o.m. Ph. Maystadt, noot bij *Cass.*, 23 april 1971, *J.T.*, 1972, 690-692; R.O. Dalcq, «Examen de jurisprudence (1968 à 1972). La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle», *R.C.J.B.*, 1974, (249), 256-257, nr. 83; F. Delpérée, «L'obligation de réglementer» (noot bij *Cass.*, 23 april 1971), *R.C.J.B.*, 1975, 5-39; J. Delva, «Overheidsaansprakelijkheid en legaliteitstoezicht — Overzicht 1971-1973», *T.B.P.*, 1975, (195), 208, nrs. 32-33, en 211-214, nrs. 42-51; J. D'Haenens, conclusie voor Hof Gent, 20 december 1974, *R.W.*, 1975-76, 1250-1258; J.-L. Fagnart, *Examen de la jurisprudence concernant la responsabilité civile (1968-1975)*, Brussel, Larcier, 1976, 64-65, nr. 65; J. Delva, «Civielrechtelijke aspecten van de overheidsaansprakelijkheid», *R.W.*, 1977-78, (2343), 2396-2403, nrs. 74-84; R. André, *Les responsabilités*, Brussel, Bureau d'études R. André, 1981, 898-900, nr. 585 f).

Opmerkelijk hierbij is dat met betrekking tot deze problematiek de rechtspraak van de Raad van State in het vergoedingscontentieux (art. 11 R.v.St.-wet) in dezelfde zin is gevestigd. De Raad is immers van oordeel dat het verzuim van de uitvoerende macht om binnen de wettelijk vastgestelde termijn of, bij ontstentenis van zulk een wetbepaling, binnen een redelijke termijn haar verordenende bevoegdheid uit te oefenen, als een fout in de zin van de artikelen 1382 en 1383 B.W. moet worden beschouwd, wat tot gevolg heeft dat wanneer in het verzoekschrift tot verkrijgen van herstelvergoeding deze nalatigheid als oorzaak van de buitengewone schade wordt aangewezen, de Raad van State zich onbevoegd dient te verklaren (R.v.St., P.V.B.A. Instituut De Toekomst, nr. 17.071, 12 juni 1975, *Arr. R.v.St.*, 1975, 573, *R.J.D.A.*, 1975, 267, met advies van eerste auditeur C. Huberlant, *Pas.*, 1978, IV, 20). Uitspraak doende in het vernietigingscontentieux heeft de Raad van State zulk een verzuim eveneens als een bestuurs-

fout aangemerkt (R.v.St., Snellinckx, nr. 12.945, 9 mei 1968, *Arr. R.v.St.*, 1968, 365, *R.J.D.A.*, 1969, 76, met advies van de auditeur-generaal Dumon; R.v.St., Lespagnard, nr. 12.978, 24 mei 1968, *Arr. R.v.St.*, 1968, 449, *R.J.D.A.*, 1969, 109; R.v.St., Lombaert, nr. 13.030, 19 juni 1968, *Arr. R.v.St.*, 1968, 561, *R.J.D.A.*, 1969, 142, met noot M.-A. Thomas; R.v.St., Gemeente Wommel, nr. 16.609, 3 september 1974, *Arr. R.v.St.*, 1974, 983, *R.J.D.A.*, 1975, 190).

6. Voor de beoordeling van de hier behandelde aansprakelijkheidsvraag zijn de *feitelijke gegevens* in de onderhavige zaak *in drie opzichten verschillend* van de feiten die ten grondslag lagen aan het cassatiearrest van 23 april 1971.

Het *eerste verschilpunt* is dat de aangeklaagde nalatigheid in deze zaak betrekking heeft op het onredelijk lang wachten met de uitvoering van een *wet* in de formele zin van het woord, terwijl het in het cassatiearrest van 23 april 1971 ging om het niet tijdig uitvaardigen van een reglementair *koninklijk besluit*. Voor de beoordeling van het hier aan de orde zijnde aansprakelijkheidsprobleem heeft dit onderscheid evenwel geen belang, want het als schuldig aangemerkte verzuim heeft in beide gevallen betrekking op de verordenende of reglementerende bevoegdheid van de Koning. Weliswaar is de uitvoerende macht in het eerste geval verplicht een uitvoeringsbesluit te treffen (zie art. 67 Grondwet), voor zover de basiswet althans een werkelijke verplichting en niet een loutere mogelijkheid tot uitvoering inhoudt (zie *infra*, nr. 7), terwijl het haar in het tweede geval theoretisch zou vrijstaan haar eerste besluit op te heffen, maar zolang dit besluit niet is opgeheven blijft het een rechtsregel waardoor de uitvoerende macht gebonden is (F. Dumon, conclusie voor Cass., 23 april 1971, *R.W.*, 1970-71, 1802-1803 en 1825-1826). Wat in het cassatiearrest van 23 april 1971 werd beslist omtrent de gebeurlijke aansprakelijkheid voor het laattijdig ten uitvoer leggen van een koninklijk besluit geldt dus *a fortiori* voor het nalaten tijdig een wet in formele zin uit te voeren (Ph. Maystadt, noot bij Cass., 23 april 1971, *J.T.*, 1972, 690; F. Delpérée, *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1975, 18; voor een toepassingsgeval waarin de Staat aansprakelijk werd gesteld voor de schade veroorzaakt door het nalaten binnen een redelijke termijn een wet in formele zin uit te voeren, met name het (oud) artikel 34 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen, zie: Rb. Brussel, 16 juni 1976, *Adm. Publ. M.*, 1976-77, 23, met noot).

Het *tweede verschilpunt* in de ter zake van belang zijnde feitelijke gegevens tussen het «postontvangersarrest» en het geannoteerde vonnis, is dat in het eerste geval de uitvoerende macht meer dan twintig jaar had gewacht alvorens een (geldig) reglementair koninklijk besluit uit te vaardigen, terwijl in de onderhavige zaak het overheidstalen tot op heden drie en een half jaar heeft geduurd. Dit *verschil in tijdsduur* is een factor die in aanmerking moet worden genomen bij de beoordeling van de overheidsaansprakelijkheid wegens beweerd foutief verzuim.

Het *derde* en laatste *verschilpunt* tussen beide zaken is hierin gelegen dat in het onderhavige geval luidens artikel 455, § 2, derde lid, Ger. W., de Koning verplicht is *vooraf het advies in te winnen* van de Algemene Raad van de Nationale Orde van Advocaten alvorens een besluit tot uitvoering van die wetsbepaling te treffen, terwijl geen verplichting tot voorafgaande consultatie was voorgeschreven in de

zaak die aanleiding gaf tot het «postontvangersarrest», ofschoon in dat geval in feite vooraf wel overleg was gepleegd met de syndicale raad van advies. Het al dan niet bestaan van zulk een voorafgaande consultatieplicht voor de overheid is eveneens een factor die zijn invloed laat gelden bij de beoordeling van haar eventuele aansprakelijkheid, en in het bijzonder dan bij de beantwoording van de vraag of zij haar verordenende bevoegdheid binnen een redelijke termijn heeft uitgeoefend (zie daarover *infra*, nr. 8).

7. Onder welke *voorwaarden* kan het verzuim van de uitvoerende macht om haar verordenende bevoegdheid uit te oefenen, *in casu* om het in de artikelen 455 en 455bis bedoelde koninklijk besluit uit te vaardigen, de aansprakelijkheid van de Staat op grond van de artikelen 1382 en 1383 B.W. in het gedrang brengen? Aan de hand van de rechtspraak van de Franse Conseil d'Etat heeft F. Dumon in zijn conclusie voor het cassatiearrest van 23 april 1971 de voorwaarden voor deze aansprakelijkheid duidelijk uitgestippeld (F. Dumon, conclusie voor Cass., 23 april 1971, *R.W.*, 1970-71, 1803-1807 en 1823-1826; zie ook: Ph. Maystadt, noot bij Cass., 23 april 1971, *J.T.*, 1972, 690-692; J. D'Haenens, conclusie voor Hof Gent, 20 december 1974, *R.W.*, 1975-76, 1254). Afgezien van het voor iedere buitencontractuele aansprakelijkheid geldende vereiste van het bestaan van een schade, gaat het om de volgende vier voorwaarden, die eerder betrekking hebben op de fout van de overheid en het oorzakelijk verband tussen de fout en de schade:

a) De «uitvoerende» verordening waarover wordt geklaagd dat ze niet of niet tijdig is genomen, moet gebaseerd zijn op een norm die *niet onwettig* mag zijn.

b) De wettelijke of reglementaire basistekst dient aan de overheid een werkelijke *verplichting tot uitvoering* op te leggen; de loutere mogelijkheid daartoe volstaat niet. Het bestaan van zulk een verplichting kan vooreerst worden afgeleid uit de tekst of de geest van de norm. Het gebruik van uitdrukkingen als «de Koning zal in voorkomend geval (eventueel, zo nodig, ...) bepalen» of «de Koning is gemachtigd...» zal meestal betekenen dat aan de verordenende overheid alleen de mogelijkheid is gelaten om een besluit te treffen, terwijl de woorden «de Koning bepaalt» of «zal bepalen» meestal op een werkelijke uitvoeringsverplichting zullen wijzen (F. Dumon, conclusie voor Cass., 23 april 1971, *R.W.*, 1970-71, 1805-1807; Ph. Maystadt, noot bij Cass., 23 april 1971, *J.T.*, 1972, 690-691, evenals de bij die auteurs geciteerde rechtspraak). De verplichting om de verordenende bevoegdheid uit te oefenen kan vervolgens, ook zonder specifieke wettelijke bepaling, voortvloeien uit de algemene plicht van voorzichtigheid en voorzorg waaraan de uitvoerende macht ook in de uitoefening van die opdracht is onderworpen (F. Dumon, conclusie voor Cass., 23 april 1971, *R.W.*, 1970-71, 1806-1807; F. Delpérée, *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1975, 33; J. Delva, *o.c.*, *T.B.P.*, 1975, 213, nr. 48).

c) De ontstentenis van een verordening kan alleen dan de aansprakelijkheid van de verordenende overheid teweegbrengen, indien dit verzuim de toepassing van de wettelijke of reglementaire basistekst onmogelijk maakt. Deze voorwaarde betreft het *oorzakelijk verband* tussen de fout en de schade, want de overheid kan slechts dan aansprakelijk worden gesteld voor haar nalatigheid een reglementering uit te vaardigen, indien dit verzuim als oorzaak van de aan-

gevoerde schade kan worden beschouwd. Dit is niet het geval wanneer de afwezigheid van een uitvoeringsmaatregel de toepassing van de wettelijke of reglementaire basisnorm niet onmogelijk maakt (Ph. Maystadt, noot bij Cass., 23 april 1971, *J.T.*, 1972, 691-692, die deze voorwaarde nochtans rangschikt onder het vereiste dat er schade moet bestaan).

d) Ten aanzien van de vraag *vanaf welk ogenblik* het niet-uitoefenen van de verordenende bevoegdheid foutief wordt en de aansprakelijkheid van de daarmee belaste overheid kan teweegbrengen, dient onderscheid te worden gemaakt tussen twee mogelijke hypothesen.

De eerste hypothese is dat de wettelijke of reglementaire basisnorm *nauwkeurig de termijn bepaalt* binnen welke de tot verordenen bevoegde overheid een uitvoeringsbesluit moet treffen. De niet-naleving van deze termijn zal dan, onder voorbehoud van het voorhanden zijn van een rechtvaardigingsgrond, op zichzelf foutief zijn en de aansprakelijkheid van de verordenende overheid tot gevolg hebben, indien dit verzuim althans schade heeft veroorzaakt. Dit is een eenvoudige toepassing van de regel uit het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht, die ook ten aanzien van de overheid geldt, en volgens welke de loutere miskenning van een wettelijke of reglementaire norm die (*in casu* aan de overheid) een welbepaalde gedraging oplegt of verbiedt, onder het zojuist vermelde voorbehoud op zichzelf volstaat om tot het bestaan van een buitencontractuele fout te besluiten, zonder dat nog een bijkomende toetsing aan de algemene zorgvuldigheidsnorm dient te worden verricht (Cass., 13 mei 1982, *J.T.*, 1982, 772, met conclusie van de advocaat-generaal J. Velu, i.h.b. 784: «que sous réserve de l'existence d'une erreur invincible ou d'une autre cause d'exonération de responsabilité, l'autorité administrative commet une faute lorsqu'elle prend ou approuve un règlement qui méconnaît des règles constitutionnelles ou légales lui imposant de s'abstenir ou d'agir de manière déterminée, de sorte qu'elle engage sa responsabilité si cette faute est cause d'un dommage»; zie in dezelfde zin m.b.t. het overheidshandelen: J.-L. Fagnart, noot bij Cass., 4 januari 1973, *J.T.*, 1973, (551), 552, nr. 7; R.O. Dalcq, o.c., *R.C.J.B.*, 1974, 257-258, nr. 84; J.-L. Fagnart, o.c., 37, nr. 34; J.-L. Fagnart, «La responsabilité de l'administration du chef d'excès de pouvoir» (noot bij Hof Brussel, 14 september 1978), *Adm. Publ. T.*, 1979-80, (58), 59-62, nrs. 7-11; F. Dumon, conclusie voor Cass., 19 december 1980, *Arr. Cass.*, 1980-81, (450), 455, en *R.W.*, 1981-82, (1061), 1069; J. Velu, conclusie voor Cass., 13 mei 1982, *J.T.*, 1982, (772), 780-781, nrs. 18-19; L. Cornelis, «De foutbeoordeling ten aanzien van de Belgische Staat», in *Wie zal dat betalen?*, *IUS*, nr. 5, Antwerpen, Kluwer, 1983, (175), 181-187).

De tweede hypothese is dat de wettelijke of reglementaire basistekst *geen welbepaalde termijn* voorschrijft binnen welke het uitvoeringsbesluit moet worden getroffen. In dat geval moet het besluit niettemin binnen een *redelijke termijn* worden genomen en het overschrijden van deze termijn zal als een fout aan de verordenende overheid worden aangerekend. Terecht werd in het geannoteerde vonnis ook volgens deze maatstaf het beweerd foutief verzuim van de uitvoerende macht beoordeeld. De rechter is weliswaar niet bevoegd om te bepalen op welk ogenblik een uitvoeringsbesluit had moeten worden genomen, maar hij kan wel vast-

stellen dat de overheid geen of geen aanvaardbare redenen had om haar vertraging te rechtvaardigen (F. Dumon, conclusie voor Cass., 23 april 1971, *R.W.*, 1970-71, 1824-1825; J. D'Haenens, conclusie voor Hof Gent, 20 december 1974, *R.W.*, 1975-76, 1254). De onrechtmatigheidstoetsing van het overheidshandelen — of beter gezegd: het niet-handelen — wordt in dat geval verricht aan de hand van de algemene zorgvuldigheidsnorm, maar dan wel geconcretiseerd naar de specifieke situatie van de overheid toe (F. Delpérée, o.c., *R.C.J.B.*, 1975, 36). De rechter zal het aangeklaagde verzuim moeten vergelijken met het gedrag van een normaal zorgvuldige en redelijk handelende overheid, geplaatst in dezelfde concrete omstandigheden. De vraag of de termijn die de verordenende overheid zichzelf heeft gegund om een uitvoeringsbesluit te treffen als redelijk kan worden beschouwd is een feitenkwestie die op onaantastbare wijze door de feitenrechter wordt beoordeeld, rekening houdende met de concrete omstandigheden van ieder geval afzonderlijk, zoals de moeilijkheidsgraad, het technisch of ingewikkeld karakter van de te reglementeren materie, het feit of vooraf al dan niet adviezen moeten worden ingewonnen, ... (F. Delpérée, o.c., *R.C.J.B.*, 1975, 36-37). Het Hof van Cassatie is echter wel bevoegd om na te gaan of de feitenrechter uit de door hem vastgestelde feiten wettelijk heeft kunnen afleiden dat de overheid al dan niet een schuldige nalatigheid heeft begaan (F. Dumon, conclusie voor Cass., 23 april 1971, *R.W.*, 1970-71, 1825).

8. Het loont de moeite na te gaan of de in deze zaak aan de uitvoerende macht verweten nalatigheid voldoet aan de voorwaarden die zojuist zijn aangegeven om de Staat aansprakelijk te kunnen stellen voor het foutief verzuim in de uitoefening van de verordenende bevoegdheid. Het geannoteerde vonnis maakt uitdrukkelijk melding van de tweede en de vierde voorwaarde, maar het vervuld zijn van de derde voorwaarde komt in de motivering iets minder duidelijk uit de verf.

Ad (a). Deze voorwaarde komt in dit geval niet ter sprake, omdat het niet gaat om het niet of niet tijdig uitvoeren van een koninklijk besluit, maar van een wet in de formele betekenis van het woord.

Ad (b). Terecht beslist de vrederechter dat de uitvoering van artikel 455, § 2, tweede lid, Ger. W. als vervangen door de wet van 9 april 1980, voor de uitvoerende macht geen loutere mogelijkheid is, maar een werkelijke verplichting. In het derde lid van hetzelfde artikel wordt immers uitdrukkelijk gezegd: «De Koning bepaalt (...)» en niet «De Koning kan of zal in voorkomend geval bepalen».

Ad (c). Het lijkt geen twijfel dat bij ontstentenis van een uitvoeringsbesluit de wettelijke basisnorm, *in casu* artikel 455, § 2, tweede lid, Ger. W., geen toepassing kan krijgen. Zonder het in artikel 455, § 3, derde lid, Ger. W., bedoelde koninklijk besluit zullen de advocaten-stagiairs die door het bureau voor consultatie en verdediging worden aangewezen, geen aanspraak kunnen maken op de vergoeding die hun door artikel 455, § 2, tweede lid, Ger. W. wordt verleend.

Ad (d). De wet van 9 april 1980 heeft aan de uitvoerende macht geen welbepaalde termijn opgelegd binnen welke het in artikel 455, § 2, derde lid, Ger. W. bedoelde koninklijk besluit moet worden getroffen, zodat hier het vereiste van een redelijke termijn geldt, zoals terecht in het vonnis wordt onderstreept. Dit is ongetwijfeld het meest delicate

en het moeilijkst te beoordelen onderdeel van het hele aansprakelijkheidsprobleem dat hier aan de orde is. Zou een normaal zorgvuldige en redelijk handelende overheid (voorlopig althans) drie en een half jaar hebben gewacht alvorens dit koninklijk besluit uit te vaardigen? Dit kan ten eerste worden betwijfeld. Er zijn hoofdzakelijk twee elementen die bij deze beoordeling in aanmerking moeten worden genomen.

De eerste en wellicht de belangrijkste factor is, zoals reeds gezegd (zie *supra*, nr. 6), het feit dat de uitvoerende macht krachtens artikel 455, § 2, derde lid, Ger. W., wettelijk verplicht is vooraf het advies van Algemene Raad van de Nationale Orde van Advocaten in te winnen alvorens een koninklijk besluit uit te vaardigen betreffende «de voorwaarden van toekenning, het tarief en de wijze van uitbetaling van de vergoeding». Het spreekt vanzelf dat het inwinnen en beoordelen van adviezen tijd vraagt en eventueel een vertraging in de uitoefening van de verordenende bevoegdheid kan veroorzaken (F. Delpérée, o.c., *R.C.J.B.*, 1975, 37). Uit het vonnis blijkt dat met het inwinnen van het wettelijk vereiste advies reeds in een vroeg stadium was begonnen, namelijk al ten tijde van de voorbereiding van de wet van 9 april 1980. Zonder kennis te hebben genomen van de desbetreffende documenten is het niet mogelijk zo meteen te zeggen of het advies van 4 januari 1980 als definitief kan worden beschouwd, maar op basis van de in het vonnis aangehaalde feitelijke gegevens en de daarin geciteerde teksten mag dit redelijkerwijze wel worden aangenomen. Minstens even belangrijk evenwel is de overweging in het vonnis dat de uitvoerende macht door haar eigen handelwijze de indruk heeft gewekt dit advies als definitief te beschouwen, namelijk door in 1981 een ontwerp van koninklijk besluit uit te werken als bedoeld in artikel 455, § 2, derde lid, Ger. W., en dit op basis van of toch rekening houdend met het advies van 4 januari 1980. Zonder het als dusdanig te zeggen heeft het vonnis hier de *vertrouwensleer* toegepast: de Algemene Raad van de Nationale Orde van Advocaten en de normaal omzichtige rechtzoekende burgers mochten, afgaande op de gedragingen van de uitvoerende macht, er rechtmatig op vertrouwen dat zij dit advies als definitief beschouwde, en wanneer dit nadien niet het geval blijkt te zijn, dient de overheid hiervan zelf de nadelige gevolgen te dragen. Wanneer de uitvoerende macht dit nadien tegensprekt, onder meer door nog een aanvullend advies te vragen (zie ook het antwoord van de minister van Justitie op de parlementaire vraag van volksvertegenwoordiger J. Michel, *Parl. Vr. en Antw., Kamer*, 1982-83, 6 september 1983, 3643, vraag nr. 248), mogen de belanghebbenden, de advocaten-stagiairs, niet het slachtoffer worden van deze eerder dubbelzinnige houding. In de gegeven omstandigheden heeft het vonnis terecht aangenomen dat de uitvoerende macht onredelijk lang heeft gewacht om het in artikel 455, § 2, derde lid, Ger. W., bedoelde koninklijk besluit uit te vaardigen, want een normaal zorgvuldige en redelijk handelende overheid zal, na het inwinnen van een als definitief te beschouwen advies, geen twee jaar (of langer!) meer talmen.

In deze overtuiging wordt men nog gesterkt indien men ook nog een tweede beoordelingsfactor in aanmerking neemt, waarvan echter in het vonnis geen gewag wordt gemaakt. Het betreft het feit dat, zoals hiervoor reeds gezegd (zie *supra*, nr. 1), van diverse zijden al herhaaldelijk was

aangedrongen op een spoedige uitvoering van de wet van 9 april 1980. Een normaal zorgvuldige overheid mag hiervan niet onwetend zijn en mag deze rechtmatige verzoeken niet links laten liggen, maar dient dan integendeel alles in het werk te stellen om zo vlug mogelijk deze reglementering uit te werken (vgl. F. Delpérée, o.c., *R.C.J.B.*, 1975, 37).

9. Wanneer men beschouwt tot welk resultaat dit vonnis leidt en welke gevolgen hieruit nog kunnen voortvloeien, hoeft het geen verwondering te wekken dat ook de pers hieraan de nodige aandacht heeft besteed. Uit het voorgaande is nochtans gebleken dat op het vlak van de theoretische principes en de juridische technieken die worden aangewend om tot de aansprakelijkheid van de Staat te besluiten, er geen «ophefmakend nieuws» te bespeuren valt. In het vonnis wordt eenvoudig op een correcte en consequente wijze toepassing gemaakt van de algemene beginselen die de overheidsaansprakelijkheid beheersen en waarvan de essentie in enkele toonaangevende arresten van het Hof van Cassatie verwoord is. Waar aan de feitenrechters soms terecht het verwijt wordt toegestuurd dat ze op dit vlak meer terughoudend zijn dan het Hof van Cassatie (zie onlangs nog *Arbrb. Antwerpen*, 27 november 1981, *R.W.*, 1982-83, 101, met noot L.P. Suetens), heeft bovenstaand vonnis wel het tegendeel aangetoond. Kortom, naar het resultaat beschouwd is het misschien een «ophefmakend» vonnis, maar in de ontwikkeling en de uitbouw van de overheidsaansprakelijkheid is het veeleer een gedurfde, (stout)moedige beslissing, die ten volle kan worden onderschreven.

Uiteindelijk vormt de geannoteerde uitspraak immers een treffende illustratie van de belangrijke rol die de justitiële rechter vervult in de bescherming van het beginsel van de *rechtsstaat*, dat is «een staat waar de gezagdragers gebonden zijn door het objectief recht waarvan zij de toepassing moeten verzekeren en dat hun machten beperkt» (A. Mast, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Gent, Story-Scientia, 1981, 15, nr. 14). De uitvoerende macht is evenzeer als de burgers ertoe gehouden de rechtsregels te eerbiedigen en kan zich niet ongestraft aan de haar opgelegde wettelijke verplichtingen onttrekken. In een voor de materie van de onrechtmatige overheidsdaad uiterst belangwekkend arrest heeft het Hof van Cassatie onlangs nog dezelfde idee zeer duidelijk tot uitdrukking gebracht, toen het overwoog «que l'Etat et les autres personnes de droit public sont, comme les gouvernés, soumis aux règles de droit et notamment à celles qui régissent la réparation des dommages découlant des atteintes portées par des fautes aux droits subjectifs et aux intérêts légitimes des particuliers» (Cass., 13 mei 1982, *J.T.*, 1982, 772, met conclusie van de advocaat-generaal J. Velu). Ten overvloede heeft het besproken vonnis bovendien het nut van de algemene zorgvuldigheidsnorm van de artikelen 1382 en 1383 B.W. aangetoond: de algemene bewoordingen waarin deze norm is geformuleerd bieden het voordeel dat deze in zeer verscheiden omstandigheden kan worden toegepast op erg uiteenlopende gedragingen, inclusief op die van de overheid.

Al is het de idee van de rechtsstaat die hier heeft gezegevierd, toch kan worden gevreesd dat het voor de belanghebbenden misschien slechts een Pyrrusoverwinning zal blijken te zijn wegens het traditioneel gehuldigde beginsel van de uitvoeringsimmunitet van de publiekrechtelijke rechtspersonen (zie onlangs nog Cass., 26 juni 1980, *Arr. Cass.*, 1979-80, 1365, *Pas.*, 1980, I, 1341, *R.W.*, 1980-81,

1661, *J.T.*, 1980, 707, *Adm. Publ. T.*, 1981, 127, met noot D. Deom). Niettemin mag worden verhoopt dat het geannoteerde vonnis voor de uitvoerende macht een duidelijke spoorslag zal betekenen om spoedig het koninklijk besluit te treffen dat nodig is voor de uitvoering van artikel 455, § 2, tweede lid, Ger. W., waardoor aan de advocaten-stagiairs die door het bureau voor consultatie en verdediging worden aangesteld, een rechtmatige vergoeding kan worden toegekend voor de prestaties die zij in het belang van de hele gemeenschap leveren.

Aloïs Van Oevelen
Assistent U.I.A.

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 28 januari 1983

Ziekenhuizen — Provinciale belastingverordening op tewerkgesteld personeel — Vrijstelling — Als van openbaar nut erkend lichaam — Begrip.

De bestreden beslissing (Bestendige Deputatie Oost-Vlaanderen, 12 maart 1982) weigert, m.b.t. een belastingverordening op tewerkgesteld personeel, op eiseres de belastingvrijstelling toe te passen waarop krachtens de verordening de als van openbaar nut erkende lichamen gerechtigd zijn, op grond «dat in de vigerende beschikkingen geen erkenning wordt aangetroffen wat betreft van de door de verenigingen zonder winstoogmerk gehouden klinieken». De beslissing wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat artikel 4, b, 1°, van de bedoelde provinciale belastingverordening op het tewerkgesteld personeel, van de provincie Oost-Vlaanderen bepaalt dat volledig vrij van belasting zijn 'de werklieden en bedienden van de openbare besturen, instellingen en diensten alsmede van de als van openbaar nut erkende lichamen'; «Overwegende dat, bij ontstentenis van nadere precisering, voor 'de als van openbaar nut erkende lichamen', aangenomen moet worden dat de bedoelde erkenning niet uitdrukkelijk moet zijn, maar ook kan voortvloeien uit wettelijke of reglementaire bepalingen;

«Overwegende dat de wet van 23 december 1963 op de ziekenhuizen, zoals die later is aangevuld en gewijzigd, na onder meer in artikel 2 de normen te hebben bepaald waaraan de ziekenhuizen moeten voldoen, en in artikel 3 de verplichting en voorwaarden tot erkenning van de in de ziekenhuizen opgerichte diensten te hebben vastgelegd, in artikel 6, zoals het is vervangen door artikel 5 van de wet van 6 juli 1973, in een programmatie van de verschillende soorten ziekenhuizen en ziekenhuisdiensten voorziet;

«Overwegende dat § 9, eerste lid, van bedoeld artikel 6 in verband met de bouw, de uitbreiding of de omschakeling van een ziekenhuis of een ziekenhuisdienst, of van werken die hun invloed hebben op het programma, als gepreciseerd in de §§ 7 en 8, bepaalt: 'Voor zover de aanziekende opdrachtgever van het werk een lager bestuur is, een vereniging zonder winstoogmerk, een instelling van openbaar nut of een instelling beheerst door de wet van 12 augustus 1911

waarbij aan de Universiteiten van Brussel en Leuven de rechtspersoonlijkheid wordt verleend, gewijzigd bij de wet van 28 april 1970, of door de wet van 7 april 1971 houdende oprichting en werking van de Universitaire Instelling Antwerpen, kan de Staat, door middel van toelagen, tegemoet komen in de kosten voor de bouw en de herconditionering van een ziekenhuis of van een dienst evenals in de kosten van de eerste uitrusting en de eerste aankoop van toestellen, op voorwaarde dat de oprichting, het behoud of de omschakeling van het ziekenhuis of van de dienst in het raam past van het voormelde programma';

«Overwegende dat hieruit blijkt dat de door verenigingen zonder winstoogmerk geëxploiteerde ziekenhuizen door het verstrekken van toelagen ingeschakeld kunnen worden in de van overheidswege bepaalde programmatie, welke programmatie uiteraard het openbaar nut moet dienen;

«Dat die wetgeving van die aard is dat een aldus erkend en toelagen ontvangend ziekenhuis, geëxploiteerd door een vereniging zonder winstoogmerk, kan worden beschouwd — zoals door eiseres bij bezwaarschrift werd aangevoerd — als een 'als van openbaar nut erkend lichaam' in de zin van artikel 4, b, 1°, van de bedoelde belastingverordening;

«Dat de bestreden beslissing door de in het middel weergegeven motivering niet wettelijk wordt verantwoord.»

(Voorzitter: ridder de Schaetzen — Raadsheer-rapporteur: de h. Boon — Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts — Advocaat: mr. Van Hecke — In de zaak: V.Z.W. Algemeen Ziekenhuis S. t/ Provincie Oost-Vlaanderen)

Hof Gent (8e Kamer), 19 januari 1982

Onrechtmatige daad — Schade en schadeloosstelling — Schade door verwonding — Blijvende arbeidsongeschiktheid — Loonverlies — Aantasting van het arbeidsvermogen — Raming op basis van het bruto-inkomen — Verhoging met 10 % wegens toekomstige loonsverhogingen.

Ten gevolge van een ongeval liep eiser een blijvende arbeidsongeschiktheid op van 100 %, verhoogd met 30 % wegens noodzakelijke hulp van een derde. De daaruit voortvloeiende schade wegens loonverlies wordt door het hof op basis van het bruto-inkomen begroot:

«Ten onrechte werpt verweerder op dat alleen het netto-verlies in acht mag worden genomen.

«De schade die het slachtoffer van een ongeval lijdt bestaat in de aantasting van zijn arbeidsvermogen met de aan dit arbeidsvermogen verbonden mogelijkheid tot inkomstenverwerving en sociale zekerheid.

«De bepaling van de waarde van dit aangetast arbeidsvermogen dient te geschieden op basis van het bruto-inkomen, d.i. de vergoeding welke de getroffene kan opvoerden van degene tot wiens beschikking hij zijn arbeid stelt.

«Deze vergoeding, fiscale heffingen en sociale bijdragen inbegrepen, behoort tot zijn vermogen, waarin de getroffene integraal dient te worden hersteld.

«Op dit bruto-loon dient geen aftrek te gebeuren in verband met fiscale belasting, daar de herstelvergoeding wegens loonverlies krachtens de vigerende wetgeving wel degelijk als vervangingsinkomen fiscaal belastbaar is gesteld op

het ogenblik van de uitspraak van huidige gerechtelijke beslissing.

«Evenmin moet een aftrek gebeuren in verband met werknemersbijdragen die normalerwijze aan de R.S.Z. worden overgemaakt. Immers, waar de werknemer een vordering heeft tot vaststelling van de waarde van zijn arbeid en tot betaling van die waarde op basis van het bruto-loon, kan hij vanzelfsprekend een dergelijke vordering richten tot degene die aansprakelijk is voor de aantasting van zijn lichamelijke gaafheid met tijdelijke of bestendige arbeidsongeschiktheid tot gevolg.

«De omstandigheid dat de werknemer, ondanks een gehele of gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid, de voordelen van de sociale zekerheid in een bepaalde mate behoudt, is een gevolg van wettelijke bepalingen die geen schadeloosstelling van het slachtoffer voor rekening van de aansprakelijke met zich brengen, zodat de voor het ongeval aansprakelijke niet ontslagen is van zijn schuld het bruto-verlies van de werknemer te vergoeden.

«De gebeurlijke vermindering van eigen fiscale schuld van het slachtoffer vindt eveneens haar rechtsgrond in wettelijke bepalingen die geen ontlasting van de aansprakelijke tot gevolg kunnen hebben.

«a) Periode van 1 mei 1977 tot heden (19 januari 1982): (...)

«b) Periode vanaf heden tot pensioengerechtigde leeftijd. Eiser, geboren op 14 april 1960, zou de pensioengerechtigde leeftijd van 65 jaar bereiken hebben op 14 april 2025. Zijn lucratieve levensduur bedraagt heden 44 jaar. De schade dient begroot te worden op het tijdstip van de uitspraak van het tussen te komen arrest. Op het huidig ogenblik zou zijn bruto-uurloon 231 fr. bedragen. Er kan geen rekening gehouden worden met een hypothetisch verdere stijging van de index, die tot nog toe de loonsverhoging ruim beïnvloedde. Bij ontstentenis van nauwkeurige gegevens komt het billijk voor een gemiddelde verhoging van 10 % te aanvaarden. Een grotere verhoging wegens munterosie moet niet voorzien worden, vermits eiser onmiddellijk over het kapitaal beschikt.»

(Voorzitter: de h. De Maesschalck — Raadsheren: de hh. Laurens en Top — Advocaat-generaal: de h. Verpaele — Advocaten: mrs. Van Raemdonck en Mortier — In de zaak: De D. en De V. t/ De P.)

Hof Antwerpen (4e Kamer), 27 januari 1982

Verzekering — Diefstal — Vordering van gesubrogeerde verzekeraar tegen voortverkoper van gestolen voertuig op grond van onrechtmatige daad — Verkoper te goeder trouw.

Op de volgende gronden hervormt het hof het vonnis van de eerste rechter (Kh. Antwerpen, 11 april 1980):

«Overwegende dat geïntimeerde van appellant een som van 20.500 D.M. vordert als gesubrogeerde in de rechten van de verzekerde eigenaar van het voertuig Mercedes 300D dat in Duitsland werd gestolen en dat door appellant van een onbekende gekocht en doorverkocht werd aan de P.V.B.A. T.;

«Overwegende dat geïntimeerde aan appellant verwijt

onzorgvuldig geweest te zijn bij de aankoop van dit voertuig door o.m. onvoldoende na te gaan of het chassisnummer wel overeenkwam met de officiële bescheiden, en verzuimd te hebben de identiteit van de verkoper grondig na te gaan, terwijl de omstandigheden van de verkoop hem hadden moeten aansporen tot grote voorzichtigheid;

«Overwegende dat appellant echter ten aanzien van de werkelijke eigenaar van het voertuig geen verplichting tot zorgvuldigheid heeft; dat er zelfs geen enkele rechtsband tussen de benadeelde en appellant bestaat;

«Overwegende dat appellant slechts aansprakelijk is voor een quasi-delictuele fout of voor schade voortspruitende uit een door hem gepleegd misdrijf, maar dat in het onderhavige geval niet bewezen is dat appellant medeplichtig is aan de diefstal van het voertuig of aan de heling ervan en dat zulks ook niet wordt beweerd; dat anderzijds appellant door de aankoop en de verkoop van het betrokken voertuig geen fout heeft begaan die in enigermate bijgedragen heeft tot de door geïntimeerde of haar verzekerde geleden schade;

«Overwegende dat de schade in het onderhavige geval voortspruit uit de diefstal van het voertuig of uit de heling, maar dat de bonafide koper en verkoper van het gestolen voertuig die geen enkele foutieve handeling heeft gesteld niet aansprakelijk voor deze schade kan gesteld worden.»

(Voorzitter: de h. Blockx — Raadsheren: mevr. Vanstreels en de h. Vandeplas — Advocaten: mrs. Verhoeven en De Varez loco Van Doosselaere — In de zaak: O. t/ Vennootschap naar Duits recht N.)

Rb. Mechelen (1e Kamer), 8 december 1981

Bewijs in burgerlijke zaken en zaken van koophandel — Lening — Onderhandse akte die niet voldoet aan de voorschriften van art. 1326 B.W. — Begin van bewijs door geschrift — Bijkomende bewijzen die niet uit de akte zelf geput kunnen worden.

«Overwegende dat de vordering ertoe strekt verweerders solidair te doen veroordelen om aan aanlegster te betalen de som van 200.000 frank, te vermeerderen met de interesten en de kosten;

«Overwegende dat aanlegster een onderhandse akte voorbrengt waarvan de volgende tekst niet door verweerders eigenhandig werd geschreven: 'Lier 9 juli 1977. Wij, die ondertekenen, B. Robert en C. Ingrid, verklaren hiermee geleend te hebben de som van tweehonderdduizend fr. (200.000) van mevrouw M. Maria', gevolgd door de tekst: 'Gelezen en goedgekeurd, van een ander geschrift en ondertekend door C. Ingrid en B. Robert';

«Overwegende dat verweerders niet ontkennen het bovenvermeld document te hebben ondertekend;

«Overwegende dat terecht verweerders opmerken dat deze onderhandse belofte tot betaling niet voldoet aan de vormvereisten van art. 1326 B.W.;

«Overwegende dat, ofschoon dit onderhands biljet niet voldoet aan de bepalingen van art. 1326 B.W., deze wel kan dienen als begin van bewijs van geschrift, dat door getuigen en vermoedens mag worden aangevuld (art. 1347 B.W.);

«Overwegende dat verweerders hun handtekening niet betwisten op vermelde onderhandse akte, dit niet als voldoende beschouwd kan worden om aan de bepaling van art. 1347 B.W. te voldoen, aangezien bijkomende bewijzen dienen te worden gegeven welke niet geput kunnen worden uit de onderhandse akte zelf;

«Overwegende dat de vermelding in een delingsakte van een som van 200.000 frank te betalen door tweede verweester aan aanlegster ook bij gemis aan voldoende specificatie over welke schuld het gaat, geen voldoende bewijs uitmaakt om te voldoen aan art. 1347 B.W.»

(Voorzitter : de h. Wauters — Rechters : de hh. de Forche en Van de Walle — Advocaten : mrs. Moors en Le Paige — In de zaak : M. t/ B. en C.)

Corr. Dendermonde (6e Kamer), 11 januari 1982

Onrechtmatige daad — Schade en schadeloosstelling — Schade door verwonding — Blijvende arbeidsongeschiktheid — Verlies van kans om in normale omstandigheden over te schakelen van zelfstandig beroep naar arbeid in loondienst — Kapitalisatie op basis van bruto-inkomen.

Wegens de blijvende arbeidsongeschiktheid die eiser bij een ongeval opliep, vordert hij een schadevergoeding van 5.675.373 frank. Eiser werkt als monteur in dienstverband, maar op het ogenblik van het ongeval exploiteerde hij als zelfstandige een vervoerbedrijf, wat hem een jaarlijks belastbaar inkomen van 154.280 frank opleverde. De schade waarvoor eiser vergoeding vordert, wordt door de rechtbank als volgt begroot :

«Momenteel werkt eiser als monteur in loondienst, waar hij normaal 249,80 fr. zou moeten verdienen. Gezien zijn zware fysieke handicap verdient hij slechts 187,55 fr. per uur, wat ruim meer is dan wat hij oorspronkelijk verdiende als zelfstandige.

«Gezien de geringe verdiensten als zelfstandige was het vrijwel zeker dat eiser deze branche vroeg of laat zou moeten verlaten, ten einde een rendabeler beroepsbezigheid te zoeken.

«De schade van eiser bestaat er nu juist in dat hij, gezien zijn zware verminking en de 66 % blijvende arbeidsongeschiktheid, niet meer normaal kan overschakelen van arbeidsmiddelen, indien hij als zelfstandige mislukt. Er is aan eiser een kans ontnomen.

«Voor de vergoeding van de geleden schade dient er dan ook overgegaan te worden tot kapitalisatie, welke dient te geschieden op basis van het bruto-inkomen aangezien er werkelijk inkomenverlies is (T.P.R., 1977, 516).

«Het basisloon voor berekening van deze schade bedraagt : 249,7 x 40 x 48 werkweken = 479.424 fr. te verhogen met 14 % vakantiegeld, 67.119 fr., wat samen geeft 546.543 fr.

«De berekeningsbasis van 500.000 fr. zoals voorgesteld door eiser is dan ook een redelijke basis in acht genomen dat eiser de pensioengerechtigde leeftijd van 60 jaar voorstelt, en als kapitalisatieprocent 5 %.

«Eiser is geboren de 10 februari 1945. De letsels waren de 24 augustus 1980 geconsolideerd, wat nog een lucratieve

levensduur tot 60 jaar geeft van 24 jaar en 5 maanden, af te ronden op 25 jaar : 500.000 x 66/100 x 14,0939 = 4.650.987 fr. Zo eiser thans meer loon verdient, dan een invaliditeitsprocent van 66 % normaal toelaat, mag aangenomen worden dat dit slechts het gevolg is van een abnormale inspanning waarvan niet zeker is dat zij gedurende veel jaren zal kunnen worden volgehouden.»

(Voorzitter : de h. Hoorens — Rechters : mevr. Sabbe en de h. Duerinck — Openbaar ministerie : de h. Van de Sijpe — Advocaten : mrs. Heyvaert loco Vertonghen en De Smedt — In de zaak : De B. t/ V. en N.V. T.)

Rb. Gent (3e Kamer), 14 januari 1982

Overeenkomst — Gebrek aan wilsovereenstemming over het juiste voorwerp — Nietigheid.

De vordering van eiseres strekt ertoe verweerder te doen veroordelen tot betaling van 738.200 frank, als verschuldigd saldo wegens de aankoop van een mobil-home. Bovendien vraagt eiseres de veroordeling van verweerder tot het in ontvangst nemen van het verkochte goed binnen dertig dagen na de betekening van het te wijzen vonnis, met een dwangsom van 5000 frank per dag vertraging.

Verweerder laat hiertegen onder meer gelden dat de koop gesloten werd onder de opschortende voorwaarde van het verkrijgen van een bouwvergunning, en vordert bij tegeneis de teruggave van het betaalde voorschot.

«Als bewijs van de gesloten overeenkomst wordt door de partijen een 'bestelbon-koopovereenkomst' nr. 2720 overgelegd die op 23 september 1979 te Wolvertem werd opgemaakt. Het is een voorgedrukt formulier van de eiseres waarop een aantal gegevens zijn ingevuld. Daarin staat vermeld dat Wilfried O. bij de eiseres bestelt 'een mobile home', merk Edelweisz, type Zugspitze 9,50 x 6 m, bouwjaar 1979, prijs B.T.W. inbegrepen 938.200 frank. Na het gedrukte woord levering staat vermeld : maart 1979-80.

«Op de keerzijde van deze bestelbon staan niet ondertekende z.g. verkoopsvoorwaarden gedrukt waarnaar op de voorzijde ook niet wordt verwezen. De lezing van deze verkoopsvoorwaarden, waarbij voortdurend slechts sprake is van 'caravans', schijnt de eerste indruk te bevestigen die men — zoals verder wordt aangehouden — ten onrechte van de voorzijde opdoet, dat het met name om een soort 'mobile woongelegenheden' zou gaan. Een 'mobil home' is immers een lichte of zware vrachtauto die is omgebouwd tot rijdende woning. Het valt al onmiddellijk op dat zulks voor een type van 9,50 x 6 meter volstrekt uitgesloten is.

«De aard en de draagwijde van die overeenkomst van 23 september 1979 wordt veel duidelijker wanneer men de tweetalige reclamefolder bekijkt over de 'Edelweisz mobile chalets', waarop overigens een schets van dat type chalet en een grondplan ervan voorkomt. Deze folder vermeldt uitdrukkelijk : 'Maak uw wensen kenbaar en wij bouwen uw chalet op maat'. Blijkbaar weet de verkoopster duidelijk dat voor de oprichting van een dergelijke constructie een bouwaanvraag nodig is, want er staat vermeld : 'Onze architect kan indien nodig de bouwaanvraag voor U doen'.

«Toch houdt de eiseres staande dat het ter zake niet ging om een overeenkomst van een aanneming i.v.m. het

oprichten van een bouwwerk, 'maar enkel om een koop-verkoopovereenkomst van een specifiek en welbepaald goed, namelijk een klaarstaand chalet, waarvoor geen enkel constructieplan dient te worden ontworpen, aangezien het als type wordt aangekocht'. Door in de bestelbon en op de genoemde reclamefolder de dubbelzinnige nadruk te leggen op de mobiliteit, slaagt ze er evenwel geenszins in te ontsnappen aan de omschrijving die in artikel 1 van de wet van 9 juli 1971 tot regeling van de woningbouw en de verkoop van te bouwen of in aanbouw zijnde woningen wordt gegeven van de overeenkomsten waarop die wet toepasselijk is en waarop, zoals in artikel 3 van dezelfde wet bepaald staat, de voorschriften van het Burgerlijk Wetboek betreffende de koop of de huur van werk en van diensten ingevolge bestekken en aannemingen toepasselijk zijn.

«Het is duidelijk dat Wilfried O., die samen met zijn vrouw op 18 november 1978 in een verkaveling te Herbeumont een perceel bouwgrond had gekocht, bij de overeenkomst van 23 september 1979 te Wolveterm geenszins de aankoop van een roerend voorwerp op het oog heeft gehad doch de oprichting op hun eigen grond van een snelbouw woongeleghenheid. Het plan dat zij met het oog op het krijgen van een bouwvergunning bij het gemeentebestuur van Herbeumont hebben ingediend, vermeldt overigens als titel van het project 'Bouwen chalet te Herbeumont'. Driemaal heeft het echtpaar O.-V. te Herbeumont een bouwvraag ingediend en driemaal — respectievelijk op 10 april 1980, op 7 juli 1980 en op 2 september 1980 — werd de bouwvergunning geweigerd, blijkbaar telkens te wijten aan de nochtans duidelijke zij het strenge verkavelingsvoorschriften.

«De bovenstaande elementen dwingen de overtuiging af dat bij de dubbelzinnige overeenkomst van 23 september 1979 de prestatie die Wilfried O. van L. Caravans verlangde, niet beantwoordde aan hetgeen de eiseres beweert bedoeld te hebben. Er bestond onbetwistbaar een gebrek aan wilsovereenstemming over een van de essentiële elementen, namelijk het juiste voorwerp van het contract. In die omstandigheden kon het contract niet geldig tot stand komen en is er aanleiding tot nietigverklaring van die overeenkomst van 23 september 1979. Het ten onrechte betaalde voorschot van 200.000 frank dient door de eiseres aan de verweerder te worden terugbetaald.»

(Rechter: de h. Verhaegen — Openbaar ministerie: de h. Bostoen — Advocaten: mrs. Matthijs loco Mewissen en Vervaeke — In de zaak: P.V.B.A. L. t/ O.)

NOOT—Zie en vergelijk: Cass., 2 oktober 1968, *R.W.*, 1968-69, 683; Cass., 12 juni 1980, *R.W.*, 1981-82, 937; Rb. Turnhout, 17 september 1980, *R.W.*, 1981-82, 1092, met noot.

Rb. Mechelen (1e Kamer), 2 februari 1982

Internationaal privaatrecht — Onrechtmatige daad — Verkeersongeval in Nederland — Lex loci delicti — Geen vergoeding voor morele schade bij tijdelijke arbeidsongeschiktheid.

Eiser vordert van verweerder betaling van een bedrag van 32.313 frank als vergoeding voor morele schade wegens

tijdelijke arbeidsongeschiktheid ten gevolge van een verkeersongeval op 3 augustus 1972 te Goes in Nederland.

«Overwegende dat het Verdrag van 4 mei 1971 inzake de wet welke van toepassing is op verkeersongevallen op de weg niet toepasselijk is op de feiten die aan het geschil ten grondslag liggen, daar deze feiten plaatshadden op 3 augustus 1972, terwijl het verdrag in België pas op 3 juni 1975 in werking trad;

«Overwegende dat naar Belgisch internationaal privaatrecht de aan aanlegger toekomende schadevergoeding volgens Nederlands recht dient te worden vastgesteld volgens het principe «lex loci delicti commissi» (zie Cass., 17 mei 1957: «Que l'action en réparation du dommage causé par un fait illicite commis aux Pays-Bas doit donc être régie par la loi néerlandaise, l'auteur et la victime du fait fussent-ils tous deux Belges»; Antwerpen, 21 mei 1979, *R.W.*, 1979-80, 2705);

«Overwegende dat de Nederlandse wet geen morele schade toekent voor tijdelijke arbeidsongeschiktheid;

«Overwegende dat derhalve dient te worden ingegaan op de stelling van verweerder en de vraag tot morele schadevergoeding wegens tijdelijke arbeidsonbekwaamheid ongegrond is.»

(Voorzitter: de h. Wauters — Rechters: de hh. de Forche en Van de Walle — Advocaten: mrs. Adriaenssens en Van Roey — In de zaak: De M. t/ S.)

NOOT—Zie in dezelfde zin Hof Antwerpen, 21 mei 1979, *R.W.*, 1979-80, 2705, met noot van J. De Ceuster, dat Rb. Turnhout, 2 maart 1976, *R.W.*, 1979-80, 2726, wijzigd.

Kh. Turnhout (2e Kamer), 8 september 1981

Koop — Internationale koop — Roerende lichamelijke zaken — Faillissement van de koper — Beding van «levering af fabriek» — Tijdstip van eigendomsoverdracht en levering — Ontbinding — Toepassing van de Eenvormige Wet van 15 juli 1970 — Art. 76 — Wezenlijke tekortkoming van de koper.

Eiseres factureerde op 4 april 1980 een partij glas aan de P.V.B.A. De K. Zij vertrouwde het transport van Italië naar België toe aan de N.V. Z. Gewaarschuwd door haar Beneluxagent M. die haar ervan op de hoogte bracht dat De K. geen actief meer bezat, gaf zij opdracht niet te leveren. De N.V. Z. gaf hieraan gevolg, maar weigerde de goederen terug te geven. De K. was immers op 29 april 1980 failliet verklaard en de N.V. Z. beweert dat De K. eigenaar van de goederen geworden is toen de goederen op de vrachtwagen geladen werden, dat zij, de N.V. Z., op De K. een vordering heeft, dat zij als commissionair-expediteur een retentierecht heeft en dat zij de goederen pas na uitoefening van dat recht ter beschikking van de curator kan stellen.

Ten aanzien van de vordering van eiseres, die bij dagvaarding van 3 juli 1980 ontbinding van de verkoop vraagt, alsmede de vrijgave, door de N.V. Z., van de goederen tegen betaling van de transportkosten, en ten aanzien van de wedereis van de N.V. Z., die betaling vordert van een

bedrag van 177.673 frank dat de gefailleerde haar schuldig is, beslist de rechtbank:

«De curator stelt dat het opslaan van de goederen in de magazijnen van de N.V. Z. als levering van de goederen dient te worden beschouwd, dat de goederen derhalve verworven zijn door de P.V.B.A. De K. en niet kunnen worden teruggegeven aan aanlegster.

«De factuur van 4 april 1980 vermeldt levering af fabriek, waaruit zou kunnen worden afgeleid dat de overdracht der goederen alstoen zou hebben plaatsgehad.

«Artikel 1604 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat onder levering dient te worden verstaan de overdracht van de verkochte zaak in de macht en in het bezit van de koper. In casu gaat het hier om vervangbare zaken, welke enkel en alleen door de soort zaak zijn aangeduid. In dergelijke gevallen wordt algemeen aanvaard dat de eigendomsoverdracht slechts plaatsheeft op het ogenblik dat de zaken aan de koper of aan diens lasthebber afgegeven worden, dus op het ogenblik van de werkelijke overgave van de zaak zoals bepaald door artikel 1606 van het Burgerlijk Wetboek.

«Een dergelijke overdracht heeft nooit plaatsgevonden.

«Het vervoer werd door aanlegster toevertrouwd via een Italiaanse firma aan de N.V. Z., zodat deze laatste niet geacht kan worden de lasthebber van de ondertussen failliet verklaarde P.V.B.A. De K. te zijn.

«Zoals blijkt uit het aangetekend schrijven door de N.V. Z. op 15 april 1980 aan de P.V.B.A. De K. gericht, heeft de N.V. Z. op 9 april 1980 getracht de goederen af te leveren, maar bleken de magazijnen van de P.V.B.A. De K. sinds geruime tijd gesloten.

«Trouwens, uit een telex van 10 april 1980 door M. aan aanlegster gericht, blijkt dat M. als vertegenwoordiger van aanlegster, besloten had de goederen niet te laten afleveren aan de P.V.B.A. De K. en ze integendeel besloten had de goederen te laten opslaan in de magazijnen van de N.V. Z. Er is dus duidelijk geen aflevering geweest aan de P.V.B.A. De K. en deze is dan ook nooit in de macht en het bezit van de goederen gekomen. De curator kan derhalve geen afgifte van de goederen eisen.

«De N.V. Z. dient de goederen terug te geven aan de rechtmatige eigenaar, aanlegster, en kan ten opzichte van deze goederen geen enkel retentierecht uitoefenen ter recuperatie van sommen die zij nog zou moeten ontvangen van de P.V.B.A. De K.

«De niet-betaling van facturen door de inmiddels failliet verklaarde P.V.B.A. De K., is een zaak volkomen vreemd aan aanlegster, zodat ook de tegenvordering van de N.V. Z. om aanlegster te doen veroordelen tot betaling van een som van 177.673 fr., zijnde bedragen die de P.V.B.A. De K. verschuldigd is aan de N.V. Z., als volkomen ongegrond dient te worden afgewezen.

«Op 9 en op 10 april 1980 was het overduidelijk dat de P.V.B.A. De K. ten opzichte van aanlegster haar verplichtingen, voortvloeiend uit de aankoop van een partij glas, niet zou kunnen nakomen en dus, zoals uitgedrukt in artikel 76 van de eenvormige wet inzake de internationale koop van roerende en lichamelijke zaken, een wezenlijke tekortkoming zou begaan. Aanlegster vordert dan ook terecht dat het tussen haar en de P.V.B.A. De K. besloten overeenkomst als ontbonden dient te worden beschouwd.

«Aanlegster dient akte te worden gegeven van haar bij conclusie herhaald aanbod om de aan het transport van de

betwiste partij glas verbonden kosten, 37.500 fr., te betalen aan de N.V. Z.

«De N.V. Z. dient derhalve de goederen ter vrije beschikking te stellen van aanlegster.

«Het komt passend voor te zeggen voor recht dat, wanneer verweerster N.V. Z. zulks niet doet binnen 24 uur nadat dit vonnis haar zal zijn betekend, ertoe gehouden zal zijn aan aanlegster per dag vertraging, een bedrag van 5.000 fr. uit te keren.

««Daar aanlegster haar goederen kan terug krijgen zonder meer, is er ook geen reden haar enige schadevergoeding toe te kennen, behoudens eventuele schade welke zou kunnen worden vastgesteld op het ogenblik van het afhalen van deze goederen.»

(Voorzitter: de h. Daems — Openbaar ministerie: de h. Broeckx — Advocaten: mrs. Hendrix loco Schuermans, De Ruyter en Somers — In de zaak: Vennootschap naar Italiaans recht V. t/ N.V. Z. en Faillissement P.V.B.A. De K.)

NOOT—Zie hierover: L. De Keyser, «De eenvormige wetten inzake de internationale koop van roerende lichamelijke zaken en inzake de totstandkoming ervan», *R.W.*, 1971-72, 449-49; F.J.A. Van der Velden, *De eenvormige koopwetten van 1964*, Deventer, Kluwer, 171-173; L. en S. Fredericq, *Handboek van Belgisch Handelsrecht*, III, Brussel, Bruylant, 1980, 155-168, nrs. 1537-1551.

EUROPEES RECHT

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

Zaak 77/82 — A. Peskeloglou/Bundesanstalt für Arbeit (prejudicieel) — *Toetredingsakte van de Helleense Republiek* — *Vrij verkeer van personen* — 23 maart 1983

Het Sozialgericht te Stuttgart heeft een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van artikel 45, lid 1, tweede alinea, van de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Helleense Republiek en de aanpassingen van de Verdragen (PB 1979, L 291, blz. 17).

Verzoekster in het hoofdgeding, van Griekse nationaliteit, immigreerde op 28 november 1980 in de Bondsrepubliek Duitsland om zich bij haar echtgenoot te voegen. Op 31 mei 1981 vroeg zij een arbeidsvergunning aan voor een betrekking bij een firma te Stuttgart. De bevoegde dienst voor arbeidsvoorziening wees haar aanvraag af op grond dat verzoekster «de wachttijd van vier, respectievelijk drie jaar voor nagekomen echtgenoten niet had vervuld.»

In dit verband heeft het Sozialgericht de volgende vraag gesteld:

«Kan artikel 45, lid 1, tweede alinea, van de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Helleense Republiek en de aanpassingen van de Verdragen, die deel uitmaakt van de verdragen betreffende de toetreding van de Helleense Republiek tot de EEG, Euratom en de EGKS (BGBL 1980, II, blz. 230), in die zin worden uitgelegd, dat de eerste afgifte van een arbeidsvergunning aan een Griekse onderdaan, waarbij overeenkomstig de vroegere nationale

regeling van § 19 AFG (Arbeitsförderungsgesetz) rekening wordt gehouden met de toestand en de ontwikkeling van de arbeidsmarkt en de omstandigheden van elk individueel geval, aan strengere voorwaarden kan worden onderworpen door deze afgifte, gelijk is bepaald in de 6e wet tot wijziging van het AFG (Wartezeitgesetz) van 3 augustus 1981 (BGBl. I, blz. 802) juncto het 6e besluit tot wijziging van de Arbeiterlaubnisverordnung van 24 september 1981 (BGBl. I, blz. 1042), bovendien afhankelijk te stellen van de vervulling van een wachttijd van tenminste twee jaar?»

Met deze vraag wordt beoogd te vernemen of artikel 45, lid 1, van de Toetredingsakte toestaat een nationale regeling die vóór 14 augustus 1981 van kracht was, voor Griekse onderdanen te verscherpen door de voorwaarden voor afgifte van een arbeidsvergunning aan te vullen met een voorwaarde omtrent de verblijfsduur.

In casu is verzoekster in het hoofdgeding Grieks onderdaan en gehuwd met een werknemer met dezelfde nationaliteit, zodat zowel artikel 45, lid 1, alsook artikel 45, lid 2, op haar van toepassing zijn.

De overgangsbepaling van artikel 45, lid 1, tweede alinea, Toetredingsakte machtigt de oude Lid-Staten de nationale bepalingen waarbij immigratie met het oog op het verrichten van arbeid in loondienst en/of toegang tot arbeid in loondienst aan een voorafgaande vergunning wordt onderworpen, ten aanzien van Griekse onderdanen te handhaven. Aan Griekenland is ten opzichte van de overige Lid-Staten een zelfde recht toegekend.

Deze bepaling, die ten doel heeft verstoringen van de arbeidsmarkt in Griekenland en de overige Lid-Staten als gevolg van een plotselinge en omvangrijke migratie van werknemers na de toetreding te voorkomen, vormt een afwijking van het in artikel 48 EEG-Verdrag neergelegde beginsel van het vrij verkeer van werknemers, en als zodanig moet zij eng worden uitgelegd.

Hieruit volgt dat de Bondsrepubliek Duitsland bevoegd is reeds eerder bestaande beperkingen te handhaven, doch gedurende de overgangperiode de voorwaarden voor de toegang tot een betrekking in geen geval mag verscherpen door nieuwe beperkende maatregelen in te voeren.

Artikel 45, lid 2, verzet zich niet tegen deze slotsom. Het zou te ver gaan artikel 45, lid 2, in die zin uit te leggen dat de nationale wetgever de voorwaarden voor het verrichten van arbeid alleen voor echtgenoten en familieleden mag verscherpen, aangezien dit tot het aanvaardbare gevolg zou leiden dat zij in een slechtere positie verkeerden dan Griekse onderdanen in het algemeen.

Het Hof, rechtdoende, verklaart voor recht:

«Artikel 45, lid 1, van de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Helleense Republiek en de aanpassing van de Verdragen (PB 1979, L 291, blz. 17) moet aldus worden verstaan, dat het verbiedt om nationale bepalingen inzake de eerste afgifte van een arbeidsvergunning aan een Grieks onderdaan na de inwerkingtreding van de toetredingsakte te verscherpen.»

Zaak 162/82 — Strafzaken tegen P. Cousin e.a. (prejudicieel) — *Vrij verkeer van goederen — Land van oorsprong van katoengarens* — 23 maart 1983

Tussen 1978 en oktober 1980 kochten twee Franse vennootschappen van een Duitse firma katoengaren, niet ge-

reed voor de verkoop in het klein, van post 55.05 B II van het gemeenschappelijk douanetarief. De aangifteformulieren voor deze importen vermeldten als land van oorsprong de Bondsrepubliek Duitsland. Onderzoek van de Franse douane wees uit dat de Duitse firma — fabrikante van afgewerkte textielprodukten — in Egypte en de Verenigde Staten ongebleekte katoengarens had gekocht, die zij in de Bondsrepubliek Duitsland in het vrije verkeer had gebracht en vervolgens had bewerkt alvorens door te verkopen.

De Franse douane stelde strafvervolgung in ter zake van valse aangifte ten invoer tegen de verschillende vennootschappen en personen die voor de aangiften aansprakelijk werden geacht, aangezien zij meende dat op grond van deze bewerkingen de Bondsrepubliek ingevolge verordening nr. 749/78 niet als het land van oorsprong van de ingevoerde katoengarens kon worden beschouwd.

In een van de gevallen sprak het Tribunal de police te Troyes de verdachten vrij, omdat het van oordeel was dat het garen wezenlijke bewerkingen had ondergaan die het karakter van produkt van Duitse oorsprong verleenden.

Het Tribunal de police te Straatsburg heeft het Hof de volgende vraag gesteld:

«Moet het, op grond van de uitlegging van het EEG-Verdrag en met name van artikel 30, ervoor worden gehouden dat het vereiste waaraan volgens de artikelen 1 en 2 van verordening (EEG) nr. 749/78 van de Commissie van 10 april 1978 bepaalde textielprodukten moeten voldoen om ze douanerechtelijk als produkten van oorsprong uit een Lid-Staat van de EEG te kunnen kwalificeren, een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking is?»

De gemeenschapsregeling

Verordening nr. 749/78 bepaalt dat in deze verordening bedoelde textielprodukten als produkten van oorsprong uit een land of de Gemeenschap worden beschouwd «indien deze produkten aldaar een volledige bewerking of verwerking in de zin van artikel hebben ondergaan.» Ingevolge dit artikel worden «als volledig ... beschouwd bewerkingen of verwerkingen:

a) die tot resultaat hebben dat de verkregen produkten onder een andere tariefpost komen te vallen dan die waartoe elk van de gebruikte produkten behoort, met uitzondering evenwel van de bewerkingen of verwerkingen die zijn opgenomen in lijst A en waarop de bijzondere bepalingen van de lijst van toepassing zijn;

b) die zijn opgenomen in lijst B.»

Lijst A geeft een opsomming van de bewerkingen of verwerkingen die een verandering van tariefpost meebrengen, doch aan de daaraan onderworpen produkten niet of slechts onder bepaalde voorwaarden het karakter van produkten van oorsprong verlenen. Lijst B daarentegen betreft de bewerkingen of verwerkingen die geen verandering van tariefpost meebrengen, doch aan de daaraan onderworpen produkten niettemin het karakter van produkten van oorsprong verlenen.

De vraag van het Tribunal de police te Straatsburg komt erop neer of verordening nr. 749/68 van de Commissie geldig is in zoverre is uitgesloten dat schroeien, merceriseren en verven communautaire oorsprong verlenen aan uit derde landen ingevoerd ongebleekt katoengaren, en of artikel 30 EEG-Verdrag aldus moet worden uitgelegd dat op grond van die verordening ingeleide strafvervolgungen wegens valse aangiften van oorsprong, maatregelen van gelijke wer-

king als kwantitatieve invoerbeperkingen vormen en dat het beperkingen stelt aan de sancties die het kader van dergelijke strafvervolgingen kunnen worden opgelegd.

De geldigheid van verordening nr. 749/78

Volgens verdachten in het hoofdgeding is de verordening ongeldig omdat met de in geding zijnde bewerkingen geen communautaire oorsprong kan worden verkregen. Deze beperking zou in strijd zijn met artikel 30 EEG-Verdrag en de Commissie zou tevens de haar bij verordening nr. 802/68 van de Raad toegekende bevoegdheden hebben overschreden.

De Commissie voert aan dat de verordening geen enkele belemmering van het handelsverkeer bevat voor produkten die zich binnen de Gemeenschap in het vrije verkeer bevinden, en dus niet in strijd is met artikel 30 EEG-Verdrag.

Naar 's Hof's oordeel is het tegenstrijdig en discriminerend dat verordening nr. 749/78 aanmerkelijk strengere eisen stelt aan de bepaling van de oorsprong van katoengaren dan aan die van de oorsprong van weefsels en stoffen.

Ofschoon de Commissie over een zekere beoordelingsmarge beschikt bij de toepassing van de algemene criteria van artikel 5 van verordening nr. 802/68 op specifieke bewerkingen en verwerkingen, mag zij zonder objectieve rechtvaardigingsgronden evenwel niet tot volledig verschillende oplossingen komen voor gelijksoortige bewerkingen en verwerkingen.

Het Hof, rechtdoende, verklaart voor recht :

«Verordening nr. 749/78 van de Commissie, van 10 april 1978, betreffende de bepaling van de oorsprong van textielprodukten van de hoofdstukken 51 en 53 tot en met 62 van het gemeenschappelijk douanetarief (PB 1978, L 101, blz. 7) is ongeldig in zover is uitgesloten dat bewerkingen als verven, eventueel gepaard gaande met merceriseren en schroeien, aan ongebleekt katoengaren het karakter verlenen van produkten van oorsprong uit het land waar deze bewerkingen zijn verricht.»

Zaak 167/82 — Firma Nordgetreide GmbH & Co. KG/Hauptzollamt Hamburg-Jonas (prejudicieel) — *Restituties bij uitvoer van gerstvlokken* — 24 maart 1983

Het Finanzgericht Hamburg heeft het Hof twee prejudiciële vragen voorgelegd over de geldigheid van verordeningen nrs. 851/79 van 30 april 1979 en 1309/79 van 29 juni 1979 van de Commissie, tot vaststelling van de restituties bij uitvoer van op basis van granen en rijst verwerkte produkten.

Verzoekster in het hoofdgeding heeft in augustus en september 1979 gerstvlokken van post 11.02 E-I-b-1 (aa) van het gemeenschappelijk douanetarief naar Polen uitgevoerd. Zij betwist de in de genoemde verordeningen gevolgde berekeningsmethode ter bepaling van de uitvoerrestitutie.

Het Finanzgericht meent dat er gerede twijfel bestaat omtrent de geldigheid van de verordeningen van de Commissie. Het erkent dat artikel 6, lid 1, van verordening nr. 2744/75 van de Commissie een beoordelingsmarge inruimt, maar vraagt zich af of de Commissie bevoegd is af te wijken van de in bijlage I van die verordening vastgestelde verwerkingscoëfficiënt.

De vragen van het Finanzgericht luiden als volgt :

«1. Zijn de in de bijlagen bij verordening (EEG) nr. 851/79 van de Commissie van 30 april 1979 en bij verorde-

ning nr. 1309/79 van de Commissie van 29 juni 1979 vastgestelde restitutiebedragen voor gerstvlokken vallende onder tariefpost 11.02 E i b) 1 van het gemeenschappelijk douanetarief geldig, of is de vaststelling daarvan in strijd met de voorschriften van 's Raads verordening (EEG) nr. 2744/75 van 29 oktober 1975 ?

2. Welke rechtsgevolgen heeft de eventuele ongeldigheid van de vastgestelde restitutiebedragen ?»

Het Hof verklaart voor recht :

«Bij onderzoek van de gestelde vragen is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van de verordeningen nrs. 851/79 van 30 april 1979 en 1309/79 van 29 juni 1979 van de Commissie, tot vaststelling van de restituties bij uitvoer op basis van granen en rijst verwerkte produkten kunnen aantasten.»

Zaak 113/82 — Commissie/Duitsland — *Niet-nakoming : structuurmaatregelen in de sector hop* — 19 april 1983

De Commissie heeft verzocht vast te stellen dat de Bondsrepubliek Duitsland de krachtens het EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen door niet ervoor te zorgen dat het verbod van uitbreiding van hopenplantingen, neergelegd in artikel 4 van verordening nr. 2253/77 van de Raad van 11 oktober 1976, door de erkende producentengroeperingen als zodanig wordt nageleefd in het geval van steunverlening. Volgens artikel 9 van basisverordening nr. 1696/71 van de Raad, van 26 juli 1971, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1170/77 van de Raad, van 17 mei 1977, kunnen de Lid-Staten aan erkende producentengroeperingen voor de overschakeling op andere rassen en de herstructurering van hopvelden steun verlenen, voor zover deze werkzaamheden leiden tot een inkrimping van het areaal waarop ze worden verricht, met ten minste 40 %.

Een «producentengroepering» bestaat uitsluitend of hoofdzakelijk uit hoptelers, wordt op initiatief van die telers opgericht en beoogt een aantal doelstellingen op het gebied van de produktie en de verhandeling van hop te verwezenlijken.

Inzet van het onderhavige geding zijn de gevolgen van de overeenkomstig artikel 9 van verordening nr. 1696/71 aan erkende producentengroeperingen verleende steun voor de omschakeling op andere rassen en de herstructurering van de hopvelden.

Artikel 4 van verordening nr. 2253/77 bepaalt dat «gedurende een periode van drie jaar na de uitvoering van het plan voor de overschakeling op andere rassen en de herstructurering van de hopvelden een erkende producentengroepering geen grotere oppervlakte met hop (mag) beplanten dan het door de uitvoering van het plan tot stand gekomen hopareaal.»

Volgens de Commissie is het verbod van toepassing op de producentengroepering als zodanig, en mogen de leden van die groepering hun hopvelden gedurende drie jaar na de uitvoering van het plan niet uitbreiden. Zij stelde vast dat deze uitlegging van het verbod niet werd gevolgd in de richtlijnen van het Beierse ministerie van landbouw waarmee het de erkende producentengroeperingen in Beieren op de hoogte had gebracht van de verplichtingen die de uitvoering van een omschakelings- of herstructureringsplan voor hen meebrachten.

Aangezien het verschil van opvatting over de uitlegging niet kon worden opgelost, heeft de Commissie het onderhavige beroep ingesteld.

De Duitse regering is van mening dat het plan niet noodzakelijkerwijs betrekking heeft op het totale areaal van de producenten die tot de groepering behoren. Het verbod van artikel 4 geldt bijgevolg alleen voor de producenten die aan het plan hebben deelgenomen.

Het Hof overweegt dat de door de Duitse regering verdedigde opvatting niet verenigbaar is met het doel van de regeling. Deze beoogt het evenwicht tussen vraag en aanbod te herstellen door het beplante areaal in te krimpen en de kwaliteit van hop te verbeteren. Het verbod van artikel 4 geldt derhalve voor alle producenten die lid zijn van een erkende producentengroepering waaraan steun is toegekend, en wel ongeacht of zij individueel bij de structuurmaatregelen zijn betrokken.

De Duitse regering heeft voorts betoogd dat de uitleg van de Commissie inbreuk maakt op het eigendomsrecht, aangezien de producenten die niet bij de uitvoering van de structuurmaatregelen waren betrokken en evenmin voor de daartoe in het leven geroepen steun in aanmerking kwamen, niettemin werden gedwongen hun areaal niet uit te breiden.

Dit betoog, aldus het Hof, berust op een onjuiste opvatting van de plaats die de producentengroepering in het kader van de gemeenschapsregeling in de sector hop inneemt. Op grond van de algemene, voor verenigingen geldende regelen zijn de door de organen van de producentengroepering rechtsgeldig genomen besluiten bindend voor de individuele producent.

Het Hof, rechtdoende, verstaat :

«Het Bondsrepubliek Duitsland is de krachtens het EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet nagekomen door niet ervoor te zorgen dat het in artikel 4 van verordening nr. 2253/77 van de Raad van 11 oktober 1977 neergelegde verbod van uitbreiding van hopenaanplantingen door de op haar grondgebied gevestigde producentengroeperingen werd nageleefd in geval van steunverlening voor de omschakeling op andere rassen en de herstructurering van de hopvelden.»

Zaak 49/82 — Commissie/Nederland — *Niet-nakoming — Gebruikelijke behandelingen die in douane-entrepots en vrije zones mogen worden verricht* — 20 april 1983

De Commissie heeft verzocht vast te stellen dat het Koninkrijk der Nederlanden, door in strijd met het bepaalde in artikel 1 van richtlijn nr. 71/235 van de Raad van 21 juni 1971 inzake de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen met betrekking tot de gebruikelijke behandelingen die in douane-entrepots en in vrije zones mogen worden verricht (PB 1971, L 143, blz. 28), toe te staan dat boter uit derde landen in douane-entrepots wordt opgemaakt voor verpakking in het klein en vervolgens in het klein wordt verpakt, de krachtens het EEG-Verdrag op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen.

Richtlijn nr. 71/235 van de Raad van 21 juni 1971 is vastgesteld ter uitvoering van richtlijn nr. 69/74 van 4 maart 1969 inzake de harmonisatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen met betrekking tot het stelsel van douane-entrepots (PB 1969, L 58, blz. 7).

Teneinde te vermijden dat de verschillen in de nationale stelsels van douane-entrepots verleggingen van het handelsverkeer en van douane-ontvangsten zouden kunnen veroorzaken, bepaalt artikel 9, lid 1, van richtlijn nr. 69/74, dat de in een douane-entrepot opgeslagen goederen er «onder de door de bevoegde autoriteiten vastgestelde voorwaarden» de «gebruikelijke behandelingen» moeten kunnen ondergaan waarvan de gemeenschappelijke lijst door de Raad op voorstel van de Commissie wordt vastgesteld.

Tot de gebruikelijke behandelingen behoren onder meer : «het verpakken, uitpakken, ompakken en repareren van verpakkingen en het weer in de vereiste toestand brengen door het eenvoudig overgieten of overbrengen in andere verpakkingen.»

De Commissie is van oordeel, dat het opmaken van boter voor verpakking in het klein, dat in Nederland is toegestaan als een gebruikelijke behandeling in de zin van artikel 1, lid 1, van richtlijn nr. 71/235, niet in het stelsel van douane-entrepots past, aangezien het aan het verpakken voorafgaande kneden, vormen en wegen van de boter niet behoren tot de in voornoemde bepalingen bedoelde behandelingen. De in douane-entrepots toegepaste behandelingen zouden noodzakelijkerwijze eenvoudige behandelingen zijn.

Het Koninkrijk der Nederlanden betoogt dat de verschillende verrichtingen die aan het verpakken van de boter voorafgaan, eenvoudige behandelingen zijn die onderdeel zijn van een enkele arbeidsgang.

Dit laatste argument, waarmee de Nederlandse regering aannemelijk wil maken dat de omstreden behandeling tot de in artikel 1, lid 1, van richtlijn nr. 71/235 bedoelde behandelingen behoort, omdat zij in de Nederlandse douane-entrepots traditioneel was toegestaan, kan niet worden aangenomen. De inventarisatie van de nationale praktijken was een eerste stap bij de voorbereiding van de richtlijn, maar had niet tot doel die praktijken te handhaven, doch integendeel tot eenvormige praktijken te komen. Het doel van de harmonisatie is juist, de Lid-Staten binnen een bepaalde termijn tot de noodzakelijke hervormingen en aanpassingen te brengen.

Volgens de schriftelijke opmerkingen van de Nederlandse regering gaat men bij de omstreden behandeling in de douane-entrepots als volgt te werk : De kluiten boter worden eerst ontdooid; vervolgens worden zij uitgepakt en met de hand in een apparaat geplaatst dat de boter tot een homogene massa kneedt. Afhankelijk van de gewenste verpakking (pakjes van 10, 15 of 250 gram of blikken van 1000 gram) wordt de boter vervolgens zonder menselijke tussenkomst in een verpakkingsmachine gebracht die ze in afgemeten hoeveelheden in wikkels of blikken pakt. Via een transportband komen de pakjes of blikken tenslotte bij een paktafel, waar ze met de hand in dozen worden verpakt.

Het komt het Hof voor, dat de vraag of de omstreden behandeling in het stelsel van douane-entrepots van richtlijn nr. 71/235 past, moet worden getoetst aan het doel van dat stelsel.

De wezenlijke functie van douane-entrepots is gelegen in de opslag van goederen; om die reden zijn de tijdens de opslag toegestane behandelingen beperkt tot de «gebruikelijke behandelingen ter verzekering van hun bewaring in goede staat of ter verbetering van hun presentatie of hun handelskwaliteit». Dergelijke behandelingen zijn er derhal-

ve in beginsel niet op gericht, de overgang van een goed van het ene naar het andere handelsstadium mogelijk te maken; uitzonderingen op deze regel voor bepaalde behandelingen van specifieke produkten dienen uitdrukkelijk te zijn voorzien.

Bovendien zijn volgens artikel 9, lid 2, van dezelfde richtlijn «goederen die andere behandelingen ondergaan dan de in lid 1 bedoelde gebruikelijke behandelingen, onderworpen aan de voorschriften die voor actieve veredeling gelden.» Onder actieve veredeling wordt verstaan, de douaneregeling krachtens welke uit derde landen ingevoerde goederen weer in de vorm van verdelingsprodukten geheel of gedeeltelijk uit het douanegebied van de Gemeenschap kunnen worden uitgevoerd.

Blijkens de processtukken heeft de omstreden behandeling tot doel en tot gevolg, dat de in de Nederlandse entrepots opgeslagen losse boter in een nieuwe opmaak wordt gebracht, die is afgestemd op de eindverbruiker van het produkt. Nu in de lijst van artikel 1, lid 1, van richtlijn nr. 71/235 een uitdrukkelijke bepaling over het toegestaan zijn van een dergelijke behandeling van de boter ontbreekt, moet worden aangenomen dat deze niet in het stelsel van douane-entrepots past en bijgevolg onder de regeling actieve veredeling valt, zoals deze in artikel 2 van richtlijn nr. 69/73 is omschreven

Het Hof, rechtdoende, verklaart:

«Door toe te laten dat onder het stelsel van douane-entrepots losse boter uit derde landen in kleine verpakkingen wordt opgemaakt, is het Koninkrijk der Nederlanden de krachtens het Verdrag op hem rustende verplichtingen niet nagekomen.

Het Koninkrijk der Nederlanden wordt verwezen in de kosten van de procedure.»

Zaak 59/82 — Schutzverband gegen Unwesen i.d. Wirtschaft/Weinvertriebs-GmbH (prejudicieel) — *Maatregelen van gelijke werking — Vermouth* — 20 april 1983

Verzoeker heeft voor het Landgericht München gevorderd verweerster in het hoofdgeding te verbieden uit Italië ingevoerde en aldaar geproduceerde vermouth op het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland in het verkeer te brengen, zulks op grond dat het alcoholvolumegehalte van Italiaanse vermouth minder dan 16 % bedraagt.

Volgens de Italiaanse regeling moet het alcoholvolumegehalte van vermouth die in Italië op de markt wordt ge-

bracht, ten minste 16 % bedragen. Bij uitzondering is het evenwel toegestaan in Italië vermout met een alcoholvolumegehalte van minder dan 16 % te produceren, wanneer het produkt bestemd is voor de export en voldoet aan de wettelijke voorschriften van het land van bestemming. Het Duitse Weingesetz schrijft geen minimum alcoholgehalte voor. Paragraaf 32, lid 1, bepaalt daarentegen dat «in het buitenland vervaardigde wijnhoudende dranken (buitenlandse wijnhoudende dranken) slechts (mogen) worden ingevoerd, indien de vervaardiging in die staat geheel overeenkomstig de aldaar geldende voorschriften is geschied en het produkt aldaar voor verbruik in ongewijzigde toestand in het verkeer mag worden gebracht; ...»

Aangezien de onderhavige invoer op grond van dit artikel niet werd toegestaan, wenste het Landgericht te vernemen of een dergelijk verbod een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve invoerbeperking in de zin van artikel 30 EEG-Verdrag vormde.

Een in het land van invoer geldende bepaling die in feite een uitsluitend voor ingevoerde vermout geldend minimum alcoholgehalte voorschrijft, staat de verhandeling van een in de Lid-Staat van uitvoer rechtmatig vervaardigd produkt in de weg, te meer nu voor de verhandeling van gelijksoortige binnenlandse produkten geen vereisten omtrent het minimum alcoholgehalte worden gesteld.

In zover een dergelijke bepaling alleen op ingevoerde produkten betrekking heeft, is zij discriminerend van aard.

Het feit dat de onderhavige wettelijke regeling naar de produktievoorschriften van de Lid-Staat van uitvoer verwijst, doet aan deze gevolgtrekking niet af, aangezien het discriminerende karakter slechts op grond van de wetgeving van de staat waar de verhandeling plaatsvindt, dus de Lid-Staat van invoer, kan worden vastgesteld.

In het onderhavige geval kan bovendien in het kader van artikel 30 EEG-Verdrag geen beroep worden gedaan op de bescherming van de consumenten, nu een overeenkomstige bescherming wat binnenlandse produkten betreft niet is gewaarborgd.

Het Hof verklaart voor recht:

«Een verbod om vermout in te voeren met een lager alcoholgehalte dan het in de Lid-Staat van uitvoer geldende minimum voor de verhandeling op diens binnenlandse markt, terwijl voor de verhandeling van in de Lid-Staat van invoer geproduceerde vermout geen minimum alcoholpercentage is voorgeschreven, moet worden beschouwd als een bij artikel 30 EEG-Verdrag verboden maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking.»

WETGEVING

DE GEWIJZIGDE WET OP DE GENEESMIDDELEN

1. Na een parlementaire voorbereidingsperiode die precies twee jaar in beslag heeft genomen, kwam op 21 juni 1983 een wet tot wijziging van de wet van 25 maart 1964 op de geneesmiddelen tot stand (*B.S.*, 15 juli 1983).

Het oordeel over deze wijziging valt, globaal genomen, zeker positief uit. Dit geldt zowel voor de wijze waarop de wijziging tot stand kwam als voor de inhoud. Voor enkele essentiële punten, zoals de reclame voor geneesmiddelen en

het uitvoeren van klinische proeven met geneesmiddelen (in voorbereiding) werd tussen Regering en Parlement en tussen meerderheid en oppositie een compromis gesloten. Twee fundamentele waarden, nl. de bescherming van de gezondheid van de gebruiker van geneesmiddelen, en het sociaal, economisch en wetenschappelijk belang van de farmaceutische nijverheid, werden hierin op een bevredigende manier met elkaar verzoend. In deze bijdrage zullen de belangrijkste wijzigingen worden besproken en toegelicht. Gezien de omvang van deze wijzigingen, en het beperkt aantal bladzijden dat ter beschikking staat, werd niet naar optimale volledigheid gestreefd. Getracht werd, voor een ruim lezerspubliek, inzicht te geven in een belangrijk stuk gezondheidswetgeving waarmee wij allen te maken hebben.

De definitie van geneesmiddel

2. Een eerste wijziging betreft de omschrijving van het begrip «geneesmiddel». De oorspronkelijke wet hanteerde als uitsluitend criterium de zgn. voorstelling. Het werd in belangrijke mate aan de producent zelf overgelaten te beslissen of een bepaald produkt al dan niet onder de Geneesmiddelenwet zou vallen, door het al dan niet voor te stellen als bezittende «curatieve of preventieve eigenschappen». De rechtspraak i.v.m. het begrip geneesmiddel heeft wel een zekere correctie aangebracht door «voorstelling» zeer ruim te interpreteren, zodat produkten die slechts zijdelings, impliciet of, volgens de producent, in het geheel niet als geneesmiddel werden voorgesteld, binnen het toepassingsgebied van de wet, met de hieraan verbonden consequenties, werden gebracht. Zo oordeelde het Hof te Brussel dat «l'embryon frais de poulet associé avec une boisson», waaraan een «effet reconstitutif sur l'organisme humain» werd toegeschreven, werd voorgesteld als bezittende preventieve of curatieve eigenschappen en dus als geneesmiddel (Brussel, 28 februari 1974, *R.D.P.*, 1974-75, 710). Het Hof te Gent beschouwde als geneesmiddel het produkt waarvan de samenstelling en de eigenschappen slechts te achterhalen zijn in publikaties, waarin het produkt «onverbloemd voorgesteld (wordt) als hebbende curatieve of preventieve eigenschappen» (Gent, 23 april 1979, *VI. T. Gez.*, 1982-83, 34-35 noot P. De Vroede).

Een andere corrigerende werking t.a.v. een al te subjectieve voorstelling gaat uit van de reclameregelingen voor produkten die niet eenvoudig te onderscheiden zijn van geneesmiddelen, zoals bepaalde voedingsmiddelen, dieetprodukten, cosmetica. Zo verbiedt het K.B. 29 maart 1979 betreffende voedingsmiddelen bestemd voor bijzondere voeding (*B.S.*, 29 juni 1979) in de reclame «op enigerlei wijze gewag te maken van mensenziekten», terwijl het K.B. 17 april 1980 (*B.S.*, 3 augustus 1980), dat de reclame voor voedingsmiddelen in het algemeen regelt, verbiedt gebruik te maken van de woorden «hygiëne», «medisch», «ziek» of «ziekte», of melding te maken van een effect op het metabolisme, of op de gezondheid, indien het bewijs van deze bewering niet kan worden geleverd. Het K.B. 10 mei 1978 (*B.S.*, 1 september 1978) verbiedt in de reclame voor cosmetica gebruik te maken van benamingen, aanwijzingen, afbeeldingen, tekens of iedere andere vorm die aan deze produkten «curatieve of profylactische eigenschappen toeschrijven» of kenmerken toeschrijven «in verband met de gezondheid», die zij niet bezitten. Deze reclameregelingen

hebben i.v.m. de voorstelling als geneesmiddel een tweevoudig effect. Door het verbieden van termen als «ziek» en «ziekte» wordt het voorstellen als geneesmiddel van produkten die het niet zijn, bemoeilijkt. Voorts hebben deze regelingen tot gevolg dat het verdoezelen van echte geneesmiddelen moeilijker wordt, doordat als effecten i.v.m. de gezondheid worden ingeroepen, zij aanwezig moeten zijn. Door dit bewijs te leveren zal het produkt een geneesmiddel kunnen worden (Stuyck, J., *Levensmiddelen en tabak*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1981, 37).

3. Deze correctiemechanismen zijn evenwel onvoldoende om de nadelige gevolgen van het subjectieve voorstellingscriterium geheel op te vangen. Daarom heeft de wetgever, naast de voorstelling een bijkomend criterium ingevoerd, nl. de «bestemming». Voortaan is ook geneesmiddel, elk produkt dat bestemd is om aan mens of dier te worden toegediend ten einde een medische diagnose te stellen of om organische functies te herstellen, te verbeteren of te wijzigen.

Invoering van dit criterium betekent potentieel een aanzienlijke verruiming van het toepassingsgebied van de wet en de uitvoeringsbesluiten. Het criterium «bestemming» is evenmin als «voorstelling» vrij van subjectiviteit. In sommige gevallen zal over de bestemming van een produkt weinig twijfel bestaan. Aanduidingen over de bestemming van een produkt kunnen worden geleverd door de verpakking en de benaming erop vermeld (bv. een produkt dat uitsluitend de vermelding «voedingsadditief» draagt, valt duidelijk niet onder de definitie) en de aard van de activiteit van degene die het produkt onder zich houdt, bv. een apotheker. Toch is dit niet doorslaggevend. Het is niet zo dat sommige produkten als geneesmiddel moeten worden beschouwd omdat ze afgeleverd worden door een apotheker, zoals bv. dieetvoeding, voedingssupplementen e.d. Evenmin is doorslaggevend de bestemming die aan een produkt wordt gegeven door de fabrikant, de invoerder, de verkoper of de consument. Koopt hij een voedingsmiddel en laat hij zich daarbij leiden door bepaalde eigenschappen van dit produkt, dan wordt dit nog geen geneesmiddel in de zin van de wettelijke definitie. Evenmin beslissend is het feit dat de literatuur aan sommige voedingsmiddelen, in het bijzonder groenten en kruiden, therapeutische of profylactische eigenschappen toeschrijft, om deze als geneesmiddelen te kunnen beschouwen (*Parl. St., Kamer*, 1980-81, nr. 884/1, 2). De bestemming die wordt bedoeld, «is die welke in het algemeen wordt aangenomen» (*ib.*), of die «wordt bepaald door het gezond verstand» (*Parl. St., Kamer*, 1981-82, nr. 204/19, 6). Het is een kwestie van «feitelijke appreciatie waarover in geval van geschil uiteindelijk de hoven en rechtbanken zullen te beslissen hebben» (*Parl. St., Kamer*, 1980-81, nr. 884/1). De woorden «om te worden toegediend» kunnen ook tot verduidelijking leiden «omdat zij de bestemming en de medische aard van de substantie of samenstelling aangeven» (*Parl. St., Kamer*, 1981-82, nr. 204/9, 6 en 8).

4. Geheel nieuw is het bestemmingscriterium niet, want in het oorspronkelijke artikel 1 was reeds sprake van bestemming voor menselijke of diergeneeskunde. De rechtspraak die het geneesmiddelenbegrip interpreteerde, diende dan ook te onderzoeken of in de voorstelling van een produkt van een dergelijke bestemming sprake was. Aldus bv. het Hof te Gent: «dat de voorstelling van de curatieve of

preventieve eigenschappen produkten moet betreffen bestemd voor menselijke of diergeneeskunde» (Gent, 23 april 1979, geciteerd). In de nieuwe regeling wordt het bestemmingscriterium daarentegen een zelfstandig criterium, naast de voorstelling. Als gevolg hiervan spreekt de wet niet meer over bestemming in het voorstellingscriterium.

Dit laatste blijft overigens behouden, zij het dat i.p.v. voorstelling sprake is van aandiening. In de Franse tekst blijft echter «présentée» staan. Een ogenschijnlijk belangrijker vernieuwing is dat de woorden «eigenschappen ... ongeacht of ze voor menselijke geneeskunde of voor diergeneeskunde is bestemd» worden vervangen door «eigenschappen m.b.t. ziekten bij mens of dier». Met Mélenec en Méméteau kan men zich afvragen of het gebruik van «ziekte» niet «quelque peu imprudent» is, nu dit de rechter zal verplichten uitspraak te doen over wat al dan niet een ziekte is (*Traité de droit médical*, VI, Parijs, Maloine, 1982, 88). M.i. is dit bezwaar weinig reëel, omdat niet wordt vereist dat het een werkelijke ziekte zou zijn. Aandiening als hebbende therapeutische of profylactische eigenschappen t.a.v. een al dan niet bestaande ziekte is voldoende.

Produkten met diagnostische, preventieve en therapeutische eigenschappen

5. Een tweede wijziging van de Geneesmiddelenwet houdt eveneens verband met haar toepassingsgebied. Artikel 1bis van de gewijzigde wet machtigt de Koning de bepalingen ervan geheel of gedeeltelijk toepasselijk te maken op een serie voorwerpen, apparaten en substanties die bestemd zijn voor gebruik in de gezondheidszorg en die gemakshalve kunnen worden aangeduid als produkten met diagnostische, preventieve en therapeutische eigenschappen.

Om welke produkten gaat het? In het algemeen kan worden gesteld dat het geen geneesmiddelen zijn. Geneesmiddelen vallen krachtens artikel 1 onder de werking van de wet, zonder dat de Koning moet optreden. Artikel 1bis, § 1, somt vier reeksen voorwerpen en apparaten op ten aanzien waarvan de Geneesmiddelenwet toepasselijk kan worden verklaard. Die opsomming is slechts enuntiatief aangezien § 2 van hetzelfde artikel de Koning machtigt de wet toepasselijk te verklaren «op elk ander voorwerp, apparaat, enkelvoudige of samengestelde substantie die Hij aanduidt». Hierdoor kan de Geneesmiddelenwet een aanzienlijk ruimer toepassingsgebied krijgen dan thans het geval is en kan zij worden uitgebreid tot «alle stoffen en voorwerpen die in de gezondheidssector worden gebruikt door medici, apothekers, of door patiënten» (*Parl. St., Kamer*, 1981-82, nr. 204/9, 4). Zonder overdrijving zal men kunnen spreken van een «warenwet» voor de gezondheidszorg. Uit de parlementaire voorbereiding kan men afleiden dat wordt gedacht aan o.a. magnetische armbanden, ondergoed tegen reuma, U.V.-lampen, inwendige prothesen, «pacemakers», kunstorganen, cement of amalgamen die dienstig zijn in de tandheelkunde, heelkundig materiaal, stoffen die toegevoegd worden aan actieve stoffen in de vorm van adjuvantia, zoals kleurstoffen en zoetmiddelen, voorts reagantia die aanwijzingen verschaffen betreffende diabetes, albuminurie en zwangerschap en contraceptiva (zie voor deze laatste K.B. 9 juli 1973 betreffende de anticonceptionele middelen, *B.S.*, 9 augustus 1973, met name

artikel 2 dat de anticonceptionele middelen gelijkstelt met geneesmiddelen op grond van het vroegere artikel 1, § 2, van de Geneesmiddelenwet).

6. Deze uitbreidingsbevoegdheid wordt op verscheidene manieren beperkt.

Een eerste beperking vindt men in de rechtsgronden waarop een uitbreiding kan steunen, nl. «het belang van de gezondheid van mens of dier» of het voorkomen van «bedrog of vervalsing op die gebieden» (artikel 1bis, § 1, eerste lid). Met de uitbreidingsmogelijkheid wordt gestreefd naar de *bescherming van de gezondheid* van de gebruikers van deze produkten door «het scheppen van waarborgen i.v.m. de kwaliteit en de doeltreffendheid van deze produkten» en naar de *bescherming van de gebruikers* zelf tegen «verkooppraktijken die op een onverantwoorde wijze inspelen op de algemene bezorgdheid van de bevolking om haar gezondheid te behouden of te herwinnen» (*Parl. St., Kamer*, 1981-82, nr. 204/1, 3). Het ligt voor de hand dat beide doelstellingen doen denken aan twee reeds langer bestaande wetten, nl. die van 24 januari 1977 betreffende de bescherming van de gezondheid van de verbruikers op het stuk van voedingsmiddelen en andere produkten, en de wet van 14 juli 1971 op de handelspraktijken. Zonder enige wet te vermelden wordt in de memorie van toelichting i.v.m. eventuele overlappingen het volgende gezegd: «Indien de bedoelde produkten reeds onder het toepassingsgebied van een andere algemene wet zouden vallen, zal de reglementering die op basis van dit artikel wordt uitgevaardigd, de voorrang hebben omdat de bepalingen ervan meer specifiek zijn» (*Parl. St., Kamer*, 1981-82, nr. 204/1, 6). Met deze opmerking zijn zeker niet alle mogelijke afbakeningsproblemen opgelost. Een tweede beperking is hierin gelegen dat aan artikel 1bis slechts uitvoering kan worden gegeven na gemotiveerd advies van de Hoge Gezondheidsraad. Tegenover beide beperkingen staat dan weer de mogelijkheid om niet alleen de bepalingen van de Geneesmiddelenwet toepasselijk te verklaren maar ook specifieke bepalingen voor een bepaald produkt te ontwerpen, indien de Geneesmiddelenwet niet voldoende zou zijn aangepast. Dit bevestigt slechts wat reeds werd gesuggereerd, nl. dat de term «Geneesmiddelenwet» niet meer volledig de inhoud van de nieuwe wet dekt.

Klinische proeven met geneesmiddelen

7. In de Geneesmiddelenwet wordt een nieuw artikel 6bis ingevoegd. De eerste paragraaf hiervan bevat een belangrijke gezondheidsrechtelijke innovatie. Er wordt daarin nl. een door de Koning uit te werken regeling van klinische proeven met geneesmiddelen in het vooruitzicht gesteld.

Op dit ogenblik bevat de Belgische wetgeving geen specifieke regeling voor het uitvoeren van medische experimenten op zieken of gezonden in het algemeen, en van zgn. klinische proeven met nieuwe geneesmiddelen op zieken in het bijzonder. Dit betekent echter niet dat er ter zake een volledig juridisch vacuüm bestaat.

De aanvaardbaarheid van medische experimenten vindt haar ultieme begrenzing in een aantal artikelen in het Strafwetboek, die uiteraard niet zijn opgesteld met dergelijke experimenten voor ogen. Bedoeld zijn de artikelen 392 e.v. (opzettelijk doden en opzettelijk toebrengen van lichamelijke letsels) en de artikelen 418 e.v. (onopzettelijk doden en

onopzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel). In het licht van experimenten met geneesmiddelen in voorbereiding zijn bijzonder van belang de artikelen 402 en 421 betreffende het opzettelijk respectievelijk onopzettelijk veroorzaken van ziekte of ongeschiktheid door het toedienen van stoffen die de dood kunnen teweegbrengen of de gezondheid in gevaar kunnen brengen.

8. Voorts moet worden rekening gehouden met het door de wet van 15 mei 1981 goedgekeurde Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, opgemaakt te New York op 19 december 1966 (*B.S.*, 6 juli 1983). Artikel 7 van dit verdrag bepaalt: «Niemand mag worden onderworpen aan folteringen, noch aan wrede, onmenselijke of ontorende behandeling of bestraffing. Niemand mag vooral ook, zonder zijn in vrijheid gegeven toestemming, worden onderworpen aan medische of wetenschappelijke proefnemingen.»

Vervolgens kan ook gewezen worden op hoofdstuk 8 van de code van geneeskundige plichtenleer, die weliswaar geen juridisch bindend karakter heeft, maar niettemin door de tuchtorganen van de orde der geneesheren mag worden toegepast. Artikel 85 van de code acht het beproeven op de mens van nieuwe geneesmiddelen en nieuwe medische technieken op de mens «volstrekt noodzakelijk». Dit mag echter slechts gebeuren na uitgebreide en ernstige proefnemingen op dieren (zie i.v.m. experimenten op dieren het decreet van de Franse Gemeenschapraad van 15 mei 1981 tot aanvulling van de examenmateries voor de kandidaten in de biologische, farmaceutische, medische, veeartsenijkundige, en tandheelkundige wetenschappen met een examen over de alternatieve experimentele methodes zonder proefdieren, *B.S.*, 14 oktober 1981). Experimenten op gezonden zijn slechts toegestaan mits dezen meerderjarig zijn, en vrij hun toestemming hebben gegeven. Daarentegen zijn experimenten op minderjarige of handelingsonbekwame zieken wel toegelaten met toestemming van degene die voor hen instaat (artikelen 90 en 91). Vaak worden nieuwe geneesmiddelen getest door middel van zgn. blinde onderzoeken. Men spreekt van «single blind» als alleen de patiënt niet weet wat hem wordt toegediend, en van «double blind» als noch de patiënt noch de behandelend arts dit weten. Daarover zegt artikel 92, § 1: «Het beproeven van nieuwe geneesmiddelen en inzonderheid de 'dubbel blind' proeven mogen de ziekte niet opzettelijk beroven van een erkende waardevolle behandeling.» Bijzonder voor klinische proeven met geneesmiddelen is artikel 93 van belang, dat de volledige financiële onafhankelijkheid eist van de geneesheer of de geneesherengroep die een wetenschappelijk of therapeutisch experiment uitvoert, van iedere instelling die financiële belangen heeft bij de bevordering van een nieuwe behandeling.

9. Behalve de ethische richtlijnen van de orde der geneesheren, zijn er die welke men vindt in een aantal internationale documenten. De meest bekende zijn de Nuremberg Rules, opgesteld door het Nuremberg Tribunaal in 1947 en de Verklaring van Helsinki/Tokyo van de World Medical Association, opgesteld in 1964 respectievelijk 1975. Voortbouwend op de verklaringen van Helsinki en Tokyo werden in 1982 door de «Conseil des Organisations Internationales des Sciences médicales», samen met de Wereldgezondheids Organisatie internationale richtlijnen m.b.t. biomedisch onderzoek waarbij experimenten op

mensen worden verricht, opgesteld (zie voor een samenvatting, *VL.T.Gez.*, 1981-82, 261-262).

10. Keren we nu terug naar artikel 6bis, § 1, Geneesmiddelenwet. Ook hier stelt men verschillen vast tussen het oorspronkelijke wetsontwerp en de wettekst. Het meest in het oog springende is dat in het wetsontwerp de Koning de bevoegdheid kreeg de «voorwaarden» voor het uitvoeren, laten uitvoeren of aanmoedigen van klinische proeven te bepalen. De wet spreekt daarentegen over de «algemene voorwaarden» van het laten uitvoeren of aanmoedigen (meestal worden geen proeven door de industrie zelf uitgevoerd). Wat houdt deze verandering in? De oorspronkelijke bedoeling was een vergunningstelsel voor klinische proeven met geneesmiddelen in te voeren. Een vergunning, of deze voor iedere proef afzonderlijk zou moeten worden aangevraagd is niet zo duidelijk, zou slechts worden afgeleverd wanneer op grond van farmacologische en toxicologische gegevens en uit proefondervindelijk onderzoek bij dieren was gebleken, dat therapeutische aanwending verantwoord zou zijn. Zoals de tekst nu luidt, is de bedoeling veeleer een aantal voorwaarden van administratieve aard op te leggen aan degenen die klinische proeven met geneesmiddelen willen laten uitvoeren of deze willen aanmoedigen. De klinische proeven zelf noch degenen die ze uitvoeren zullen het voorwerp kunnen zijn van deze reglementering. De algemene voorwaarden waaraan wordt gedacht, betreffen onder meer: het welslagen van de proeven op dieren en het bewijs hiervan en de identificatie van de centra die de proeven zullen uitvoeren (*Parl. St., Kamer*, 1981-82, nr. 204/9, 14). Er zal dan ook geen vergunningstelsel voor deze klinische proeven worden ingevoerd, maar «slechts» een meldingsplicht van de essentiële elementen van de uit te voeren proeven (*Parl. Hand., Kamer*, 14 oktober 1982, 97).

Reclame voor geneesmiddelen

11. De reclameregeling voor geneesmiddelen is een van de meest omstreden en besproken onderwerpen geweest tijdens de voorbereiding van de wijziging van de Geneesmiddelenwet. Het is vooral m.b.t. deze kwestie dat uiteenlopende opvattingen van Regering, meerderheid en minderheid in een vrij algemeen aanvaarde regeling zijn omgezet, wat, zoals zal blijken, de duidelijkheid van de tekst enigszins in het gedrang heeft gebracht.

Er moet onderscheid worden gemaakt tussen de reclame die krachtens de wet is verboden (a), en de gereguleerde reclame (b).

a) De wettelijk verboden reclame betreft op haar beurt twee verschillende categorieën, nl. een verbod dat zich uitstrekt tot alle reclame, zowel voor publiek als professionals in de gezondheidszorg, en het verbod van enkel publieksreclame.

12. Een algemeen reclameverbod bestaat voor de niet geregistreerde geneesmiddelen enerzijds, en de schadelijk werkende of therapeutisch ondoeltreffende geneesmiddelen anderzijds (artikel 9, § 1, eerste lid).

Ieder geneesmiddel moet, alvorens het in de handel wordt gebracht, worden geregistreerd bij het Ministerie van Volksgezondheid (artikel 6, tweede lid). In afwachting dat deze registratieprocedure, die soms enige tijd kan aanslepen, is voltooid, mag geen enkele reclame worden gemaakt.

Zo ook is verboden, reclame voor in België niet geregistreerde geneesmiddelen, die wel in het buitenland verkrijgbaar zijn. Artikel 6bis, § 2, dat eveneens een nieuwe bepaling inhoudt, staat de officina-apotheker toe, binnen nog te bepalen voorwaarden, een niet geregistreerd geneesmiddel in te voeren om een medisch voorschrift uit te voeren. Artikel 48 K.B. 6 juni 1960 betreffende de fabricatie, de bereiding en distributie in het groot en de terhandstelling van geneesmiddelen voorzagt reeds in deze mogelijkheid. Het reclameverbod treft eveneens de geneesmiddelen waarvan de registratie is afgelopen en niet verlengd, of waarvan de registratie is geschrapt. Een reclameverbod voor niet geregistreerde geneesmiddelen kwam in de vroegere regeling niet voor.

Indien, volgens het eensluidend advies van de geneesmiddelencommissie en/of de hoge gezondheidsraad, de Koninklijke Academie voor Geneeskunde van België, de Koninklijke Vlaamse Academie voor Geneeskunde van België, een geneesmiddel schadelijk is of therapeutisch ondoeltreffend, kan de Koning een geheel of gedeeltelijk verbod van invoer, uitvoer, fabricage e.d. uitvaardigen. Een dergelijk verbod heeft automatisch en volledig reclameverbod voor dit geneesmiddel tot gevolg. De minister van Volksgezondheid kan, bij wijze van tijdelijke en voorlopige maatregel, de aflevering van een geneesmiddel schorsen als er redenen zijn om aan te nemen dat de werking van het geneesmiddel schadelijk kan zijn of dat het geneesmiddel therapeutisch ondoeltreffend is. Deze schorsing heeft eveneens een volledig reclameverbod tot gevolg. Dit wettelijk reclameverbod bestond reeds vroeger.

13. Het tot de publieksreclame beperkt verbod betreft eveneens twee categorieën geneesmiddelen, nl. de voorschriftgebonden geneesmiddelen enerzijds en de geneesmiddelen bestemd voor bepaalde behandelingen anderzijds.

De belangrijkste categorie van voorschriftgebonden geneesmiddelen zijn wellicht de geregistreerde geneesmiddelen. Krachtens artikel 6 Geneesmiddelenwet is voor de aflevering van de geregistreerde geneesmiddelen een medisch voorschrift vereist. De koppeling van registratie en medisch voorschrift kwam niet voor in het ontwerp dat de Geneesmiddelenwet van 1964 is geworden. Het is pas na een regeringsamendement dat ertoe strekte de sedert K.B. 6 juni 1960 bestaande registratie een wettelijke basis te geven, dat over registratie, en hieraan gekoppeld het medisch voorschrift, werd gesproken. Over de ratio van het voorschrift werd in de kamercommissie het volgende gezegd: «Door voor de aflevering van elk nieuw geneesmiddel een geneeskundig voorschrift voor te schrijven wordt bij een eerste maatregel ingegaan tegen het onmatig gebruik (consommation exagérée) van geneesmiddelen» (*Parl. St., Kamer*, 1963-64, nr. 672/3, 5).

De minister van Volksgezondheid kan de verplichting een medisch voorschrift voor te leggen opheffen, na advies van de geneesmiddelencommissie en/of de Hoge Gezondheidsraad en de academies voor geneeskunde van België. Door deze opheffing verdwijnt het wettelijk verbod van publieksreclame voor het geneesmiddel.

Men kan zich afvragen wat de zin is van een wettelijk verbod van publieksreclame voor voorschriftgebonden geneesmiddelen, nu deze per definitie toch niet vrij verkrijgbaar zijn. Publieksreclame lijkt dan op het eerste gezicht een nutteloze praktijk. Zou het niet meer zin hebben de

reclame gericht tot degenen die voorschrijfbevoegdheid hebben, in de eerste plaats de geneeskundigen, aan banden te leggen? Het is enigszins bevreemdend dat aan deze vragen werd voorbijgegaan tijdens de parlementaire voorbereiding. Toch is een verbod van publieksreclame voor voorschriftgebonden geneesmiddelen minder zinloos dan men op het eerste gezicht zou kunnen denken. Zo kan worden vermeden dat een voorschriftgebonden geneesmiddel, via publieksreclame, zodanig bekend geraakt dat patiënten hun huisarts onder druk zetten het voor te schrijven. Een ander argument ten voordele van een verbod van publieksreclame voor deze geneesmiddelen is het feit dat sommige minder scrupuleuze apothekers voorschriftgebonden geneesmiddelen afleveren zonder een voorschrift te vragen. Hierover schrijft Janssens: «Zonder accidenten of verklikking loopt de apotheker die deze vereiste negeert, slechts een geringe kans om gesnapt te worden» (Ph. Janssens, *Farmaceutische wetgeving en plichtenleer*, 1974, 60).

Een volledig verbod van publieksreclame voor voorschriftgebonden geneesmiddelen is nieuw in de Geneesmiddelenwet. Buiten het kader van deze wet bestond nochtans reeds langer een dergelijk verbod. Artikel 16 K.B. 2 september 1980 tot vaststelling van de voorwaarden waaronder de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering tegemoetkomt in de kosten van de farmaceutische verstrekkingen, verbiedt iedere publiciteit door farmaceutische firma's voor zgn. aangenomen farmaceutische specialiteiten. Dit zijn farmaceutische specialiteiten en daarmee gelijkgestelde geneesmiddelen waarvan de lijst wordt opgesteld door de Koning naar zgn. aannemingscriteria en die vergoedbaar zijn in het raam van de ZIV. Voor deze vergoedbaarheid is dan weer een medisch voorschrift vereist, zodat aangenomen farmaceutische specialiteiten per definitie ook voorschriftgebonden zijn. Het verbod betreft in dit geval zowel de publieksreclame als die gericht tot professionals in de gezondheidszorg (zgn. wetenschappelijke informatie naar deze laatste is onder bepaalde voorwaarden wel geoorloofd).

Behalve voor de geregistreerde geneesmiddelen kan de voorwaarde van een medisch voorschrift ook worden gesteld voor geneesmiddelen ten aanzien waarvan redenen bestaan om aan te nemen dat de werking ervan schadelijk is of dat het therapeutisch ondoeltreffend is. Zoals onder nr. 12 werd gezegd, kan de minister de aflevering van zo'n geneesmiddel schorsen. Dan geldt een volledig reclameverbod. Hij kan echter ook de aflevering verbinden aan bepaalde voorwaarden, zoals bv. een medisch voorschrift. Gebeurt dit, dan geldt automatisch een verbod van publieksreclame (artikel 8).

Nog een andere categorie van voorschriftgebonden geneesmiddelen zijn die tegen seksueel overdraagbare ziekten (zie artikel 10 Besluitwet 10 januari 1945 betreffende de profylaxe der geslachtsziekten, *B.S.*, 26 januari 1945). Artikel 9 van deze wet verbiedt reeds iedere publiciteit «omtrent een geneesmiddel ener geslachtsziekte». Dit verbod betreft ook slechts de publieksreclame. Het geldt niet voor «de berichten, advertenties, of alle andere aanwijzingen opgenomen in al of niet periodiek verschijnende medische of farmaceutische kranten of publikaties, behoudens wanneer deze kranten en publikaties of uittreksels daaruit als reclame kosteloos uitgedeeld worden aan personen die de geneeskunde niet uitoefenen».

Verdovende middelen mogen door een apotheker alleen

worden afgeleverd op schriftelijk, gedagtekend en ondertekend oorspronkelijk voorschrift van een geneesheer, veearts of licenciat in de tandheelkunde (artikel 19 K.B. 31 december 1930 omtrent de handel in slaap- en verdovende middelen).

14. Behalve voor de voorschriftgebonden geneesmiddelen, geldt een wettelijk verbod van publieksreclame ook voor een geneesmiddel bestemd voor de behandeling van een ziekte of aandoening aangewezen door de Koning op advies van de Hoge Gezondheidsraad. Ook dit verbod is nieuw, zij het dat de vroegere wet een regeling bevatte die enigszins vergelijkbaar was met de huidige. Het belangrijkste verschil is evenwel dat voortaan voor deze geneesmiddelen een wettelijk publieksreclameverbod geldt, terwijl vroeger de tussenkomst van de Koning noodzakelijk was. Daartegenover staat dat het nieuwe verbod beperkt is tot publieksreclame, terwijl de vroegere regeling aan de Koning de bevoegdheid gaf «elke» reclame te verbieden, wat is gebeurd in artikel 3, 1°, K.B. 23 oktober 1972 betreffende de reclame en de voorlichting inzake geneesmiddelen (*B.S.*, 30 oktober 1972). Ook het materiële voorwerp van het reclameverbod verschilt. Vroeger somde de wet zelf een aantal ziekten op, terwijl de Koning daaraan nog andere zware ziekten of kwalen kon toevoegen op eensluidend advies van de Hoge Gezondheidsraad. De nieuwe regeling daarentegen somt niets op, en beperkt zich ertoe de Koning te machtigen iedere (niet alleen zware) ziekte of aandoening aan te wijzen na een gewoon (i.p.v. eensluidend) advies van de Hoge Gezondheidsraad. Ten slotte voert de nieuwe wet ook hier het bestemmingscriterium in («geneesmiddel bestemd voor de behandeling») waar vroeger sprake was van «geneesmiddel tegen».

15. Wanneer men de wettelijk verboden reclame krachtens de nieuwe regeling vergelijkt met de vroegere wettelijk verboden reclame, kan men slechts constateren dat nu meer geneesmiddelen dan vroeger onder een wettelijk verbod kunnen vallen. Vroeger bestond een wettelijk reclameverbod slechts voor de schadelijk werkende en therapeutisch ondoeltreffende geneesmiddelen ten aanzien waarvan door de Koning of de minister een verbods- of schorsingsmaatregel was getroffen. Per definitie betrof het hier maar een beperkte categorie van geneesmiddelen. Voor alle andere geneesmiddelen was de tussenkomst van de uitvoerende macht vereist om hetzij een reclameverbod (wat slechts mogelijk was voor geneesmiddelen tegen bepaalde zware ziekten en voor bepaalde geneesmiddelen tegen besmettelijke dierenziekten) hetzij een reclameregeling (voor de overgrote meerderheid van geneesmiddelen was de reclame in principe vrij, maar aan beperkingen onderworpen) uit te vaardigen. Was vroeger het (wettelijk of reglementair) reclameverbod de uitzondering, en de geoorloofde doch gereglementeerde reclame de regel, dan bestaat nu de mogelijkheid om tot een omgekeerde situatie te komen. Veel hangt hier af van het beleid van de (nog) nationale minister voor Volksgezondheid inzake het voorschriftgebonden karakter van geregistreerde geneesmiddelen. (Hoeveel van de thans geregistreerde geneesmiddelen nog voorschriftgebonden zijn is niet eenvoudig uit te maken. Ook bij de farmaceutische inspectie kon men, op het ogenblik dat deze bijdrage tot stand kwam, geen cijfers vermelden. Er wordt inmiddels wel aan gewerkt.)

b) Hoewel het wettelijk reclameverbod voor geneesmid-

delen dus aanzienlijk ruimer uitvalt dan onder de vroegere wetgeving, wordt niet iedere reclame verboden. Publieks- en andere reclame voor geneesmiddelen die niet behoren tot een van de vier categorieën die zijn vermeld in de vorige nummers, blijft in principe mogelijk. Het betreft de geneesmiddelen die geregistreerd zijn, waarvoor de voorschriftbeperking is opgeheven, waarvan de aflevering niet is geschorst of verboden wegens schadelijke werking of therapeutische ondoeltreffendheid en die bovendien niet bestemd zijn voor de behandeling van een ziekte of aandoening door de Koning aangewezen. Met andere woorden: de geregistreerde geneesmiddelen die niet voorschriftgebonden en derhalve vrij verkrijgbaar zijn. Overigens dient er om volledig te zijn aan te worden toegevoegd dat professioneel gerichte reclame voor voorschriftgebonden geneesmiddelen en geneesmiddelen tegen bepaalde ziekten niet wettelijk verboden is. Artikel 9, § 2, machtigt evenwel de Koning «in het belang van de volksgezondheid» zowel de publieksreclame als die welke is bestemd voor de beoefenaar van de geneeskunst, van de verpleegkunde, van een paramedisch beroep of van de diergeneeskunde «te reglementeren of aan selectieve verbodsbepalingen» te onderwerpen.

16. Over deze bepaling is in de kamercommissie veel te doen geweest. Het oorspronkelijke wetsontwerp machtigde de Koning niet alleen de reclame voor deze geneesmiddelen te reglementeren maar ook zonder meer te verbieden. In de commissie werd voorgesteld «verbieden» weg te laten, omdat men, ten onrechte overigens, van mening was dat reglementeren ook kan betekenen verbieden. Als compromis aanvaardde de commissie eenparig «verbieden» te vervangen door «selectieve verbodsbepalingen». Een constructieve samenwerking tussen regering, meerderheid en minderheid alleszins, maar helaas niet zeer duidelijk wat de inhoud betreft. Er zijn inderdaad meerdere interpretaties mogelijk.

«Selectieve verbodsbepalingen» kan betekenen dat alle reclame voor een bepaald geneesmiddel wordt verboden. De selectiviteit heeft dan betrekking op een geneesmiddel, niet op de reclame. Of deze interpretatie veel zin heeft, lijkt twijfelachtig. De uitvoerende macht zal nl. over andere middelen beschikken om alle (publieks)reclame voor een geneesmiddel te verbieden, bv. door de aflevering ervan te verbinden aan een voorschrift. Een andere mogelijkheid is dat de selectiviteit slaat op de soort reclame die wordt gemaakt, zoals bv. een verbod van misleidende reclame. Maar dat kan gebeuren op grond van de reglementerende bevoegdheid. Wellicht moet de betekenis van de «selectieve verbodsbepalingen» eerder worden gezocht in het politieke compromis tussen voor- en tegenstanders van het verbod van iedere reclame voor geneesmiddelen, dan in de praktische bruikbaarheid ervan.

Het reglementeren of selectief verbieden van reclame is slechts mogelijk «in het belang van de volksgezondheid» en niet bv. op grond van economische of besparingsmotieven. Zo kan de Koning op grond van deze bepaling niet het reclamebudget van de farmaceutische ondernemingen beperken.

Premies en voordelen

17. Artikel 10 van de Geneesmiddelenwet 1964 verbodt reeds premies of voordelen aan te bieden of te leveren ter

gelegenheid van de levering van geneesmiddelen, of om dergelijke voordelen te verzoeken of ze te aanvaarden.

Deze verboden blijven, in een verkorte versie, behouden. Hoewel de meningen hierover uit elkaar lopen, staat het m.i. vast dat het verbod premies of voordelen aan te bieden of te leveren niet inhoudt het verbod prijskortingen of ristorno's toe te staan door een apotheker aan zijn cliënten. Ten overvloede is dit nog eens bevestigd tijdens de voorbereiding van de wijziging van artikel 10. Een amendement om ook het toestaan van ristorno's te verbieden werd door de indiener teruggedragen, nadat de staatssecretaris erop had gewezen dat de reglementering inzake premies en ristorno's valt onder de bevoegdheid van het Ministerie van Economische Zaken (*Parl. St., Senaat*, 1982-83, 331/2, 21). Voor meer details over deze kwestie zie, Nys H., «Artikel 10 Geneesmiddelenwet 1964 en het toestaan van ristorno's door apothekers», *VL.T.Gez.*, 1982-83, 145.

Een belangrijke wijziging in artikel 10 is het verbod voor de fabrikanten, invoerders en groothandelaars van geneesmiddelen rechtstreeks of zijdelings premies of voordelen aan te bieden of te verlenen aan personen die geneesmiddelen mogen voorschrijven. Voor deze laatste is het verboden om deze premies of voordelen te verzoeken of ze te aanvaarden. Door deze bepaling wordt een toch opvallende leemte in de code van geneeskundige plichtenleer door de wetgever opgevuld.

Voorlichting en informatie

18. Het reglementeren van de voorlichting bestemd voor het publiek of de beroepsbeoefenaars in de gezondheidszorg is een bevoegdheid die artikel 11 van de Geneesmiddelenwet reeds in 1964 aan de Koning had toevertrouwd. Zij blijft behouden in de gewijzigde wet, zij het dat de formulering enige veranderingen heeft ondergaan.

Niet onbelangrijk is de opmerking van de staatssecretaris dat de informatie die niet van de farmaceutische industrie zelf uitgaat, maar van bv. consumentenverenigingen onder deze bepaling zal vallen (*Parl. St., Kamer*, 1981-82, nr. 204/9, 22).

Behalve een herziene versie van een bestaande tekst, bevat het nieuwe artikel 11 van de Geneesmiddelenwet twee innovaties. De eerste geeft de Koning de bevoegdheid informatieve teksten verplicht te maken waarvan de minister van Volksgezondheid, voor ieder geneesmiddel, de inhoud kan bepalen. Hier wordt in de eerste plaats gedacht aan de bijsluiter die bestemd is voor de consument van geneesmiddelen. Krachtens artikel 1 K.B. 24 januari 1977 betreffende de geneesmiddelen die het voorwerp uitmaken van reclame bij het publiek (*B.S.*, 27 januari 1977) moeten deze geneesmiddelen reeds nu vergezeld zijn van een bijsluiter. Deze bijsluiter moet eerlijk, echt en controleerbaar zijn, en conform de elementen uit het registratiedossier (artikel 1 K.B. 23 januari 1972, geciteerd) en moet bovendien een aantal verplichte gegevens vermelden (artikel 6, zelfde K.B.). Deze bijsluiter moet worden «aanvaard» door de minister van Volksgezondheid op advies van de Geneesmiddelencommissie (artikel 1 K.B. 24 januari 1977, geciteerd). De nieuwe wetsbepaling geeft een duidelijke wettelijke basis aan de verplichte bijsluiter en koppelt deze verplichting los van de reclame. Zo kan de bijsluiter worden opgelegd, ook indien geen reclame voor het geneesmiddel wordt gemaakt.

Een ander belangrijk punt van onderscheid is dat de inhoud van de bijsluiter door de minister van Volksgezondheid zal kunnen worden bepaald en dat wijzigingen in deze inhoud kunnen worden opgelegd indien «de evolutie van de kennis een aanpassing ervan vereist» (*Parl. St., Kamer*, 1980-81, nr. 884/1, 7). Tot nu toe kon de minister de tekst van de bijsluiter slechts aanvaarden of niet. Ook op dit punt is het oorspronkelijke wetsontwerp door de kamercommissie enigszins afgezwakt. In het wetsontwerp stond dat de reglementaire bevoegdheid van de Koning «onder andere» de mogelijkheid bevatte informatieve teksten verplicht te stellen. De woorden «onder andere» zijn door de kamercommissie weggelaten (*Parl. St., Kamer*, 1981-82, nr. 204/9, 22).

De tweede vernieuwing betreft de taal waarin de voorlichting is gesteld. Indien zij bestemd is voor het publiek, moet zij ten minste in de taal of talen van het gebied waar het geneesmiddel wordt afgeleverd, zijn gesteld. Deze bepaling zal pas in werking treden drie jaar na de inwerkingtreding van de wijzigende wet (artikel 14 van die wet).

Andere wijzigingen

Deze hebben betrekking op het invoeren van een niet geregistreerd geneesmiddel door de officina-apotheker (artikel 6bis, § 2; zie nr. 12); de mogelijkheid de fabrikanten en invoerders van geneesmiddelen te verplichten een beroep te doen op de medewerking van een of meer apothekers, geneesheren, dierenartsen of andere gekwalificeerde personen (artikel 6ter, § 1) en de beroepsbekwaamheid te reglementeren van de verkopers in het klein van produkten met diagnostische, preventieve of therapeutische eigenschappen (artikel 6ter, § 2). Ook de strafbepalingen en het sanctioneeringsapparaat (artikelen 16 en 17) van de Geneesmiddelenwet zijn herzien.

Herman NYS

Bevoegdverklaard navorser N.F.W.O.

Lector K.U. Leuven

MEDEDELINGEN

De vergoeding van de advocaat-stagiair en de vertraagde toepassing van de wet van 9 april 1980

In nr. 44 (6 september 1983, 3643) van *Vragen en Antwoorden — Kamer van Volksvert.* 1982-83, verscheen over deze kwestie de volgende vraag van kamerlid Joseph Michel en het antwoord van de minister van Justitie:

Vraag:

1. Artikel 455 van het Gerechtelijk Wetboek gewijzigd bij wet van 9 april 1980, artikel 2, bepaalt het volgende:

«De Staat verleent aan de advocaat-stagiair, aangewezen door het bureau van consultatie en verdediging, een vergoeding wegens de prestaties waarvoor hij is aangewezen.

«De Koning bepaalt bij een in Ministerraad overlegd besluit, na het advies van de Algemene Raad van de Nationale Orde van advocaten te hebben ingewonnen, de voorwaarden van toekenning, het tarief en de wijze van uitbetaling van de vergoeding.»

Welke stappen heeft de minister van Justitie op dit ogenblik reeds ondernomen ter uitvoering van wat artikel 455 voorschrijft?

2. Sinds een aantal jaren zijn in de begroting van Justitie bedragen opgenomen om deze rechtshulp te financieren, maar opeenvolgende budgettaire wijzigingen verminderen deze bedragen, of schaffen ze af.

In zijn toespraak van 23 oktober 1983 op het congres te Antwerpen heeft de Voorzitter van de Nationale Orde van advocaten van België zich in volgende bewoordingen over dit probleem uitgelaten:

«... verwijzend naar het hoger staatsbelang en van budgettaire eisen hebben de opeenvolgende regeringen de tenuitvoerlegging vertraagd van de wet van 9 april 1980, die slechts een deeloplossing betekent voor het probleem van de rechtshulp.

«Aldus werden ettelijke miljoenen uit de begroting geschrapt, wat voor onze jonge stagiairs een zware last betekent, naar alle waarschijnlijkheid al te zwaar.

«De Regering wordt niet enkel geconfronteerd met een beroep bij het Hof van Straatsburg, maar mag zij zich ook verwachten aan individuele of collectieve reacties van jonge advocaten die terecht van mening zijn dat het hoger staatsbelang en de rechtsbedeling voor de minst begoeden in de beste voorwaarden moeten worden gewaarborgd.»

Heeft de Nationale Raad van de advocaten een concreet voorstel om de harmonieuze toepassing van deze wetgeving mogelijk te maken?

3. De fundamentele bedoeling van de wet van 9 april 1980 is de volgende:

a) het eerbiedigen van de rechten van de mens, door ervoor te zorgen dat minvermogende rechtzoekenden voor de rechtbank zouden bijstaan worden, en dat hun rechten zouden worden geëerbiedigd worden;

b) het verlenen van rechtshulp in beginsel aan de jonge advocaten-stagiairs toevertrouwen, en slechts in bijkomende orde aan de advocaten ingeschreven op de lijst van de orde;

c) vermijden dat de ambtshalve aangewezen advocaten met eigen middelen in de proceskosten zouden moeten voorzien, en hen de zekerheid bieden dat zij tenminste de gedane uitgaven in verband met de verplaatsingskosten, briefwisseling, bureaunkosten, verzekeringskosten, enz., terugbetaald krijgen.

4. Praktische maatregelen:

a) Het is duidelijk dat de staat in een tijd van crisis niet kan opdraaien en voor de erelonen, en voor de uitgaven, en voor de kosten.

b) Bijgevolg moet de terugbetaling aan de advocaten beperkt worden tot het bedrag van de gemaakte kosten, forfaitair geraamd of door bewijsstukken gestaafd. Die zaken moeten bij voorkeur aan de advocaten-stagiairs toegewezen worden, en het lijkt me uitgesloten dat hen daarvoor echt ereloon zou worden uitbetaald.

c) Het indienen van rekeningen, het opvolgen van de dossiers en de betaling moet gebeuren door tussenkomst van het bureau van consultatie en verdediging, onder supervisie van de Raad van de Orde van elke balie.

Het is inderdaad absoluut nodig dat men deze bureaus voor consultatie en verdediging het volle vertrouwen schenkt, want zij kunnen waken over de belangen van de staat en daarbij tevens zorgen voor een rechtvaardige verdeling van de terugbetaalde kosten.

Welke beslissing denkt de minister in deze zaak te nemen?

Antwoord: Ingevolge budgettaire beperkingen heeft de uitvoering van de wet van 9 april 1980 ter regeling van de bezoldiging van de advocaten-stagiairs belast met de rechtsbijstand vertraging opgelopen. Zoals het geacht Lid wellicht weet, is thans echter op de begroting van 1983 van het departement van Justitie een bedrag van 30 miljoen uitgetrokken.

In de mening dat de Orde van advocaten mij niet alleen een advies dient te verstrekken betreffende de voorwaarden van toekenning en de wijze van uitbetaling van de vergoeding, zoals bepaald in artikel 455, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek, maar dat zij tevens haar medewerking behoort te verlenen aan het departement van Justitie bij de uitwerking en de toepassing van de in te stellen regeling, heb ik in de maand februari de deken van de Orde van advocaten gevraagd mij voorstellen te formuleren betreffende de organisatie en de maatstaven die de Orde wenst goedgekeurd te zien.

Na zelf verscheidene balies te hebben geraadpleegd welke uiteenlopende meningen te kennen hebben gegeven, heeft de deken mij

voorgesteld aan de balies de taak over te laten om de maatstaven van de verdeling vast te leggen.

Vermits de doorzending van de uiteenlopende adviezen van de balies door de Nationale Orde niet kan worden aangezien als een advies van de Algemene Raad van de Nationale Orde zelf, dat ik krachtens de wet moet inwinnen, heb ik om een volledig advies verzocht. De deken van de Orde en de Algemene Raad hebben mij op 13 juni en 7 juli hun respectieve adviezen verstrekt.

In het ontwerp van koninklijk besluit dat ik thans aan de Ministerraad kan voorleggen, wordt voornoemd advies in acht genomen.

Terecht wordt hierin onder meer gesteld dat de overeengekomen regeling op grond van de opgedane ervaring zal kunnen worden herzien, dat moet worden voorkomen dat een gedeelte van de kredieten toegestaan met het oog op de uitbetaling van de vergoeding, voor administratiekosten wordt aangewend, en dat de toekenning van de vergoedingen zou kunnen geschieden door tussenkomst van elke balie op een bijzondere rekening, gespijsd door het Bureau van de Nationale Orde zodra het in bezit is van de gelden en het tevens van alle stafhouders diverse inlichtingen heeft ontvangen, te beginnen met de lijst van de stagiairs die tijdens het afgelopen gerechtelijk jaar daadwerkelijk deelgenomen hebben aan de activiteiten van het Bureau van consultatie en verdediging. Iedere balie zou kunnen opteren voor hetzij de toekenning aan iedere stagiair van een gelijke forfaitaire vergoeding, hetzij van een vergoeding die schommelt naar gelang van de door een ieder gemaakte kosten en het gepresteerde werk. In het laatste geval zou de balie aan de Nationale Orde de bedragen moeten vermelden die aan iedere stagiair toekomen.

Het Bureau van de Nationale Orde moet de lijsten met de bedragen welke aan de stagiairs worden uitgekeerd, ter beschikking houden van de minister van Justitie.

De regeling steunt zowel op het vertrouwen dat, zoals het geacht Lid wenst, gesteld wordt in de Orde en in het Bureau van consultatie en verdediging van iedere balie als op het streven om de raden van de balies waarvoor het stelsel van de variabele vergoeding een te grote last zou betekenen, de mogelijkheid te bieden om te opteren voor de regeling van de gelijke vergoeding, die wel minder rechtvaardig is maar ook minder duur uitvalt.

Zie in dit nummer het vonnis van de Vrederechter van het zesde kanton te Antwerpen, 23 augustus 1983, met noot van A. Van Oevelen.

BOEKEN

Strafwetboek, wetboek van strafvordering en bijzondere strafwetten, opnieuw bewerkt en samengesteld door A. VANDEPLAS, raadsheer bij het Hof van Beroep te Antwerpen en buitengewoon hoogleraar aan de KUL, Maarten Kluwer's Internationale Uitgeverij, N.V., Antwerpen, Apeldoorn, 1983, Vierde druk, 495 p.

Reeds bij de eerste druk van deze wetteksten in pocketvorm over strafrecht en strafvordering, verschenen in 1974, werden de twee troeven van het werk gemeld: de opname van de belangrijkste bijzondere strafwetten in een editie met de twee wetboeken en het alfabetisch register.

De opeenvolgende drukken, die overigens het succes van de uitgave voldoende bewijzen, hebben deze twee troeven nog vervolmaakt. Aan de lijst van bijzondere strafwetten, werd in de pas verschenen vierde druk, de wet van 8 april 1965 toegevoegd, zodat alle belangrijke complementaire strafwetten in de verzameling opgenomen zijn: de wetten op de bescherming van de maatschappij tegen abnormale en gewoontemisdadigers, betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie en op de jeugdbescherming. Bovendien werd de trefwoordenlijst nog verder uitgewerkt en verrijkt. Ongetwijfeld heeft de samenstelling van het alfabetisch register een fantastische arbeid geleverd. De auteur heeft zijn zoeklicht gericht in alle uithoeken van het strafrecht en de strafvordering en de oogst die binnengehaald werd is zeer rijk. Wij kijken er met eerbied naar op.

Alle teksten zijn bijgewerkt tot 1 september 1983, zodanig dat de rechtspractici, de studenten en... ook de docenten beschikken over een up-to-date werkinstrument tegen een uiterst voordelige prijs.

Alain De Nauw

TIJDSCHRIFTEN

Journal des tribunaux du travail, 1983

nr. 262, 30 april

Ph. Gosseries, La jurisprudence de la Cour de cassation en assurance maladie-invalidité obligatoire (1970-1982) (eerste deel).

nr. 263, 15 mei

Ph. Gosseries, La jurisprudence de la Cour de cassation en assurance maladie-invalidité obligatoire (1970-1982) (slot).

Revue critique de jurisprudence belge, 1983

nr. 2

F. Delpérée, La prévention et la réparation des dommages causés par l'administration (noot onder Cass., 26 juni 1980); J. Herbots, Contrat sous condition suspensive: conséquences de la faute commise par une des parties «pendente conditione» (noot onder Cass., 5 juni 1981); J.L. Fagnart, L'obligation de renseignement du vendeur-fabricant (noot onder Cass., 28 februari 1980); M. Waelbroeck, Examen de jurisprudence (1972 à 1982). Communautés européennes. Le droit économique de la C.E.E.

Revue de droit pénal et de criminologie, 1983

nr. 4, april

F. Close, Les parquets ont-ils une politique pénitentiaire?

Revue du notariat belge, 1983

nr. 2722, april

G. Baert, Des successions déferées au conjoint survivant et des partages d'ascendants.

Revue générale des assurances et des responsabilités, 1983

nr. 4, april

S. De Vos-De Groote, Wanneer kan men zich na een rijbeweging te hebben uitgevoerd en in het bijzonder na een stilstand opnieuw aanzien als een normale weggebruiker; P. Glineur, noot onder Hof Bergen, 13 januari 1977 (verzekeringsovereenkomst — automatische vernieuwing — dubbele verzekering).

Tijdschrift van de vrederechters, 1983

nr. 2, februari

W. Wilms, De betekenis van de ingebrekestelling in de Code Napoléon (eerste deel).

nr. 3, maart

W. Wilms, De betekenis van de ingebrekestelling in de Code Napoléon (slot); Rechtspraak.

Tijdschrift van Belgisch handelsrecht, 1983

nr. 4, april

Th. Van Innis, noot onder Hof Antwerpen, 7 september 1982 (handelsnaam - merk - artikel 14, A, 1°; B.M.W. — nietigheid van depot); J. Lievens, De verdachte periode en de aansprakelijkheid van beheerders van vennootschappen (noot onder Rb. Antwerpen, 8 maart 1982).

Tijdschrift voor aannemingsrecht, 1983

nr. 1

B. Peeters, Aansprakelijkheid bij wegeniswerken; A. De Vroe en P. Bogaert, Aannemer-specialist in het bouwbedrijf — Enkele recente tendensen in de rechtspraak (aanvullende nota).

Algemeen fiscaal tijdschrift, 1983

nr. 4, april

L. Hinnekens, De basis- en brievenbusvennootschap in het Bel-

gisch belastingrecht; Nationaal Verbond van Belastingconsulenten van België, Naar een wettelijke regeling van de erkenning van het beroep van belastingconsulent?; L.A. Denys en J. Haustraete, Enkele woorden van toelichting (bij het vorige artikel).

Fiskofoon, 1983

nr. 37, april

L. Denys en W. Coppens, Fiscale aspecten van de registratie van aannemers (derde deel); H. Ooghe en G. Derycke, Financiële evaluatie van de nieuwe fiscale maatregelen: aanmoediging van risicodragend kapitaal en verlaging van belastingvoet.

Jura Falconis, 1982-83

nr. 3

R. Verstegen, Beroep tegen examen; D. Geeraert en J. Keustermans, De openbare uitgifte van effecten: Recht en praktijk; R. Verstraeten, Toestemming en weigering van de bloedproef in verkeerszaken; A. Haelterman, De zaak Bodart-Fittings als toepassing van art. 63ter Venn. W. — De kennelijke grove fouten van de staat; L. Imbrechts, Maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve invoerbeperkingen, artikelen 30 en 36 EEG-Verdrag; D. De Greef, Rechtspraak: De Actio Popularis; T. Van Sinay, Trouwen en (niet) erven, Over de vermogensrechtelijke positie van de overlevende echtgenoot in het oude recht (III).

Naamloze Vennootschap, 1983

nr. 5, mei

F. Hartog, Voortgang van het industrialisatiebeleid; A.H.J.J. Kolnaar, Overheidsbemoeienis; L.A. Ankum, De nieuwe jaarrekening van de banken; W.A. Van Bruinessen, De kapitaalbescherming in het ontwerp aanpassingswet.

Netherlands International Law Review, 1983

nr. 1

A.C. 'tHart, Hugo de Groot and Giambattista Vico; D.F. Scheltens, Grotius' doctrine of the Social Contract; H. Van Eikema Hommes, Grotius on Natural and International law; C.G. Roelofs, Some remarks on the «Sources» of the Grotian System of International Law; P.H. Kooijmans, How to handle the Grotian Heritage. Grotius and Van Vollenhoven; J.C.W. Willems, Grotius and Grotius Research in the Netherlands.

Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, 1983

nr. 1.

J.J. Biolay, Blocage, déblocage des prix et concurrence; G. Daublon, Le domaine des sociétés civiles; J. Lafourcade, Pour un renouveau des obligations indexées; J. Derrupe e.a., Chroniques de législation et de jurisprudence françaises (Organisation générale du commerce, Propriétés incorporelles, Sociétés et autres groupements, Crédit et titres de crédit, Ventes, transports et autres contrats commerciaux).

Revue critique de droit international privé, 1983

nr. 1

J.A. Carrillo Salcedo, La nouvelle réglementation du mariage dans le droit international privé espagnol; F.K. Juenger, La Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 et la courtoisie internationale. Réflexions d'un Américain; M. Simon-Depitre, noot onder Parijs, 14 mei 1982 (ontbreken van een kaart van handelaar, Marokkaan, weigering tot inschrijving in het handelsregister); M. Verwilghen, noot onder Luik, 6 februari 1980 en Cass., 2 april 1981 (postuum huwelijk, in Frankrijk, niet strijdig met Belgische openbare orde); H. Gaudemet-Tallon, noot onder Parijs, 2 juni 1982 (ontbinding van huwelijksgemeenschap, toepasselijke wet); H. Batiffol, noot onder Cass. fr., 21 juni 1982 (extra-contractuele aansprakelijkheid, toepasselijke wet, art. 6 van het Verdrag van Brussel van 27 september 1968); B. Ancel, noot onder Cass. fr., 7 januari 1982 (erfopvolging, onroerend goed in het buitenland gelegen, onbevoegdheid van de Franse rechter); P. Mayer, noot onder Parijs, 21 april 1982 (immunititeit van een staat, afstand van immunititeit); G. Couchez, noot onder Aix-en-Provence, 4 mei 1981 (art. 24 van het Verdrag van Brussel van 27 september 1968); H. Gaudemet-Tallon, noot onder H.v.J., 26 mei 1982 (art. 5,1 van het Verdrag van 27 september 1968).