

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE: RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

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

DE NIEUWE KLEREN VAN DE KEIZER

Over schijn en werkelijkheid in de Staatshervorming*

Ik heb aan deze rede een titel gegeven, ontleend aan het beroemde sprookje van H.C. Andersen. Het is passend de geschiedenis ervan even in herinnering te brengen. Er was eens een keizer die zeer gesteld was op prachtige kleren. Op een dag wordt hij bezocht door twee gewiekste heren die hem voorspiegelen de mooiste stoffen te kunnen weven welke bovendien de eigenschap zouden bezitten onzichtbaar te zijn voor hen die te dom of te slecht zijn voor het ambt dat zij bekleden. De keizer aanvaardt hun aanbod. Na enige tijd stuurt de keizer zijn oude, eerlijke minister naar de oplichters om te zien hoe het werk vordert: hij ziet uiteraard niets, doch brengt een bijzonder lovend verslag uit bij de keizer. Allen die door de keizer worden uitgestuurd, gedragen zich zoals de minister: zij zien niets, doch doen alsof. Van de vermeende weefsels worden vermeende kleren genaaid voor de grote jaarlijkse optocht van de keizer. Ook de keizer ziet geen kleren en hij vreest te dom te zijn voor zijn ambt. Doch iedereen houdt zich goed: de nieuwe keizerlijke gewaden worden alomtorend geprezen, tot een kind uitroept: «Maar hij heeft niets aan!» en nu beginnen ook de volwassenen te geloven wat zij zien: de keizer heeft geen kleren aan. Het sprookje eindigt aldus: «En het liep de keizer koud langs de rug want hij vond dat zij gelijk hadden maar dacht: ik moet het nu maar tot het einde volhouden. En toen hield hij zich nog trotser, en de kamerheren schreden verder en hielden een sleep vast die er helemaal niet was.»

Men kan met dit sprookje vele kanten uit. Het is ook dienstig als *captatio benevolentiae* voor een rede over proeven van bekwaamheid en moraliteit van politici en ambtenaren. Maar het blijft op de eerste plaats een verhaal van schijn en werkelijkheid, van schijnbare werkelijkheid. Vanuit dit oogpunt zou ik met U een synthetische evaluatie willen maken door de staatshervorming heen van 1970 tot heden. Het wordt geen sleutelverhaal. Tevergeefs zal men namen zoeken achter de keizer, de minister, de kamerheren. Zoek ook geen namen achter de gewiekste kleermakers. Het wordt een onpersoonlijk verhaal. Deze evaluatie steunt op de navolgende vooronderstelling: ingrijpende in-

stitutionele veranderingen die niet gedragen worden door of uitmonden in opmerkelijke veranderingen in de maatschappelijke verhoudingen, kunnen op termijn niet overtuigen: zij kunnen dan slechts een symbolische betekenis hebben, die vooral voltrokken wordt bij de introductie van deze nieuwe instellingen, doch langzamerhand zal vervagen tot een historisch symbool. Ik zal anderdeels de werkdadigheid van symbolen niet betwisten, doch in het openbare leven is het gepast een symbool dan ook als symbool te begrijpen en rekenschap te vragen over zijn werking en maatschappelijke kostprijs.

De staatsrechtelijke situatie van het land was in 1968 ten dele paradoxaal. Door het ontslag van de regering op 7 februari 1968 werd de verklaring tot herziening van de Grondwet van 1965 ongewijzigd aangehouden, met uitzondering van enkele bepalingen die ondertussen werden gerealiseerd, o.m. de officiële Nederlandse tekst van de Grondwet, meer dan honderd dertig jaar na haar afkondiging. Deze verklaring van 1965 was echter niet langer aangepast aan de evolutie van de opvattingen in het land, gekristalliseerd en verdeeld over het probleem van de toekomst van de Franstalige afdeling van de Katholieke Universiteit van Leuven. De eerste minister kon dan ook op 18 februari 1970 terecht in de wetgevende kamers verklaren, dat de unitaire staat, met zijn structuren en zijn werkwijze door de gebeurtenissen was achterhaald. De gemeenschappen en de gewesten moeten hun plaats innemen in vernieuwde staatsstructuren, die beter aangepast moeten zijn aan de eigen toestanden van het land. Met geduld, zin voor verbeelding, hardnekkigheid en subtiële evenwichtsoefeningen werden tijdens deze legislatuur een aantal hervormingen in de Grondwet ingeschreven; ten dele ook in uitvoeringswetten gerealiseerd.

(*) Rede uitgesproken n.a.v. de opening van het academiejaar 1984-1985 van het Provinciaal Hoger Instituut voor Bestuurswetenschappen van Antwerpen.

Aan beide grote gemeenschappen werden waarborgen verleend bij de uitoefening van de machten van de Staat: voor sommige wetten werd een bijzondere communautaire meerderheid vereist, de alarmbelprocedure van art. 38bis van de Grondwet en de pariteit in de ministerraad, dit laatste onmiskenbaar om tegemoet te komen aan de minorisatievrees van de Franstalige minderheid. Er werd een culturele autonomie georganiseerd op het normatieve vlak voor de beide grote cultuurgemeenschappen en in beginsel, en in meer bescheiden mate, ook voor de Duitstalige. Het beginsel van een gewestelijke inrichting werd in de Grondwet ingeschreven, doch tevens werd ook dat van de decentralisatie naar de provincies en de gemeenten aanvaard, naast de inrichting van agglomeraties en federaties van gemeenten met bijzondere bepalingen voor de agglomeratie Brussel; de taalgebieden kregen een grondwettelijke status. Van deze hervormingen werd ook de pacificatie verwacht tussen de grote gemeenschappen, zodat het beleid dat de centrale overheid in de toekomst zou wensen te voeren, gebaseerd op een voldoende politieke aanhang in Noord en Zuid niet langer doorkruist zou worden door communautaire spanningsvelden. Het is genoegzaam bekend dat deze verwachting niet werd ingelost. De pacificatie bleek gauw schijnbaar te zijn.

Laten wij nu even nagaan hoe diep of hoe oppervlakkig de hervormingen van toen het staatsbestel hebben getekend en blijvende, relevante veranderingen hebben meegebracht.

De agglomeraties en federaties van gemeenten zijn nieuwe kleren van de keizer gebleken. Behoudens te Brussel werden de agglomeraties niet opgericht; behoudens rond Brussel werden geen federaties van gemeenten opgericht. Deze laatste verdwenen reeds door de wet van 30 december 1975 tot bekrachtiging van de fusies van gemeenten en dit met ingang van 1 januari 1977. De agglomeratie Brussel bleef bestaan, doch deze instelling is na de eerste en enige verkiezingen van 21 november 1971 nauwelijks nog gelegitimeerd om enig beleid te voeren namens de Brusselse bevolking. Het is een uniek feit, dat een representatief orgaan — behoudens bezetting van het nationale grondgebied — niet op de voorgeschreven tijdstippen wordt vernieuwd. Als beoefenaar van het staatsrecht kan men niet anders dan vaststellen, dat deze toestand aan het bijzonder belangrijk beginsel knaagt, volgens hetwelk democratisch gelegitimeerde macht beperkt moet zijn, o.m. in de tijd. Voor de wetgevende organen werd dit beginsel van de periodiciteit van de verkiezingen overigens als grondrecht opgenomen in artikel 3 van het eerste protocol van het E.V.R.M. De hardnekkige fusie van gemeenten heeft overigens het intrinsiek waardevolle beginsel van politiek verantwoordelijke en verplichte samenwerking tussen aangrenzende gemeenten naar de achtergrond verdreven. Reeds na een decennium is het lange artikel 108bis van de Grondwet haast volledig verworden tot een norm die nog slechts een korte historische commentaar behoeft. Anderdeels kan deze evaluatie van schijn en werkelijkheid niet stilzwijgend voorbijgaan aan de verdiensten van de ook in de Grondwet opgenomen Nederlandse commissie voor de cultuur in de Brusselse agglomeratie, waarvan de bevoegdheden ruim werden omschreven in art. 72 e.v. van de wet van 26 juli 1971 op de agglomeraties en federaties van gemeenten.

De decentralisatie van bevoegdheden naar de provinciale en gemeentelijke instellingen, uitdrukkelijk in art. 108 opge-

nomen door de herziening van de Grondwet van 20 juli 1970 heeft globaal bekeken geen doorgang gevonden tot op heden. Terwijl in het regeerakkoord van 19 januari 1973 de mogelijkheid nog wordt opgenomen om de gewestraden samen te stellen uit leden van de provincieraden, werden de provincies als politieke instellingen in toenemende mate ter discussie gesteld. Het zgn. Egmontpact van juni 1977, aangevuld en gepreciseerd door het Stuyvenbergakkoord van februari 1978 bevatte expliciet de afschaffing van de provincies als politieke organen met normatieve en fiscale bevoegdheid. Subgewesten zouden worden opgericht, evenmin met normatieve bevoegdheid en met een zeer marginale fiscale bevoegdheid in de vorm van retributies voor verleende diensten. Doch het is bekend, dat ook deze gedachte een kort leven beschoren was. Door de grondwetsherziening van 29 juli 1980 werd de mogelijkheid in de Grondwet opgenomen om de fiscale bevoegdheid van de provincies af te schaffen. Het oorspronkelijke artikel 16 van de gewone wet tot hervorming van de instellingen schreef deze afschaffing voor vanaf 1 januari 1982. Deze bepaling werd evenwel reeds vervangen door de wet van 9 juli 1982, die de bevoegdheid tot het vestigen en heffen van provinciale belastingen behoudt tot zolang bij wet niet is voorzien in de vervanging ervan door andere inkomensbronnen. Dit kan nog vele jaren duren. Ondertussen is het nieuwe beginsel van art. 108 Grondwet m.b.t. de decentralisatie in overwegende mate dode letter gebleven: het onzichtbare hemd van de keizer.

Het lot van de federaties en agglomeraties, van de decentralisatie en van de provinciale belastingen releveert nog een ander probleem: de normatieve inhoud van de Grondwet wordt ontledigd. Daarvan kan men nog andere voorbeelden citeren, o.m. het nieuwe art. 26bis van 17 juli 1980 m.b.t. het niveau van de gewestelijke normen en het nieuwe art. 110. Sommige van deze bepalingen o.m. in art. 108 kunnen weliswaar niet worden geïnterpreteerd als normen die rechtstreeks werking hebben, doch zij blijven niettemin richtlijnen die bindend zijn voor de wetgever. Anderdeels worden o.m. in art. 110 en in art. 26bis alternatieven in de Grondwet ingeschreven, die de wetgever uitdrukkelijk toestaan iets te doen of niet te doen. Men kan zich de vraag stellen naar de normatieve betekenis van deze bepalingen die de scala van beleidsalternatieven uitbreidt tot het tegenstelde van wat ook nog mogelijk is. Soepelheid en mogelijkheid van evolutieve interpretatie zijn onmiskenbaar eigenschappen van een behoorlijke grondwettelijke norm, zeker in een onlenig systeem als het onze, doch dit zijn hoedanigheden eigen aan de formulering van de bepaling, niet van haar normatieve kern. Terloops kan hierbij worden opgemerkt dat ook in de Grondwet onzichtbare, of nauwelijks te ontwaren kleren van de keizer zijn geslopen.

In het regeerakkoord van 12 juni 1968 werd de pariteit bij de samenstelling van de regering, de meerderheid in elke taalgroep van Kamer en Senaat en de alarmbelprocedure in het vooruitzicht gesteld onder de pathetische kop «nationale solidariteit». Anderdeels werd ook de automatische zetelaanpassing, door wijziging van de Grondwet in het regeerprogramma opgenomen. Zij werd gerealiseerd voor de Kamer van Volksvertegenwoordigers door de herziening van art. 49 van de Grondwet, doch niet voor de rechtstreekse verkiezingen voor de Senaat, zodat hiervoor een optreden van de wetgever noodzakelijk blijft, evenzeer als

voor de Europese verkiezingen. De demografische en migratiebewegingen hebben het relatieve overwicht van de Nederlandstaligen in het parlement versterkt. Dit fenomeen, samen met sommige aspecten van de taalwetgeving in bestuurszaken en in het onderwijs, alsmede het probleem Leuven waren een vruchtbare bodem voor de minorisatievrees van de Franstaligen. Deze psychologische gesteldheid werd door gezaghebbende Franstalige constitutionalisten overigens ook als belangrijk argument gebruikt om de rechterlijke toetsing van de wet aan de Grondwet te bepleiten.

Wij bevinden ons hier niet langer op het domein van grondwettelijke richtlijnen, uitgedrukte wensen aan het adres van de wetgevende macht zonder automatische juridische gevolgen, doch om rechtstreeks en ondubbelzinnig verbindende grondwettelijke bepalingen die een paritair beheer van de staat hebben geïntroduceerd. De vraag kan evenwel worden gesteld of dit paritair beheer een gevolg is van nieuwe grondwettelijke bepalingen, dan wel de staatsrechtelijke bevestiging van een onontkoombaar politiek gegeven.

In het regeerakkoord van 1968 was de meerderheid in elke taalgroep niet alleen opgenomen voor de oplossing van het probleem van de Voerstreek (onttrekken aan de indeling in provincies) en de grenzen van de taalgebieden, doch ook voor de nationaal te blijven taalwetgeving. Dit laatste werd niet behouden. Op grond van redactionele overwegingen en van lastige politieke evenwichtsoefeningen werd een communautaire meerderheid ook geïntroduceerd voor de regeling van de werking van de cultuurraden, de opsomming van de culturele aangelegenheden, de vormen van nationale en internationale culturele samenwerking, de uitvoering van de gewestvorming overeenkomstig art. 107^{quater}. Doch zij werd niet aangenomen voor de nationaal te blijven taalwetgeving, noch voor de vaststelling van de objectieve criteria voor de verdeling van de culturele kredieten (tot op heden zoekt men tevergeefs naar enig spoor daarvan), noch voor de vaststelling van het gedeelte daarvan te besteden in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad, noch voor de voorkoming en regeling van conflicten tussen wet en decreet en decreten onderling, noch voor de bevoegdheid en de werking van de cultuurcommissies van de agglomeratie Brussel, noch voor de indeling van de verkozen leden van Kamer en Senaat in taalgroepen, noch voor de in de wet van 21 juli 1971 bepaalde tussenkomst van de wetgevende kamers in de geschillenregeling. Ook recent werd zij niet in aanmerking genomen voor de inrichting van het Arbitragehof. Men zoekt tevergeefs naar enige rationaliteit die hierin zou kunnen bestaan, dat wetgeving of beslissingen die van nature communautaire gevoeligheden kunnen opwekken worden onderworpen aan een stemming die een meerderheid in de twee grote gemeenschappen vereist. Wellicht is het antwoord hierin gelegen, dat de steeds aanwezige mogelijkheid de alarmprocedure in te zetten de behoefte aan rationaliteit in de lijst van materies onderworpen aan de bijzondere communautaire meerderheid overbodig maakt. Overigens zou de uiteindelijke optie van de grondwetgevende kamers voor de koppeling van de tweederde meerderheid aan de meerderheid in elke taalgroep niet verantwoord zijn geweest voor wetten die naar hun inhoud niet van quasi-constitutionele aard zijn. Doch in strijd met deze logica werd dit bijzonder ingewikkelde meerderheidsvereiste wel toepasbaar gemaakt voor de hoogst hypothe-

tisch geworden toepassing van de mogelijkheid een groep van gemeenten te onttrekken aan de indeling in provincies en de wijziging van de grenzen van de taalgebieden.

Het residuair systeem — met uitzondering voor de begrotingen — van bescherming van de Franstalige minderheid in het land ligt o.i. niet in de alarmbelprocedure van art. 38^{bis} als zodanig, noch uitsluitend in de pariteit in de ministerraad, doch in de combinatie van beide, die samen verhinderen, dat wetgevende initiatieven tegen de zin van de overgrote meerderheid van de Franstalige parlementsleden ook daadwerkelijk wet zouden worden, tenzij dit wetgevend initiatief politiek wordt opgenomen in een compenserend geheel na intensief beraad in de schoot van de regering en of van de meerderheid.

Op zichzelf beschouwd is art. 38^{bis} van de Grondwet een bij uitstek symbolische bepaling die de staatsrechtelijke vertaling is van de onmiskenbare gespletenheid van het land, waarin ook steeds duidelijker de sociaal-economische divergenties communautair worden geformuleerd. Zijn betekenis blijft echter beperkt tot zijn onwerkdadig bestaan. Immers, t.a.v. ontwerpen van wet uitgaande van de regering is de procedure vrijwel uitgesloten: zij komt erop neer dat de regering door ten minste een gedeelte van haar meerderheid niet langer wordt gevolgd. De alarmbelprocedure of een stemming in openbare vergadering over het ontwerp zelf, waaruit ofwel blijkt dat er geen meerderheid meer is, ofwel een alternatieve meerderheid door de massale steun uit de rangen van de taalgroep die zich niet benadeeld acht, zou o.i. politiek dezelfde gevolgen hebben. T.a.v. voorstellen van wet is de kans statistisch iets groter. Niettemin, ook hier betekent de alarmbelprocedure — zelfs in het hypothetisch geval, dat de regering laat begaan — slechts een verschuiving van het ogenblik, waarop het communautair geschil openbreekt: voor de stemming of bij de stemming. Aangezien er in België steeds wel enige verkiezing aan de tijdshorizon opdaagt, is ook in dit geval de regering verplicht een vergelijk te vinden, dat haar meerderheid in Noord en of Zuid opnieuw in de pas doet lopen, of de crisis te aanvaarden en te ondergaan. Overigens geldt de alarmbelprocedure niet voor het reglementaire domein, dat ten minste even belangrijk is, als dat van de wetgeving.

Zelfs in haar symbolische betekenis behoeft de alarmbelprocedure de ruggesteun van de pariteit in de ministerraad om als symbool enige geloofwaardigheid te bewaren. De bijzondere meerderheid is uitzonderlijk, de alarmbel is nog nooit echt geluid, de pariteit in de ministerraad is een voortdurende staatsrechtelijke verplichting. Weliswaar heeft de Raad van State o.i. terecht in een advies aan de regering van 24 januari 1978, het standpunt ingenomen, dat de tijdelijke verbreking van deze pariteit niet automatisch de nietigheid met zich brengt van de rechtshandelingen van de uitvoerende macht, ook niet als een politiek of zelfs een communautair conflict de oorzaak zou geweest zijn van deze tijdelijke dispariteit. De aard van de genomen beslissing, het geheel van de omstandigheden dienen daarbij in overweging te worden genomen.

Aan deze pariteit werd anderdeels het onheil toegeschreven van de voortdurende mogelijkheid van afdreiging, waardoor de leidende kringen in Franstalig België ondanks hun minoritaire positie een dominante greep op het geheel wisten te bewaren. Ik kan deze stelling niet onderschrijven, althans niet in de mate dat het grondwettelijk voorschrift

van art. 86bis de oorzaak zou zijn van een dergelijke situatie. Deze mogelijke chantage — die wederzijds is — vloeit o.i. veeleer voort uit de afwezigheid van nationale politieke partijen, uit het beginsel van de collegialiteit van de regering in alle belangrijke dossiers, gekoppeld aan de besluitvorming volgens de beginselen van de consensus samen met het staatsrechtelijk gebruik, dat het ontslag van een betekenisvolle coalitiepartner het ontslag van de gehele regering tot gevolg heeft. Deze fenomenen zouden ook zonder een formele pariteitsregel chantage niet uitsluiten. De pariteit in de schoot van de ministerraad en niet van de regering heeft anderdeels niet enkel een bescherming van de Franstalige minderheid tot gevolg in communautair «gevoelige» dossiers, doch zij waarborgt tevens op voortdurende wijze de pariteit van de macht in de dagelijkse leiding van de Staat. Niet zonder reden verkozen de Franstaligen in art. 86bis de pariteit in de ministerraad en niet in de regering. Immers een gelijke weging van ministers en staatssecretarissen zou hen deze pariteit van de macht niet hebben gewaarborgd. Of men de grondwettelijke regel nu ziet als oorzaak of gevolg van een ontwikkeling, waarbij de opeenvolgende regeringen in sommige omstandigheden grijpen naar een onzalige en onzakelijke koppeling van dossiers volgens een afgesproken kalender: iedereen weet dat dit in zijn gevolgen geen nieuw kleed van de keizer is gebleken, en onsamenhangende compromissen kan vereisen, ook op een te hoog niveau van uitgaven.

Bovendien heeft de staatshervorming van 1970 de paritaire nationale regering, als tak van de wetgevende macht en als uitvoerende macht opgezaald met de rijk gestoffeerde doos van Pandora in de Belgische huishouding. Als tak van de wetgevende macht is zij de spil van alle institutionele wetgeving al dan niet aan te nemen met een bijzondere meerderheid en daardoor tot een houding van communautaire onderhandeling gedwongen: behoudens de werkzaamheden van de groep van 28 in 1969, hebben parlementaire onderhandelingen nooit veel vruchten afgeworpen. Eerder theoretisch verwacht de alarmbelprocedure een crisisvermijdend compromis van het gemotiveerd advies van de ministerraad en beschikte hij tot de oprichting van het Arbitragehof over de «principiële» bevoegdheid een gemotiveerd advies uit te brengen over de regelingsarresten van de Raad van State en het Hof van Cassatie. In het paritair overlegcomité, dat door de wet van 9 augustus 1980 is opgericht, is de paritair samengestelde delegatie van de nationale regering niet alleen partij in de preventie van bevoegdheidsgeschillen en voor de regeling van belangenconflicten tussen het nationaal niveau en dat van de deelgebieden, doch wordt zij ook structureel in een arbitragefunctie gedreven in conflicten tussen de deelgebieden. Op het stuk van de taalregeling blijft de paritaire regering als tak van de wetgevende macht bevoegd, niet alleen voor het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad, doch ook voor alle gemeenten, waarin taalfaciliteiten worden toegekend aan anderstalige inwoners. Als uitvoerende macht oefent zij het algemeen administratief toezicht uit («bij overgangsmaatregel» zegt de wet) over de provincie Brabant en over de faciliteitengemeenten. Dat ook de burgemeester van Voeren op voordracht van de minister van Binnenlandse Zaken wordt benoemd is genoegzaam bekend. Samengevat worden nog steeds de delicate en potentieel crisisverwekkende dossiers steeds primair behandeld door de nationale regering. Zo

wordt een staatsrechtelijke bevoegdheidsverdeling onderhouden, waardoor het algemeen politiek, economisch, sociaal en financieel beleid van de regering op elk ogenblik kan worden doorkruist door een fataal communautair incident, waarvan de draagwijdte in geen enkele verhouding staat tot de algehele verantwoordelijkheid van de centrale overheid. De politieke geschiedenis sedert 1968 illustreert dit duidelijk. Deze toestand wordt nog versterkt door de ontbinding van de vroegere nationale partijen, volgens communautaire breuklijnen. Deze hebben tot gevolg, dat behoudens een Eerste Minister, die de ambitie bewaart ooit opnieuw E.M. te worden, de uiteindelijke politieke verantwoordelijkheid van de ministers niet nationaal is, doch communautair. Niet alleen de vraag naar de zorgvuldigheid van hun beleid, doch ook hun betrouwbaarheid resp. als Vlaming of Franstalige wordt in de strijd om de gunst van de kiezer betrokken en dit kan hun politieke opstelling in ruime mate beïnvloeden. De besluitvorming inzake belangrijke investeringsdossiers verloopt daardoor ook steeds meer volgens een model, dat men eerder in internationale onderhandelingen terugvindt. Dit alles zijn geen nieuwe kleren van de keizer. De institutionele onvrede in België is dan ook o.i. niet het gevolg van de bescheiden autonome bevoegdheden van de deelgebieden, doch van de chronische ziekte om nationale bevoegdheden niet volgens nationale noodwendigheden uit te oefenen, daarin gesteund door voldoende politieke krachten geordend op basis van bovenregionale doelstellingen. Dit is evenwel een noodzakelijke voorwaarde om een Belgisch staatsbestel op termijn te behouden met meer bevoegdheden dan die van het schuldbeheer, indien geen andere beheerders komen opdagen.

Het staatsrecht kan voor deze kwaal geen toverformules bedenken. Toch kan men sommige oplossingen suggereren, die de randvoorwaarden in enige mate kunnen verbeteren:

1. De mogelijkheid betwiste gemeenten te onttrekken aan de indeling in provincies en hen onder het rechtstreeks gezag te plaatsen van de centrale overheid is onvruchtbaar gebleken, aangezien hoe dan ook enig communautair conflict er niet wordt door opgelost, rekening houdend met het dwingende voorschrift en de normatieve gevolgen van art. 3bis Grondwet, m.b.t. de indeling in taalgebieden. Dit had de Raad van State reeds duidelijk aangetoond in zijn advies van 5 september 1972. Deze bepaling kan beter worden geschrapt. Zij is nutteloos en zonder voorwerp.

2. De grenzen van de taalgebieden zullen in de toekomst waarschijnlijk niet meer gewijzigd worden. De procedure is dan ook in hoge mate symbolisch. De Grondwet kan voorschrijven dat deze wijzigingen het voorwerp uitmaken van een bij decreten bekrachtigde overeenkomst tussen de organen van de onderscheiden taalgebieden. Vrezen onze Duitstalige medeburgers als minoritaire gemeenschap het slachtoffer te kunnen worden van pressie, dan kan nog een bijzondere modaliteit worden gevonden om hen te beschermen, zonder behoefte aan arbitrage van de nationale overheid. Dit zou tot politiek gevolg hebben dat de verzuchtingen dienaangaande niet gericht kunnen worden tot actuele of toekomstige regeringsmeerderheden.

3. Vele normen m.b.t. de samenstelling en de werking van de organen van de deelgebieden hoeven niet tot het bevoegdheidsdomein te behoren van de nationale wet, al dan niet aangenomen met een bijzondere meerderheid. Het is een evidentie in federale staten, dat mits de normen van

de federale grondwet worden nageleefd, deelstaten een eigen grondwet opstellen en wijzigen. Moeilijke onderhandelingen bij dispariteit van de dynamiek van institutionele ontwikkeling worden aldus niet langer meer op het nationale forum gebracht: een nodeloze zorg minder voor de centrale overheid.

4. Indien het wederzijds vertrouwen tussen de gemeenschappen blijvend zou ontbreken — en dit is niet onwaarschijnlijk — waardoor de normatieve erkenning en de toepassing van de taalfaciliteiten in sommige gemeenten langs de taalgrenzen niet onder de autonome bevoegdheid van de deelgebieden kunnen worden gesteld door wijziging van art. 59bis Grondwet, dan is het o.i. aanbevelenswaardig zich te laten inspireren door art. 5 van de wet van 21 juli 1971 en art. 92 van de wet van 8 augustus 1980. Men kan zich voorstellen dat de huidige wetgeving slechts gewijzigd kan worden door bij decreten bekrachtigde overeenkomst tussen de organen van de deelgebieden. De individuele toepassing ervan blijft onder het toezicht van de bevoegde rechtscolleges. De territoriale uitzonderingen op de voogdijbevoegdheid van de gewesten worden afgeschaft.

5. Bij de inrichting van het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad dienen de waarborgen voor de tweetaligheid op alle niveaus en de betrokkenheid van de Nederlandstaligen bij de besluitvorming zo te worden geconstrueerd, dat het mogelijke beroep op de nationale regering achterwege kan blijven, zoals deze nu geregeld is in de wet op de agglomeraties en federaties van gemeenten.

6. De organieke inrichting van de provinciale en gemeentelijke instellingen kan onder de bevoegdheid worden gebracht van de deelgebieden, mits de nu geldende grondwettelijke beginselen van de artt. 1, 2, 3, 31 en 108 van de Grondwet worden geëerbiedigd. Deze beginselen kunnen overigens worden aangevuld om de autonomie van de gedecentraliseerde besturen duidelijker te waarborgen. De burgemeesters kunnen door de regionale uitvoerende macht worden benoemd.

Dit alles biedt uiteraard geen oplossing voor het spel van loven en bieden over elk belangrijk investeringsdossier. Doch zonder de vervulling van een aantal institutionele randvoorwaarden lijkt mij een hernieuwde toenadering tussen de politieke formaties in Noord en Zuid vrij hypothetisch. Deze toenadering is o.i. noodzakelijk om de verstarde communautaire breuklijnen ook door de centrale overheid heen te overbruggen en om te buigen tot een natuurlijk federaal spanningsveld tussen centraal niveau en deelstaten, juridictioneel gearbitreerd, en waarbij deze nieuwe vorm van scheiding van machten op zichzelf reeds een voldoende legitimatie kan zijn, om een te grote concentratie van macht op het centrale niveau te vermijden, die nauwelijks nog wordt beperkt door de structurele spanning tussen regering en parlement.

Door de grondwetsherziening van 24 december 1970 en de uitvoeringswetten van 3 en 21 juli 1971 werd een culturele autonomie voor de twee grote gemeenschappen staatsrechtelijk georganiseerd. Als beginsel was deze autonomie reeds aanvaard in de wet van 18 mei 1960, waarin twee autonome instituten voor Radio en Televisie werden opgericht. In zijn arrest van 6 april 1966, in zake Moulin en De Coninck bevestigde de Raad van State de wettigheid van het criterium «representatief voor het Vlaams landsdeel» voor de minimale drempel van representativiteit van

politieke partijen bij de verdeling van de aan hen voorbehouden zendtijd, zich baserend op de ratio legis van de nieuwe omroepwet, de taalwetgeving en de algemeen bekende feitelijkheid in dit land. Overigens was reeds vanaf 1959 onder diverse benamingen de splitsing begonnen van de beleidsverantwoordelijkheid inzake cultuur en nationale opvoeding.

Terwijl overeenkomstig de artikelen 17 en 23 Grondwet het onderwijs en het gebruik der talen geregeld wordt in formele wetten, was dit veel minder het geval voor het strikte domein van de cultuur, waarin het beleid in aanzienlijke mate steunde op de begrotingen en op rechtshandelingen van de uitvoerende macht, onder haar politieke verantwoordelijkheid t.a.v. het parlement. Nu werd de culturele autonomie oorspronkelijk juridisch beperkt tot een normatieve autonomie, uitgeoefend bij wege van decreten van de cultuurraden. De uitvoering ervan bleef nationaal, voor de culturele aangelegenheden weliswaar op de eerste plaats toevertrouwd aan twee ministers van Cultuur. Toch was het voor de taalregelingen niet uitgesloten, dat de decreten van een bepaalde cultuurraad uitgevoerd dienden te worden door een minister die tot de andere gemeenschap behoorde: o.m. decreten i.v.m. het gebruik der talen in bestuurszaken, in het arbeids- en ondernemingsrecht. Bovendien ontbrak de financiële autonomie: geen cultuurgemeenschap kon zelf bepalen hoeveel middelen zij wenste ter beschikking te stellen voor haar cultuurbeleid. Het totaal krediet, evenals de verdeelsleutels bleven nationaal bepaald. De werkingsregels van de cultuurraden werden door de nationale wet bepaald en de cultuurraden zelf werden samengesteld uit de verkozen leden van de nationale wetgevende kamers, functioneel gesplitst volgens de taalgroepen, zodat de politieke verhoudingen in de cultuurraden gedomineerd bleven door politieke krachtverhoudingen die in zeer overwegende mate gedetermineerd werden door de politieke vraagstukken waarvoor de centrale machten bevoegd bleven. Bij dit alles mag men evenwel niet uit het oog verliezen, dat binnen de grenzen van de herzieningsverklaring van 1968 de mogelijkheden om een meer consequente autonomie te realiseren niet bestaande waren: door aan de decreten expliciet kracht van wet toe te kennen, werden deze grenzen reeds overschreden.

De vraag of binnen dit raam de culturele autonomie eerder schijn, dan werkelijkheid is gebleken hangt dus in overwegende mate af van de inhoud van de verleende bevoegdheden, het gebruik dat ervan werd gemaakt en het niveau van deze bevoegdheden.

Voor de eerste maal in de grondwettelijke geschiedenis werd in 1970 een bepaling in de Grondwet opgenomen die rechtstreeks en ondubbelzinnig het hiërarchisch niveau van een bepaald type van norm bepaalt. Met art. 26bis werd dit precedent herhaald als een vrijheid voor de wetgever. De decreten hebben kracht van wet. Tot op heden ontbreekt elke soortgelijke uitdrukkelijke tekst voor de verhouding tussen internationaal recht en nationaal recht, voor de verhouding tussen de Grondwet en normen op het niveau van de wet. Zelfs de primauteit van de wet op de verordening of het besluit wordt niet uitdrukkelijk gesteld doch vloeit op indirecte wijze voort uit de samenhang van resp. de artt. 67, 78 en 107 voor de uitvoerende macht en de artt. 31, 108 en 107 voor de provincies en de gemeenten. Deze expliciete hoedanigheid van de decreten heeft vooral in Vlaanderen

een niet te miskennen *symbolische* waarde: in een aantal domeinen die nauw verbonden zijn met onze culturele identiteit als gemeenschap kan voortaan een Vlaamse wetgever optreden, formeel op gelijke hoogte met de nationale wetgever. Wanneer men evenwel het probleem na meer dan een decennium sereen opnieuw onderzoekt, dan blijkt dat deze expliciete vermelding strikt staatsrechtelijk overbodig was om aan de decreten een werking toe te kennen die tot gevolg heeft dat bestaande wettelijke bepalingen dienen te wijken voor het decreet. De uitsluiting van de bevoegdheid van de wetgevende macht voor de toekomst binnen de materiële en territoriale grenzen van die van de cultuurraden, brengt reeds impliciet, doch ondubbelzinnig met zich, dat de nationale wet voortaan slechts zal gelden in de mate dat zij door afwezigheid van andersluidende decreetgeving in stand wordt gehouden.

Als men nu de oorspronkelijke en actuele (aangevuld door de wet van 8 augustus 1980) bevoegdheid van de gemeenschappen inzake culturele aangelegenheden overschouwt, dan kan men moeilijk anders dan vaststellen, dat vele van deze aangelegenheden zich nauwelijks lenen tot het introduceren van normen, die de algemeenheid van de burgers rechtstreeks betreffen. Overigens levert de inventaris van de culturele decreten sedert 1971 daarvan het ondubbelzinnig bewijs. Op vele domeinen van het cultuurbeleid is voor de overheid immers geen andere taak weggelegd dan die van promotie, van het scheppen van mogelijkheden en het ter beschikking stellen van middelen volgens redelijke en niet-discriminerende criteria, o.m. door het stellen van erkennings- en subsidiëeringsvoorwaarden, uit te voeren binnen de grenzen van de beschikbare financiële middelen. De aanvullingen op de oorspronkelijke lijst van tien culturele aangelegenheden in de wet van 8 augustus 1980 hebben daarin weinig of niets veranderd: zij waren overigens gedeels overbodig, omdat zij zonder bezwaar via een redelijke interpretatie konden worden gereduceerd tot de reeds bestaande lijst van tien of tot het onderwijs. Men heeft er enige moeite mee het onderscheid te duiden tussen de permanente opvoeding enerzijds en de intellectuele, morele en sociale vorming anderdeels of hoe de artistieke vorming geen onderdeel zou uitmaken van de algemene onderwijsbevoegdheid. De decretale bevoegdheid van de cultuurraad en zijn rechtsopvolger heeft overigens niet tot gevolg gehad dat het culturele landschap in Vlaanderen aanmerkelijk is gewijzigd. Men kan dit uiteraard nooit bewijzen, doch het vermoeden is niet onredelijk, dat ook zonder de cultuurraden en hun normatieve bevoegdheid de ontwikkelingen op het strikte culturele domein, de ontwikkeling en de actuele verschraving van de sociaal-culturele sector en het mediabeleid vrij gelijk verlopen zouden zijn. Het later uitgevonden beginsel van de wet van 1 augustus 1974 tot oprichting van gewestelijke instellingen in voorbereiding van de toepassing van artikel 107^{quater} van de Grondwet, volgens hetwelk in wetten en besluiten gedifferentieerde bepalingen mogelijk werden in Noord en Zuid, zou toegepast op de culturele aangelegenheden soortgelijke juridische en maatschappelijke gevolgen gehad kunnen hebben. Overigens dient men vast te stellen dat op een aantal punten de decreetgeving of de afwezigheid daarvan voorlopig althans in Noord en Zuid vrij parallel is verlopen, o.m. in verband met de openbare bibliotheken en het mediabeleid.

Inzake onderwijs berust de algemene bevoegdheid bij de

gemeenschappen, doch door de bezorgdheid om de evenwichten van het schoolpact nationaal te waarborgen zijn de uitzonderingen zo verstrekkend, dat de decreetgeving ook op dit gebied bijzonder schaars is gebleven, moest blijven. De gemeenschappen zijn slechts bevoegd voor enkele randvoorwaarden, waaronder het openbaar onderwijs in België wordt verstrekt. Daardoor bleef de alomtegenwoordige en belangrijkste culturele instelling, nl. de school, buiten het bevoegdheidsdomein van de gemeenschappen. Het had anders gekund. Het kan nog anders. Net zoals men de uitoefening van de bevoegdheid inzake culturele aangelegenheden heeft gebonden aan beginselen die in een wet werden neergelegd, had men de wezenlijke beginselen van het schoolpact in verband met de vrijheid van keuze, de werkelijke ondersteuning van alle onderwijsnetten ongeacht hun levensbeschouwelijke of pedagogische oriëntatie en de eerbiediging van de levensbeschouwingen in het door openbare overheden ingerichte onderwijs in een nationale norm kunnen opnemen die nageleefd diende te worden in het onderwijsbeleid van de gemeenschappen. Deze norm kan de vorm aannemen van een grondwettelijke bepaling, van een meer gedetailleerde wet of van beide. Ondertussen zal niemand betwisten dat de onderwijsbevoegdheid van de gemeenschappen een nieuw gewaad van de keizer is gebleven.

Inzake taalregeling is de bevoegdheid van de gemeenschappen alleszins symbolisch niet te verwaarlozen. Overigens heeft het decreet van 19 juli 1973 (ten onrechte dus septemberdecreet genoemd) tot regeling van het gebruik der talen in de ondernemingen ook de meeste weerklink gekregen, niet het minst wegens de delicate juridische problemen die dit decreet heeft gesteld, wat geleid heeft tot een beter inzicht in het verschijnsel van conflict van bevoegdheid. Toch mag men ook hier niet uit het oog verliezen, dat de Raad van State reeds in 1972 heeft gewezen op de normatieve betekenis van de grondwettelijke erkenning van de taalgebieden en de implicaties daarvan op het taalgebruik in bestuurszaken, zodat hierin juridisch het voor decreetgeving nuttige terrein hoofdzakelijk beperkt blijft tot het stellen van uitzonderingen op de eentaligheid van bestuurshandelingen verricht op het grondgebied waarvoor de Vlaamse gemeenschap bevoegd is. Immers, de theorie die de Raad van State aanhield in zijn recente arresten en adviezen m.b.t. het taalgebruik in de bestuursorganen van faciliteitengemeenten en waarin de rechtstreekse gevolgen van de indeling in taalgebieden in de Grondwet verder werden ontwikkeld, lag reeds besloten in zijn advies omtrent het voorontwerp van wet van juli 1971, dat met toepassing van artikel 1, vierde lid, Grondwet de Voerstreek onttrokken zou hebben aan de indeling in provincies.

De omvorming van de cultuurgemeenschappen tot gemeenschappen in de artt. 3^{ter} en 59^{bis} Grondwet door de herzieningswetten van 17 juli 1980 effende de weg voor het opnemen van zgn. persoonsgebonden aangelegenheden in het bevoegdheidsdomein van wat nu de gemeenschappen heet. De decretale oogst sedert de inwerkingtreding van de wet van 8 augustus 1980 is ook hier bijzonder mager. Wat het gezondheidsbeleid betreft, beperkt de autonome bevoegdheid van de gemeenschappen er zich toe de uitvoering en de toepassing te verzekeren van de nationale organieke of basiswetgeving, op voorwaarde dat deze geen repercussie heeft op de ziekte- en invaliditeitsverzekering en verder mogen de gemeenschappen initiatieven nemen m.b.t. de ge-

zondheidsopvoeding en de preventieve gezondheidszorg. Het gevolg hiervan is dat voor nieuwe initiatieven in verband met preventieve gezondheidszorg de kosten exclusief voor rekening van de gemeenschappen komen en de baten nationaal blijven, zo deze preventieve zorg niet opgenomen wordt in de ziekteverzekering. Wat de bijstand aan personen betreft, de gezinnen, de inwijkelingen, de minder-validen, de bejaarden, de jeugdigen in gevaar en de gedetineerden, beperkt de gemeenschapsbevoegdheid er zich uiteindelijk toe de regelen te stellen m.b.t. de oprichting, de erkenning en de subsidiëring van openbare en particuliere diensten, instellingen en fondsen op het vlak van het welzijns-werk, met de bijzonder belangrijke uitzondering voor de O.C.M.W.'s, onder uitsluiting van rechtstreekse financiële bijstand aan personen, althans volgens een advies van de Raad van State en dit om tariefdiscriminatie en opbod te vermijden in Brussel, van de sociale zekerheid, van burgerlijke en strafrechtelijke normen die de gezinsordening beheersen. M.a.w. het veld voor decretaal optreden, waarbij rechtstreeks aan de algemeenheid der burgers bepaalde rechten zouden worden toegekend of verplichtingen opgelegd, is klein. De financiële armslag is gering. De overheveling gebeurt traag en verwekt terecht grote onzekerheid bij de meest kwetsbaren onder onze medeburgers.

De grondwetgever en de wetgever zijn alles samengenomen niet gul geweest bij het verlenen van bevoegdheden aan de gemeenschappen; ten dele werden zij onberoerd gelaten. Het is dan ook niet te verbazen dat de eerste oogsten schaars zijn gebleven. Op het ogenblik dat de vestiging van de onverenigbaarheid tussen een nationaal politiek mandaat en een mandaat in de deelgebieden een verworven gedachte wordt voor de toekomst, past het dat men zich bezint over de consequenties van deze stap. Op dit ogenblik is het mandaat van de parlementsleden in de Vlaamse raad of in de overeenkomstige raden in het Zuiden des lands een wettelijk verplichte bijbetrekking. Gemeten aan de output kan zij bezwaarlijk zonder meer tot hoofdbetrekking verheven worden. Met de organisatie van de gemeenschappen werd de culturele en persoonlijke identiteit van de volkeren in België erkend. De onomkeerbare symbolische betekenis daarvan zal niemand ontgaan. Dit is na meer dan een decennium een definitieve verworvenheid. Op termijn echter zal men van nieuwe kleren van de keizer kunnen blijven spreken, wanneer hun bevoegdheid niet op samenhangende wijze substantieel wordt uitgebreid.

Ik zal u de lijdensweg van de geschiedenis van de gewestvorming sedert 24 december 1970 besparen van plan tot plan, van werkgroep tot werkgroep, van congres tot congres, van dialoog tot dialoog, van kasteel tot kasteel en het einde is nog niet in zicht. Anderdeels zijn de wetten van 8 en 9 augustus 1980 niet als een *deus ex machina* ontstaan: op het stuk van de fundamentele beginselen kon teruggerepen worden naar oudere voorstellen en blauwdrukken, op de voorbereidende wet van 1 augustus 1974 en op de wet van 3 juli 1979, die nog steeds op het Brussels gewest van toepassing is.

Bij de toewijzing van bevoegdheid aan de gewesten werd uiteindelijk gekozen voor een zeer gedetailleerde lijst van aangelegenheden, die redactioneel werd vertaald door de vermelding van ruim geformuleerde domeinen, aangevuld met limitatieve of enuntiatieve opsommingen van onderdelen ervan, onder aftrekking van een groot aantal uitzonde-

ringen – materies die expliciet nationaal bleven – en waarbij existentiële, modale en finaliteitsbegrippen elkaar doorkruisen. Van deze werkwijze werd verwacht, dat zij een redelijk duidelijk en exclusief pakket bevoegdheden aan de gewesten toeweest. De zorg om niets te vergeten was zelfs zo groot, dat het interpretatiebeginsel van de *per se* impliciete bevoegdheden geëxpliciteerd werd. Toch dient men de oude droom van vele beoefenaren van het staatsrecht naar een korte grondwet, duister waar ruime interpretatieve evolutie mogelijk moet zijn en helder op de wezenlijke punten, definitief te vergeten. De omvang en de diversiteit van de overheidstaken in ons staatsmodel sluiten elke kinderlijke eenvoud *a priori* uit. Niet te voorzien vragen van de toekomst krijgen normaal een antwoord middels interpretatie op hun tijd; zo ontstaat een organische ontwikkeling. Actuele vragen kan men niet ontwijken en vereisen een onmiddellijk antwoord. De auteurs van de Amerikaanse Grondwet mogen zich gelukkig prijzen, dat de actuele vragen van toen zeer beperkt in aantal waren.

Het is onmogelijk binnen het raam van deze rede een volledige kritische analyse te maken van de bevoegdheidsverdeling in de wet van 8 augustus 1980 en ik wens mij te beperken tot enkele algemene opmerkingen die verband houden met ons uitgangspunt: de nieuwe kleren van de keizer.

Op de eerste plaats dient men te wijzen op enkele expliciete uitzonderingen op de gewestelijke bevoegdheid, die tot gevolg hebben dat een samenhangend beleid slechts door het gemeenschappelijk optreden van nationale en regionale overheid kunnen worden gevoerd. De gewesten zijn bevoegd voor de natuurbescherming en het natuurbehoud, voor de jacht, doch niet voor de vogelvangst; zij zijn bevoegd voor de ontwatering, de polders en de wateringen, doch niet voor de dijken; zij zijn bevoegd voor de bescherming van het leefmilieu, doch niet voor de sectoriële lozingsvoorwaarden, de berekeningsbasis van de tarieven voor de zuivering van industrieel afvalwater, de percentages van de toelagen aan ondernemingen voor zuiveringsinstallaties; zij zijn bevoegd voor de waterproductie en watervoorziening, doch niet voor de grote waterbouwkundige werken, noch voor de technische reglementering inzake drinkwater. Dezelfde moeilijkheden vindt men terug bij de uitoefening van een aantal gemeenschapsbevoegdheden die een samenhangend beleid bv. inzake gezondheidszorg, jeugdbescherming en minder-validen ernstig bemoeilijken.

Op andere domeinen wordt een samenhangend beleid gehinderd door niet uitdrukkelijk gestelde uitzonderingen, doch die voortvloeien uit het beginsel, dat wat niet uitdrukkelijk aan de gewesten werd toegewezen, tot de bevoegdheid van de nationale overheid is blijven behoren. Zo bleef de landbouw nationaal, door de sector niet uitdrukkelijk aan de gewesten toe te wijzen. Delicate vragen kunnen rijzen bij de uitoefening van gewestelijke bevoegdheden inzake ruimtelijke ordening, leefmilieu en natuurbehoud, wanneer de ontworpen normen of beslissingen op relevante wijze het voortbestaan of de rendabiliteit van landbouwbedrijven beïnvloeden.

Op andere domeinen, zoals dat van de huisvesting, is de bevoegdheidsoverdracht vrij integraal, doch rijst het probleem dat de centrale overheid zich de meest efficiënte instrumenten heeft voorbehouden om zonder al te grote administratieve complicaties de huisvesting te bevorderen: nl.

door middel van fiscale vrijstellingen in de inkomstenbelastingen en de B.T.W. Aldus worden in beginsel middelen aan de gewesten onttrokken om op dit domein eigen beleidskeuze te maken. De exclusiviteit van de bevoegdheid is hier slechts schijnbaar. Zij is helemaal afwezig, waar de gewesten onder eerbiediging van de nationale wetgeving slechts aanvullende of uitvoerende normen kunnen stellen, of hun bevoegdheid beperkt blijft tot de toepassing van de nationale wet: dit is o.m. het geval voor belangrijke domeinen van de milieuwetgeving en de economische expansie.

Eerder dan van nieuwe kleren is er hier sprake van gelapte kleren, die zonder samenwerking tussen de nationale overheid en die van de deelgebieden kunnen verworven tot lommen. Deze samenwerking hoeft niet per se te worden geïnstitutionaliseerd: in sommige federale staten waar een coöperatief federalisme vrij behoorlijk functioneert, is het op informele wijze gegroeid uit de wil tot samenwerking (of ten minste het inzicht in de onvermijdelijkheid ervan) zonder dat daaraan staatsrechtelijke instellingen ten grondslag liggen. Het uitdrukkelijk orgaan van ontmoeting tussen de centrale overheid en de deelgebieden in België, nl. het overlegcomité, is echter op de eerste plaats als een geschillenregelsinstantie geconcentreerd, waarvan de leden steeds rechter en partij zijn, en niet als een orgaan voor de bevordering van de samenwerking. Kan men in redelijkheid aannemen dat een grieventrommel het beste oord is om tot samenwerking te komen? Er zijn gelukkig ook gunstiger voortekens, doch zij zijn schaars. Zo is men erin geslaagd een protocol af te sluiten over de ziekenhuisprogrammatie en inzake het opslorplingsprogramma inzake werkloosheid tussen de nationale regering en de executieven.

Een ander kenmerk van de staatshervorming van 1980 is de voorzichtigheid en de geleidelijkheid. Deze vindt men terug in de voorzichtige formulering van de territoriale afbakening van de gewesten, in diverse bepalingen die als overgangsbepaling worden voorgesteld, in de fasering in de samenstelling en de werking van de organen, in de ingebouwde procedures tot uitbreiding van sommige bevoegdheden in de ontwikkeling van de financiering, bij de overdracht van administraties, openbare instellingen en patrimonium. Behoudens de mogelijke uitoefening van de bevoegdheden van het Waalse gewest door de organen van de Franse gemeenschap, afhankelijk van een tweederde meerderheid in elke raad (art. 1, § 4) en de vereiste instemming van iedere executie om bij in ministerraad overlegd besluit de lijst van de nationale sectoren te wijzigen, is elke verdere stap in de ontwikkeling van deze wet uitsluitend afhankelijk van de centrale machten, hetzij door herziening van de Grondwet, hetzij door wijziging van de bijzondere en de gewone wet tot hervorming der instellingen, hetzij door ontwikkelingen in de Rijksmiddelenbegroting, hetzij door in ministerraad overlegde koninklijke besluiten. Eens te meer dient men de centrale betekenis te beklemtonen van de paritaire, nationale regering voor de verdere ontwikkeling van de staatshervorming in en buiten het raam van de wetten van 8 en 9 augustus 1980. De tendens is duidelijk: op belangrijke punten wordt de verdere ontwikkeling van de autonomie van de deelgebieden gedetermineerd door beslissingen op het nationale niveau, met als gevolg dat de spanningen m.b.t. het tempo en de omvang van deze ontwikkelingen zich niet uitsluitend kunnen manifesteren tussen deze beleidsniveaus, doch zich ook nadrukkelijk kun-

nen doen gevoelen in de schoot van de centrale overheid zelf, die verstrikt kan raken in de verantwoordelijkheden die zij zich heeft voorbehouden. Staatsrechtelijk dient men o.i. een einde te maken aan deze voor een ieder frustrerende toestand van een door de centrale overheid verleende en geleide autonomie, van een geotroyeerde vrijheid. Onder tussen zijn reeds enkele tientallen K.B.'s gepubliceerd die op het vlak van de administraties en de patrimonium de wetten van 1980 geleidelijk operationeel maken. Op advies van de Raad van State is voor de splitsing van een aantal openbare instellingen een wetsontwerp ingediend. Het vordert allemaal wel, doch de beoordeling van het tempo waarmee dit geschiedt, verschilt naar gelang van het adres in Brussel, waar men het oor te luisteren legt.

Ik wil besluiten met enkele bescheiden raadgevingen aan de kleermakers.

1. Om geloofwaardig te worden, moeten de nieuwe instellingen beschikken over substantiële en samenhangende bevoegdheden die het hun mogelijk maken merkbaar in te grijpen in de maatschappelijke verhoudingen. Anders zal de hele staatshervorming dure nieuwe kleren van de keizer blijven, of kan noodzakelijke besluitvorming worden verhinderd door de afwezigheid van de wil tot samenwerking en deze kans is o.i. verre van denkbeeldig. Ten dele kan hieraan tegemoetgekomen worden door een grondige amendering van art. 59bis van de Grondwet en van de wet van 8 augustus 1980.

2. Men dient af te stappen van het dogma van de exclusieve bevoegdheden, dat overigens reeds herhaaldelijk geschonden werd in de wet van 8 augustus 1980. Op sommige domeinen, waarin een nationale raamwetgeving noodzakelijk kan blijken, kan de verordeningsmacht en de toepassing toevertrouwd worden aan organen van de deelgebieden, die hierbij over een zodanige beleidsvrijheid dienen te beschikken dat de nationale norm een toepassing vindt die het best is aangepast aan de noden en gevoeligheden van elk deelgebied. Overigens innoveert men hierbij geen nieuwe juridische technieken. Men heeft een lange ervaring met de verordeningsmacht van de Koning en het medebewind van de gedecentraliseerde besturen. Uiteraard dient het wettigheidstoezicht exclusief jurisdictioneel te blijven.

3. Niet alleen de bevoegdheden van de deelgebieden dienen te worden geëxpliciteerd, doch ook die van de centrale overheid. Deze juridische techniek werd overigens, langs de weg van uitzonderingen, reeds druppelsgewijze beproefd sedert de staatshervorming van 1970. Systematischer doorgevoerd is dit de uitdrukking van het onloochenbare feit, dat politiek de bewijslast voor het recht normen te stellen en te beslissen niet langer uitsluitend op de schouders rust van de deelgebieden, doch dat ook de centrale overheid in alle duidelijkheid haar bevoegdheid positief moet kunnen bewijzen. Bij het tot stand brengen van deze lijsten is er dan ook voor de centrale overheid, behoeft aan een uitdrukkelijk geargumenteerde motivering voor het behoud of overdracht van bevoegdheden aan dit niveau. Deze methode heeft bovendien het voordeel, dat het zgn. residu, het ongenoemde, beperkt blijft. De symbolische wellicht belangrijke vraag, aan wie het residu van soevereiniteit wordt toevertrouwd, wordt daardoor evenwel gerelativeerd.

4. Bij elke bevoegdheidsverdeling rijzen onvermijdelijk interpretatieproblemen. Dit is niet nieuw. De oorspronke-

lijke Grondwet bevatte ook reeds een verdeling van bevoegdheden tussen de gestelde machten, die evenmin vrij was van mogelijke conflicten. Het eerstgeboorterecht van de centrale overheid mag er niet toe leiden dat in geval van twijfel over de bevoegdheid een primauteit wordt toegekend aan de centrale organen. Geen juridisch algemeen aanvaarde regel van interpretatie laat deze argumentatie toe. Hij zou bovendien vreemd zijn aan de traditie van ons publiek recht.

5. De organen van de deelgebieden dienen op volwaardige wijze democratisch te worden gelegitimeerd. Zij beschikken reeds over een eigen uitvoerende macht. Een volksvertegenwoordigend orgaan heeft daaraan behoefte om zijn werking te stimuleren door de initiatieven die in de schoot van het uitvoerend orgaan werden voorbereid. Aan deze voorwaarde is thans voldaan. Te verwachten is, dat zich dat pas ten volle zal doen voelen, wanneer de Executieven samengesteld zullen worden op grond van het meerderheidsbeginsel. Zonder het spanningsveld tussen meerderheid en oppositie blijft het beleidsprofiel immers onduidelijk, omdat het zich onvoldoende kan aftekenen tegen geformuleerde alternatieven en een pertinente argumentatie achterwege blijft in de roes van een voorgewende eensgezindheid. Indien de deelgebieden over belangrijke en samenhangende bevoegdheden zullen beschikken, is het logisch dat de onverenigbaarheid tussen een nationaal en communautair mandaat wordt georganiseerd. Het is democratisch niet aanvaardbaar, dat de burger niet de gelegenheid krijgt verschillende politieke voorkeuren te laten blijken t.a.v. zeer uiteenlopende bevoegdheidspakketten en bevoegdheidsniveaus.

6. Ook de financiële autonomie en verantwoordelijkheid is een belangrijke voorwaarde. Op dit ogenblik beperkt deze autonomie er zich toe binnen de geringe elasticiteit van de onderscheiden begrotingsposten de spreidbaarheid van

de uitgaven toe te laten binnen een alomvattende enveloppe. Middels gedeeltelijke en vooral integrale *ristorno's* van localiseerbare belastingen zal in zekere mate een greep mogelijk worden op de totaliteit van de beschikbare middelen, volgens een systeem dat in etappes kan worden gerealiseerd overeenkomstig de wet van 9 augustus 1980. Daarover hoeft men nochtans geen al te grote illusies te koesteren. Ook binnen een consequent federaal systeem, waarbij de centrale overheid de noodzakelijke hefbomen behoudt voor de handhaving van de economische en monetaire unie, is de grens van de aanvaardbare dispariteit in de fiscale druk in de deelgebieden vlug bereikt, evenals de mogelijkheid om via leningen nieuwe begrotingsdeficits op te stapelen. Toch is men met ongeveer 7 % van het overheidsbudget voor gemeenschappen en gewesten nog ver verwijderd van de verhoudingen die in een federaal regime als evenwichtig worden beschouwd.

7. Doch om finaal te vermijden, dat het allemaal dure nieuwe kleren van de keizer blijven, dient deze staatshervorming zich ook en vooral nog te legitimeren t.a.v. de bevolking. Deze eis is fundamenteel niet geïnteresseerd in een ingewikkelde staatsrechtelijke oefening, waarbij uiteindelijk alleen maar de macht onder andere benamingen en titels wordt herverdeeld onder de onwankelbare klasse van politici van alle denkbare obediënties. Wanneer de wil tot communautaire autonomie niet gedragen wordt door een specifiek beleidsproject, waardoor de bevolking aan den lijve ervaart, dat aan haar noden — en die zijn nog talrijk — in een meer nabije omgeving wordt tegemoetgekomen, dan zal zij wellicht nog wel naar de keizerlijke optocht komen kijken, doch niet wachten op het woord van een kind om te roepen: de keizer heeft geen kleren aan.

Karel RIMANQUE

DE REGERINGSMEDEDELINGEN IN DE OPENBARE OMROEP

De uitvoerende macht heeft aan de Belgische Radio en Televisie (BRT) en de Radiodiffusion - Télévision belge de la Communauté culturelle française (RTBF), beide instellingen van openbaar nut, het zendmonopolie voor de radio- en televisieuitzendingen verleend¹⁻².

Daarenboven heeft de wetgever verbod opgelegd aan de uitvoerende macht om censuur uit te oefenen op de informatieve programma's van de openbare omroep³.

¹ K.B. 9 april 1965 waarbij de nodige frequenties ter beschikking van de instituten der Belgische Radio en Televisie worden gesteld, artikel 1.

² Het betreft geen wettelijk monopolie, omdat de wetgever noch in de vroegere omroepwetten (18 juni 1930 en 18 mei 1960) noch in de omroepdecreten (28 december 1979 voor de BRT; 12 december 1977 voor de RTBF) noch in de wet van 18 februari 1977 (voor de BRF: Belgisches Rundfunk- und Fernsehzentrum für Deutschsprachige Sendungen) een dergelijk monopolie heeft verleend aan de openbare omroepinstituten. Het gaat om een louter feitelijk monopolie, omdat de uitvoerende macht de krachtens de internationale overeenkomsten aan België toegewezen omroepfrequenties voor burgerlijk gebruik aan de openbare zendinstituten heeft toevertrouwd ter exploitatie (zie noot 1).

Het decreet van de Vlaamse Gemeenschap houdende organisatie en erkenning van de niet-openbare radio's van 6 mei 1982 en het decreet van de Franse Gemeenschap tot bepaling van de erkenningsvoorwaarden voor de lokale radio's van 8 september 1981 scheppen voor de uitvoerende macht (de nationale minister van PTT) de voorwaarden om ook aan andere dan de openbare instituten zendvergunningen af te leveren, waardoor, als eenmaal de lopende procedure afgehandeld is, een einde komt aan het feitelijk zendmonopolie van BRT, RTBF en BRF, althans op radiogebied.

³ BRT-decreet 28 december 1979, art. 23, § 2: «De nieuwsuitzendingen worden in een geest van strenge objectiviteit en *zonder enige voorafgaande censuur van de regering* gehouden. Ook voor de mededelingen en programma's met een algemeen informatief karakter is een zelfde geest van objectiviteit vereist en geldt hetzelfde *verbod van enige voorafgaande censuur vanwege de regering.*»

Onder «regering» moet, sinds de wetten op de staatshervorming

Als tegengewicht voor deze onafhankelijkheid voor het vervullen van zijn (wettelijke) informatieve opdracht⁴, heeft de wetgever in de mogelijkheid voorzien dat de uitvoerende macht zich toch rechtstreeks tot de bevolking kan wenden over de openbare omroep via de zogenoemde «mededelingen vanwege de regering».

De oorspronkelijke bedoeling van deze mededelingen was veeleer beleidsverklarend dan wel beleidsverdedigend te werk te gaan. De overheid diende de gelegenheid te hebben bij uitzonderlijke gebeurtenissen, zoals rampen en crisissen, de bevolking voor te lichten en, binnen het beleid dat de regering voerde, toelichting te verschaffen op een niet-vooringenomen wijze. Deze bekommerning lag ten grondslag aan de vroegere bepalingen inzake regeringsmededelingen in de omroepwet van 18 mei 1960⁵.

Artikel 28, § 4, van deze wet legde de zendinstituten BRT en RTBF de verplichting op, tot tien uur per maand, over ieder van de frequenties waarover zij beschikten, kosteloos de mededelingen uit te zenden die de minister onder wie zij ressorteerden⁶, hun doorgaf. Voor en na die mededelingen moest worden aangekondigd dat zij van regeringswege waren verstrekt.

De grondwetsherziening van 1970 maakte de cultuurraden (sinds de grondwetsherziening van 1980: de gemeenschapsraden) bevoegd voor de culturele aangelegenheden, o.m. de radio-omroep en de televisie, het uitzenden van mededelingen van de nationale regering en van handelspubliciteit uitgezonderd, dat bijgevolg een bevoegdheid blijft van het nationale parlement⁷.

In de oorsprong moesten de regeringsmededelingen worden verstrekt door de zendinstituten zelf; het personeel van de openbare omroep moest de tekst van de mededeling voorlezen die door de toeziende minister was doorgegeven; de minister zelf kwam derhalve niet voor de microfoon. Dat was de betekenis van de «mededelingen vanwege de regering».

Deze tekstinterpretatie werd echter vrij snel verlaten. Het is immers normaal en redelijk dat de overheid zich tot de bevolking kan richten, gebruik makend van de openbare communicatiemedia. Als overheidsinstellingen zijn de BRT en de RTBF bij wet verplicht de hun door de overheid toevertrouwde frequenties ter beschikking te stellen van de regering⁸, die er naar eigen goeddunken gebruik van kan maken, mits enkele restricties in acht worden genomen:

- een maximumaantal uren per maand mag niet worden overschreden;
- de toeziende minister is uitsluitend bevoegd om de zendtijd op te vragen;
- de mededelingen zijn onderworpen aan de bepalingen inzake de eerbiediging van de wetten, het algemeen belang, de openbare orde en de goede zeden, en mogen geen belediging bevatten voor andermans overtuiging;
- de administrateur-generaal en de beheersorganen van de instituten waken voor de naleving van voorgaande regels, inzonderheid met betrekking tot de inhoud van de regeringsmededelingen, bijvoorbeeld of ze geen belediging inhouden voor andermans overtuiging, met name van de oppositie⁹.

Huidige wettelijke regeling

a) Mededelingen van de nationale regering

De mededelingen van de nationale regering zijn thans geregeld bij de wet van 18 februari 1977 «houdende bepalingen inzake de openbare radio- en televisiediensten¹⁰».

Deze wet legt de BRT en de RTBF de verplichting op tot acht uren per maand kosteloos mededelingen van de nationale regering uit te zenden¹¹. Deze mededelingen strekken tot voorlichting en hebben betrekking op aangelegenheden van algemeen belang of maatregelen die de regering genomen heeft of van plan is te nemen.

De regeringsuitzendingen worden gebracht in de vorm van een mededeling, onder de voorwaarden en volgens de modaliteiten te bepalen bij een in de ministerraad overlegd koninklijk besluit. Audiovisuele technieken kunnen worden aangewend. Personeelsleden van de BRT en de RTBF mogen niet aan deze uitzendingen deelnemen. Vóór en na de mededelingen moet worden aangekondigd dat ze van regeringswege zijn verstrekt¹².

Het uitvoeringsbesluit¹³ bepaalt de voorwaarden en modaliteiten. De regeringsmededelingen kunnen de vorm aannemen van toespraken, interviews en communiqués, of gebruik maken van andere expressievormen. De BRT en de RTBF moeten de regeringsmededelingen aankondigen in hun dagelijkse programmaoverzichten. De toespraken mogen alleen worden gehouden door regeringsleden. Inter-

van 1980, ook, en zelfs in de eerste plaats, de executieve(n) worden verstaan.

⁴ BRT-decreet 28 december 1979, artikel 2: «(...) Het (instituut) verzekert inzonderheid de nieuwdienst.»

⁵ Het uitvoeringsbesluit van de radiowet van 1930, dd. 26 juni 1930, heeft voor het eerst het begrip «mededeling vanwege de regering» ingevoerd. Zie: Senaat, (1959-1960), stuk 119, verslag, p. 30-31.

⁶ D.w.z. de minister die de Cultuur in zijn bevoegdheid heeft.

⁷ Artikel 59bis, § 2, Grondwet; wet 21 juli 1971 betreffende de bevoegdheid en de werking van de Cultuurraden voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap en voor de Franse Cultuurgemeenschap, artikel 4; bijzondere wet 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, artikel 4.

⁸ Deze verplichting bestaat alsnog niet voor de executieven, omdat er ter zake geen decretale regeling voorhanden is, althans in de Vlaamse Gemeenschap. In de Franse Gemeenschap is deze aan-

gelegenheid geregeld bij decreet van 30 maart 1982. Toch bestaan in de praktijk de mededelingen van de Vlaamse Executieve, die evenwel op geen wettelijke basis berusten (zie verder). Weliswaar heeft de gemeenschapsminister van Cultuur een ontwerp van decreet in voorbereiding, maar het is niet ingediend bij de Vlaamse Raad.

⁹ Er bestaat immers geen repliekrecht voor de oppositie op de regeringsmededelingen (zie verder).

¹⁰ Deze wet regelt ook nog andere «nationale» aangelegenheden, nl. de ontbinding van het voormalig instituut van de gemeenschappelijke diensten BRT-RTB, alsmede de radio- en televisieuitzendingen in de Duitse taal (BRF).

¹¹ De omroepwet van 18 mei 1960 voorzag in tien uren per maand op elke golflengte.

¹² Wet van 18 februari 1977, artikel 1.

¹³ Koninklijk besluit van 8 juni 1982 betreffende de uitzending van de mededelingen van de nationale regering door de instituten belast met de openbare radio- en televisiedienst, B.S., 18 juni 1982.

views worden gevoerd tussen een regeringslid en een niet-BRT- of niet-RTBF-personeelslid. De mededelingen worden uitgezonden op schriftelijk verzoek van de eerste minister die de datum en de golflengte bepaalt waarop de uitzending moet plaatshebben. De mededelingen worden uitgezonden aansluitend op de radio- en televisiejournals die de eerste minister aanwijst. In uitzonderlijke omstandigheden wordt bij beslissing van de ministerraad een toespraak van de regering uitgezonden hetzij op het tijdstip dat deze journals beginnen hetzij op het uur bepaald door de eerste minister. Geen regeringsmededeling wordt uitgezonden tijdens de 21 dagen die de datum van de gemeenteraads-, provincieraads-, parlements- of Europese verkiezingen voorafgaan.

b) Mededelingen van de executieven

Ofschoon de mededelingen van de executieven in de praktijk weliswaar bestaan, berusten ze alsnog niet op een wettelijke basis. In tegenstelling tot de nationale wetgever, die met betrekking tot de mededelingen van de nationale regering reeds heeft gelegifereerd¹⁴, bevatten de omroepdecreten van 12 december 1977 (RTBF) en 28 december 1979 (BRT) geen enkele bepaling ter zake, ook al omdat pas nadien, in 1980, de bijzondere wetgever het onderscheid heeft gemaakt tussen mededelingen van de nationale regering en die van de executieven¹⁵. De Vlaamse Raad heeft tot op vandaag deze lacune niet opgevuld¹⁶.

Juridische twistpunten

Het koninklijk besluit van 8 juni 1982 «betreffende de uitzending van de mededelingen van de nationale regering door de instituten belast met de openbare radio- en televisiedienst¹⁷» roept een reeks juridische problemen op met betrekking tot zijn conformiteit met de wet van 18 februari 1977, waaraan het uitvoering geeft, met de omroepdecreten en met de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

a) «Mededeling»

Artikel 4, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen spreekt van «mededelingen van de nationale regering».

Artikel 1, § 3, van de wet van 18 februari 1977 van zijn kant bepaalt dat de regeringsuitzendingen gebracht worden in de vorm van een *mededeling*.

¹⁴ Zie voormelde wet van 18 februari 1977.

¹⁵ De bijzondere wet 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, artikel 4, 6°, rekent bij de culturele aangelegenheden «de radio-omroep en de televisie, het uitzenden van de mededelingen van de nationale regering (...) uitgezonderd».

¹⁶ Een voorstel van decreet van de heer Jos Van Elewyc «houdende regeling van de mededelingen van de Vlaamse Executieve over de zenders van de Belgische Radio en Televisie, Nederlandse Uitzendingen» werd niet in behandeling genomen (Vlaamse Raad, stuk 104 (1981-1982), nr. 1).

¹⁷ Zie noot 13.

Zoals hierboven uiteengezet was het in de oorsprong de bedoeling dat niet de regering zelf, in de persoon van een minister, de mededeling kwam verstrekken voor microfoon en camera; het zendinstituut diende zelf te zorgen voor de verspreiding ervan. Het ging immers om mededelingen *vanwege* de regering¹⁸. Toch werd mettertijd in de praktijk aanvaard dat de mededelingen door een regeringslid werden verzorgd, maar hoe dan ook, — en de wet van 18 februari 1977 bevestigt het uitdrukkelijk — de uitzendingen horen te worden gebracht «in de vorm van een mededeling».

De wetgever heeft geen nadere definitie gegeven van het begrip «mededeling», zodat mag worden aangenomen dat hij de gangbare betekenis ervan voor ogen had, nl. kennisgeving, bericht, boodschap, verslag, relaas¹⁹.

Welnu, voormeld uitvoeringsbesluit van 8 juni 1982 bepaalt in zijn artikel 1 dat «de regeringsmededelingen de vorm kunnen aannemen van toespraken, interviews en communiqués, of gebruik maken van andere expressievormen». Het is zeer de vraag of deze opvulling van het begrip «mededeling» het wettelijk kader niet overschrijdt en of met name interviews kunnen worden beschouwd als mededelingen; dit voorbehoud geldt a fortiori nog nadrukkelijker voor de uitdrukking «andere expressievormen²⁰».

Getoetst aan de letter en de geest van de wet van 18 februari 1977 en gezien in het licht van de wordingsgeschiedenis van deze uitzendingen, is het antwoord op de vraag affirmatief; dit betekent met andere woorden dat het artikel 1 van bedoeld koninklijk besluit niet geheel in overeenstemming is met de wet waaraan het uitvoering wil geven.

b) Programmering

De bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, artikel 4, 6°, heeft als behorend tot de bevoegdheid van de Gemeenschappen aangewezen onder meer «de radio-omroep en de televisie». Enige uitzondering is «het uitzenden van de mededelingen van de nationale regering en van handelspubliciteit».

De omroepdecreten leggen het statuut van de openbare omroepen (BRT en RTBF) vast, d.w.z. hun rechten en verplichtingen. Bij hun rechten hoort de vaststelling van hun programma²¹, wat uiteraard de uitvoering en de uitvoeringsmodaliteiten ervan omvat (zoals het RTBF-decreet trouwens uitdrukkelijk vermeldt). Een wezenlijk bestand-

¹⁸ «Vanwege»: uit naam, op last van ...

¹⁹ De minister van Nederlandse Cultuur had het bij de bespreking van het ontwerp, dat nadien de wet van 18 februari 1977 is geworden, over een «objectief relaas».

²⁰ Opvallend is dat in het verslag aan de Koning ter zake geen enkele toelichting wordt gegeven; opmerkelijk is ook dat de Raad van State in zijn advies niet is blijven stilstaan bij dit aspect.

²¹ BRT-decreet, artikel 1, § 2: «Het instituut stelt het programma van zijn uitzendingen vast met het oog op de voorlichting en informatie, vorming en ontspanning van kijkers en luisteraars. Het verzekert inzonderheid de nieuwsdienst.»

RTBF-decreet, artikel 2, 2e lid: «L'institut arrête le programme de ses émissions et les modalités de leur exécution, en fonction d'une quadruple mission: l'information, le développement culturel, l'éducation permanente, le divertissement.»

deel van de programmering is het programmaschema (waarin de algemene lijnen zijn bepaald volgens welke de uitzendingen zullen verlopen, bijvoorbeeld het tv-journaal om 19u45', het begin van het avondprogramma om 20u15', enz.) en het eigenlijke programmarooster (dat dag aan dag het verloop van de programma's aangeeft). De opstelling van het programmaschema en het programmarooster is derhalve krachtens de omroepdecreten een exclusieve bevoegdheid van de omroepen zelf, waarin de uitvoerende macht zich niet kan mengen.

De vraag kan worden gesteld of de bijzondere wet van 8 augustus 1980 of de wet van 18 februari 1977 bepalingen zouden bevatten die deze exclusieve bevoegdheid van de omroepen inzake de vaststelling van hun programma's kunnen inkorten.

De bijzondere wet van 8 augustus 1980 sluit weliswaar het «uitzenden» van mededelingen van de nationale regering uit van de bevoegdheden van de Gemeenschappen. Deze uitzondering op de principiële bevoegdheid van de Gemeenschappen voor radio en televisie tast evenwel in geen dele de programmatorische verantwoordelijkheid van de zendinstituten aan en dient overigens, precies omdat het om een uitzondering gaat, restrictief te worden uitgelegd.

In de wet van 18 februari 1977 ligt voor de omroep alleen de *uitzendingsverplichting* besloten. De omroep kan met andere woorden niet weigeren een mededeling van de regering uit te zenden²². De wet bepaalt echter niets over het ogenblik waarop de uitzending plaats moet hebben, noch over de te gebruiken frequenties; dit is zaak van de omroepen, conform hun statuut.

Vanzelfsprekend houdt de programmeringsautonomie van de omroepen niet in dat de uitzending van een regeringsmededeling zonder aanvaardbare reden uitgesteld mag worden. Er is mettertijd een gewoonteregeling gegroeid volgens welke met de toezittende minister, die de mededeling doorgeeft aan de omroep, een afspraak wordt gemaakt in verband met de *datum* van uitzending. Het *uur* van uitzending is door de omroep autonoom bepaald: aansluitend op het avondradionieuws en/of het eerste televisiejournaal²³.

Het koninklijk besluit van 8 juni 1982 bepaalt:

«Artikel 6: De mededelingen worden uitgezonden op schriftelijk verzoek van de eerste minister die de datum en de golflengten bepaalt waarop de uitzending moet plaatsvinden.

Artikel 7: De mededelingen worden uitgezonden aansluitend op de radio- en televisiejournals die de eerste minister aanwijst.

In uitzonderlijke omstandigheden zal bij beslissing van de ministerraad een toespraak van de regering uitgezonden worden hetzij op het tijdstip dat deze journals beginnen, hetzij op het uur bepaald door de eerste minister.»

Dit koninklijk besluit verleent de eerste minister de bevoegdheid:

— om eigenmachtig de datum en de golflengten te bepalen waarop de uitzending moet plaatsvinden;

— om eigenmachtig de journals aan te wijzen waarbij de mededelingen moeten aansluiten (bijgevolg niet meer uitsluitend de avondjournals);

— om, met instemming van de ministerraad, in uitzonderlijke omstandigheden, een regeringstoespraak te doen uitzenden op welk ogenblik ook.

Wat de eerstgenoemde bevoegdheid van de eerste minister betreft, heeft de Raad van State opgemerkt:

«Het zou te ver gaan als het eerste lid (bedoeld worden de artikelen 6 en 7) de regering toestond op elk tijdstip en op eenvoudig verzoek aan het woord te komen in de programma's zoals die door de instituten zijn vastgesteld. Het ontwerp zou op zijn minst de omstandigheden moeten opgeven die een afwijking zouden wettigen van de regel dat de regeringsmededelingen worden uitgezonden onmiddellijk aansluitend op de radio- en televisiejournals²⁴».

De Raad van State bevestigt aldus dat de omroepen zelf autonoom hun programma's opstellen en dat de uitvoerende macht daarin niet kan interfereren. Hooguit zou in uitzonderlijke omstandigheden volgens de Raad van State een afwijking van de regel kunnen worden gewettigd, als op zijn minst de omstandigheden zijn opgegeven in het besluit.

Dit advies van de Raad van State betrof het voorontwerp van koninklijk besluit, dat weliswaar, na de adviesverlening, werd aangepast, maar niet in de zin die het hoge rechtscollege suggereerde. Het voorontwerp van artikel 6 bevatte namelijk nog een tweede lid («Het ogenblik van de uitzending wordt met de instituten overeengekomen»), dat uit de definitieve versie werd geschrapt en vervangen door het huidige eerste lid van artikel 7 («De mededelingen worden uitgezonden aansluitend op de radio- en televisiejournals die de eerste minister aanwijst»). Dit later bijgevoegd eerste lid van artikel 7 werd derhalve niet voor advies aan de Raad van State voorgelegd, en druist in tegen de programmatorische autonomie van de omroepen, zoals die is bevestigd door de Raad van State.

Bovendien is er, wat de verplichting tot uitzending op welk ogenblik ook betreft, niet voldaan aan het vereiste van motivering van de afwijking van de regel; de tekst werd, zelfs na de opmerking van de Raad van State, op dat stuk behouden. Meer nog: terwijl het voorontwerp de mogelijkheid tot afwijking beperkte tot de toespraken van de eerste minister alleen, verruimt de definitieve versie deze mogelijkheid tot de toespraken van «de regering», d.w.z. van alle ministers en staatssecretarissen. Verder: terwijl in het voorontwerp het tijdstip waarop de toespraken eventueel dienen te worden uitgezonden, bepaald is op het «normale beginuur van de journals», wordt in de definitieve versie aan de eerste minister de bevoegdheid gelaten zelf het uitzenduur te bepalen.

De enige wijziging in restrictieve zin t.o.v. het voorontwerp, waarover de Raad van State heeft geadviseerd, bestaat erin dat niet de eerste minister, maar de ministerraad oordeelt over de opportuniteit van een regeringsmededeling

²² Voor zover ze voldoet aan de vereisten, die ook door andere wetten kunnen worden gesteld; zie supra.

²³ Zo zegt de Raad van Beheer van de BRT in zijn «Voorschriften, gebruiken en aanbevelingen inzake radio- en televisieberichtgeving» (editie december 1980), p. 3bis: «Het is gebruikelijk de regeringsmededelingen te laten volgen op het informatieblok dat thans bij de radio om 19u begint. Bij de tv sluiten ze aan op het eerste journaal. Een mededeling van regeringswege kan voor één medium en voor één enkel instituut — BRT of RTBF — gaan.»

²⁴ B.S., 18 juni 1982, p. 7243.

op een ander ogenblik dan in aansluiting bij de journaals.

Ten gronde is hiermee het probleem ten volle gesteld: de uitvoerende macht grijpt in op de programmeringsautonomie van de omroepen, zonder dat enige wettelijke of decretale regel haar daartoe machtigt. Noch de omroepdecreten, noch de bijzondere wet van 8 augustus 1980, noch de wet van 18 februari 1977 bieden enige rechtsgrond voor de artikelen 6 en 7 van het koninklijk besluit van 8 juni 1982²⁵.

c) Bevoegde minister

De BRT is een instelling van openbaar nut met rechtspersoonlijkheid, categorie B, opgericht bij «de minister die de Nederlandse Cultuur in zijn bevoegdheid heeft», d.w.z. de gemeenschapsminister van Cultuur, die het toezicht over de instelling voert²⁶.

Bij de RTBF is de toeziende minister het lid van de Franse Executieve, belast met de cultuur, die samen met zijn collega uit de Vlaamse Executieve het toezicht uitoefent over de BRF²⁷.

Krachtens de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut, die van toepassing is op de openbare omroep, waakt de toeziende overheid voor de naleving van de wet, de statuten of het algemeen belang.

In het raam van deze algemene toeziende bevoegdheid kijkt de gemeenschapsminister van Cultuur erop toe dat i.c. de wettelijke en decretale regels inzake de mededelingen van de nationale regering en de executieven in acht worden genomen²⁸. Dit houdt onder meer in dat hij, via de regeringscommissaris (thans: gemeenschapscommissaris), de regeringsmededelingen ter uitzending doorgeeft aan de omroep²⁹.

Het koninklijk besluit van 8 juni 1982 druist in tegen deze wettelijke bevoegdheid van de gemeenschapsminister van Cultuur (resp. het lid van de Franse Executieve belast met de cultuur), waar het, met betrekking tot de medede-

lingen van de nationale regering, de eerste minister de bevoegdheid wil geven niet alleen in te grijpen in de programmering, zoals hierboven beschreven, maar bovendien rechtstreeks te handelen met de omroepoverheid, met miskenning van de toeziende ministers.

Bovendien houdt het geen rekening met de mededelingen, die de executieven gerechtigd zijn of zullen zijn te geven op radio en televisie. Aangezien er tussen de nationale regering en de executieven juridisch geen hiërarchie bestaat, is het theoretisch en praktisch mogelijk dat een nationaal minister (via de eerste minister) én een lid van de executieve een mededeling willen geven op hetzelfde tijdstip. In zo'n geval hoort de toeziende minister, en niet de eerste minister, de knoop door te hakken, rekening houdend met het wederzijds aangevoerde belang en in overleg met de omroepoverheid.

Ook in dit opzicht mist het koninklijk besluit van 8 juni 1982 rechtsgrond.

Replikrecht van de oppositie

Door de evolutie in de opzet en in de inhoud van de regeringsmededelingen van een zakelijk bericht naar een uitzending met dikwijls polemische inslag, rijst steeds meer de vraag of naar Angelsaksisch voorbeeld de oppositie geen recht op repliek moet worden toegekend telkens als daartoe aanleiding bestaat. De kritiek op de huidige wettelijke regeling is immers gewettigd dat de mededelingen van de uitvoerende macht die de perken van de zuivere voorlichting te buiten gaan, zonder repliek blijven vanwege de oppositie, wat in een democratisch bestel ongetwijfeld een tekort mag heten, te meer omdat deze mededelingen worden verstrekt in een openbare omroep, die open moet staan voor alle meningen en strekkingen.

Het voorbeeld van de British Broadcasting Corporation (BBC) kan allicht voor enige inspiratie zorgen. Op grond van een overeenkomst, die in 1947 werd gesloten tussen de omroep en de politieke partijen (de zgn. «Aide Mémoire») wordt jaarlijks zendtijd ter beschikking gesteld van de regering voor het geven van mededelingen.

In dit akkoord wordt een onderscheid gemaakt tussen twee soorten regeringsmededelingen: allereerst de zuiver technische, waarover een brede consensus bestaat en die geen repliek behoeven; vervolgens de mededelingen die de eerste minister geeft ter gelegenheid van belangrijke nationale of internationale gebeurtenissen of die naar de medewerking van de openbare opinie dingen. Deze tweede soort regeringsmededelingen geeft de oppositie een automatisch repliekrecht. Als ze er gebruik van maakt, volgt er nog een debat tussen regerings- en oppositieleiden³⁰.

Het is duidelijk dat de BBC-regeling niet zonder meer kan worden overgeplant op de Belgische toestand. In Groot-Brittannië steunt de regeling immers op afspraken tussen de omroep en de politieke partijen, terwijl in België de regeringsmededelingen (net als de zendtijd voor politieke partijen) op een wettelijke en/of decretale basis berusten. Strikt genomen zouden de Belgische omroepen zelf kunnen zorgen voor de invoering van een repliekrecht voor de op-

²⁵ De RTBF heeft op 11 augustus 1982 op deze gronden een beroep tot vernietiging van voormeld koninklijk besluit ingediend bij de Raad van State. Het decreet van de Raad van de Franse Gemeenschap van 30 maart 1982 «relatif aux communications des Exécutifs à la RTBF» is op dit stuk expliciet: «Article 4: L'Exécutif peut soumettre la diffusion des communications aux modalités qu'il arrête, sans préjudice des compétences exclusives du conseil d'administration de la RTBF sur la programmation des émissions de l'Institut.»

²⁶ Zie artikel 1, § 1, van het omroepdecreet van 28 december 1979. Als gevolg van de staatshervorming van 1980 is de bevoegdheid over de BRT overgedragen aan de Vlaamse Executieve (bijzondere wet 8 augustus 1980, artikelen 69 en 74), die evenwel delegatie heeft verleend aan de gemeenschapsminister van Cultuur (besluit van de Executieve van 18 januari 1982, artikel 4, § 1).

²⁷ Wet van 18 februari 1977 houdend de bepalingen betreffende de openbare radio- en televisiedienst, artikel 7, § 4.

²⁸ Zoals reeds betoogd bestaan er in de Vlaamse Gemeenschap alsnog geen decretale of reglementaire regels m.b.t. de mededelingen van de Vlaamse Executieve.

²⁹ De omroepwet van 18 mei 1960 schreef deze werkwijze zelfs uitdrukkelijk voor. Zie ook decreet van de Franse Gemeenschap van 30 maart 1982 «relatif aux communications des Exécutifs à la RTBF», art. 3.

³⁰ BBC News and Current Affairs Index, second edition 1984, p. 59.

³¹ Een voorstel van decreet van de h. Jos Van Elewyck, waarin werd voorzien in de organisatie van een automatisch repliekrecht op de mededelingen van de Vlaamse Executieve, werd niet in behandeling genomen (Vlaamse Raad, Stuk 104, (1981-1982) — nr. 1). Zie ook: Gol, J. en Monfils, Ph., «Le droit de réponse de l'opposition à la radio-télévision», *Annales de la Faculté de Droit*, Université de l'Etat de Liège, 1967, p. 541.

positie, aangezien zij meester zijn van hun programmering. Gelet op de automatische aard van het repliekrecht zou het echter aangewezen zijn ook deze aangelegenheid door de wetgevende/decreetgevende macht te laten organiseren³¹.

Jan CEULEERS
Docent mediarecht V.U.B.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 12 JANUARI 1983

Voorzitter: de h. Screvens

Raadsheer-rapporteur: de h. Sace

Advocaat-generaal: de h. Ballet

Advocaat: mr. Kirkpatrick

Rechtvaardiging en verschoning — 1. Morele dwang — 2. Noodtoestand — Afweging van belangen — 3. Overheidsbevel — Dwaling omtrent rechtmatig karakter.

1. Men kan zich niet wettig beroepen op morele dwang als rechtvaardigingsgrond wanneer men over andere middelen beschikt om de bedreigde belangen te vrijwaren.

2. Een aantasting van materiële belangen, zoals het gevaar uit een leger te worden weggezonden, vormt geen voldoende ernstig en dreigend kwaad dat toelaat een zelfs reeds dodelijk gewond slachtoffer verder af te maken.

3. De bevolene kan niet geloven in de rechtmatigheid van het door zijn overheid gegeven bevel om iemand af te maken, zelfs al is deze persoon reeds dodelijk gewond.

Van C. en Q. t/ S. en R.

Gelet op het bestreden arrest, op 29 juni 1982 gewezen door de kamer van inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep te Brussel;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1315 van het Burgerlijk Wetboek, 128, 133, 221, 229 en 231 van het Wetboek van Strafvordering,

doordat het arrest, na vastgesteld te hebben dat de verweerders die ervan zijn verdacht M. Q. opzettelijk, met het oogmerk om te doden en met voorbedachte rade te hebben gedood, de materialiteit van de hun ten laste gelegde feiten toegeven, dat de verweerder S. die «in 1966-1967 het militair en burgerlijk gezag uitoefende over het Maniëmagebied ... en de beschikking had over ongeveer duizend Katangese soldaten en blanke huurlingen» in de loop van het onderzoek met name verklaard had: «Ik heb R. bij mij geroepen en hem bevolen zijn wapen te gaan halen. Ik wilde dus Q. met dat wapen alleen maar bedreigen en hem tot andere gedachten brengen. Toen R. met zijn wapen, een Fall-geweër terugkwam, heb ik het genomen en het op Q. gericht die voor mij aan dezelfde tafel zat. Ik vroeg hem of hij niet van gedachte was veranderd en deed hem opmerken

dat hij noch mij noch mijn manschappen te beoordelen had. Hij antwoordde mij dat hij bij zijn standpunt bleef en dat hij zijn plan zou uitvoeren. Daar Q. vastbesloten bleef, heb ik de haan overgehaald en heb ik Q. met een schot in volle borst geveld. Hij is onmiddellijk op de grond gevallen waarbij het lichaam uit de zetel gleed. Toen ik zag dat Q. reutelde; beval ik R. hem af te maken. Ik reikte het wapen over aan R., die een tweede kogel afvuurde, ditmaal in de nek van Q. Ik gaf vervolgens aan R. en O. het bevel om het lijk mee te nemen en het over te brengen naar mijn jeep die voor de kantine stond en het in de Lowastroom te gooien. Ik wilde alle sporen van Q. doen verdwijnen om te voorkomen dat het nationale Kongolese leger enig onderzoek zou instellen naar de aanwezigheid en de dood van Q., wat een ramp zou zijn geweest zowel voor mij als voor mijn manschappen», en dat de verweerder R. «van de feiten hetzelfde relaas geeft als S.»; dat het arrest daarna beslist, enerzijds, dat er geen voldoende bezwaren zijn tegen de verweerders en dat er dus geen reden is om tegen hen een beschikking tot gevangenneming te verlenen of hen naar het hof van assisen te verwijzen en, anderzijds, de eiseressen in de kosten van hun verzet veroordeelt alsook tot betaling van schadevergoeding aan de verweerders, op grond «dat uit het geheel van de in de bestreden beschikking overgenomen getuigenverklaringen waarnaar het hof (van beroep) verwijst en die het overneemt in de redengeving van (zijn) arrest blijkt dat de door S. aangevoerde rechtvaardigingsgrond volgens welke hij aldus gehandeld heeft omdat zijn leven en dat van zijn manschappen wegens het onrechtmatig dreigement van Q. om alles aan te geven in gevaar was, wat voor hem op het tijdstip van de daad waarvan hij wordt verdacht, een morele dwang betekende, dat wil zeggen een macht die hij niet heeft kunnen weerstaan, aangezien S. geconfronteerd met een ernstig en dreigend gevaar, op geen andere dan op die manier de belangen kon vrijwaren die hij verplicht was vóór alle andere te beschermen; dat uit die verklaringen volgt dat de bewering van S. niet alle grond van geloofwaardigheid mist; dat noch het openbaar ministerie noch de burgerlijke partij de onjuistheid ervan bewijzen, ... dat de ernstige dreigementen van Q. om onmiddellijk S. aan M. aan te geven, welke dreigementen hij bereid was uit te voeren, niet alleen S. doch ook zijn troepen en de in het gebied wonende burgers in doodsgevaar brachten; dat het vertrek van Q., zelfs te voet, uit het Maniëmagebied voor het nationale Kongolese leger al een voldoende reden zou zijn om spoedig tot wraakacties over te gaan; dat dit ernstig gevaar dreigde gelet op de omstandigheden van de zaak en het tijdstip; dat uit de voorgaande

beschouwingen betreffende S. blijkt dat de verweerder R. redenen had om te geloven aan de gerechtvaardigheid van zijn handelwijze»,

terwijl, eerste onderdeel, (...)

tweede onderdeel, het openbaar ministerie in zijn vordering deed gelden «dat er ten deze andere middelen waren om Q. te beletten zijn ernstige dreigementen ten uitvoer te brengen, onder meer het treffen van de passende maatregelen van vrijheidsberoving, waardoor hij onmogelijk het kamp zou kunnen verlaten waar de verdachten zich bevonden; de eiseressen in hun conclusie eveneens betoogden dat verweerder S. andere maatregelen had kunnen treffen en «dat hij toch in ieder geval tot de volgende morgen had kunnen wachten in plaats van zichzelf recht te verschaffen na eerst tot diep in de nacht te hebben gedronken»; het arrest zonder uitdrukkelijk op dat middel te antwoorden, zich ertoe beperkt de verklaringen over te nemen van de getuige M. volgens wie de verweerder S. «genoodzaakt was Q. op die manier uit de weg te ruimen. Indien hij W. alleen maar had opgesloten om hem voor een krijgsraad te brengen, zulks M. zeker ter ore zou zijn gekomen met dezelfde rampzalige gevolgen van dien voor het Maniëmagebied»; uit die verklaringen evenwel enkel blijkt dat volgens die getuige, wiens zienswijze door het arrest zou zijn gedeeld, het gevaar dat verweerder S. poogde te voorkomen niet zou zijn bezworen indien Q. voor de krijgsraad was gebracht; het arrest door die verklaringen over te nemen geen passend antwoord geeft op het middel waarbij het openbaar ministerie betoogde dat de verweerder S. Q. had kunnen beletten kwaad aan te richten door hem in het kamp op te sluiten, en evenmin antwoordt op het middel van de eiseressen ten betoge dat de verweerder S. in ieder geval tot de volgende morgen had kunnen wachten; het arrest bijgevolg niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet):

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat degene die over andere middelen beschikt om de bedreigde belangen te vrijwaren, zich niet wettig kan beroepen op morele dwang als rechtvaardigingsgrond;

Overwegende dat het openbaar ministerie in zijn vorderingen voor de kamer van inbeschuldigingstelling heeft betoogd dat er ten deze andere middelen voorhanden waren om Q. te beletten zijn ernstige dreigementen uit te voeren, onder meer het treffen van passende maatregelen van vrijheidsberoving; dat de eiseressen in hun conclusie hebben betoogd dat verweerder S. ofwel Q. gevangen kon houden, als hij dat geraden achtte, ofwel hem voor een rechtbank kon brengen, ofwel «in ieder geval kon wachten tot de volgende morgen in plaats van zichzelf recht te verschaffen, na tot diep in de nacht te hebben gedronken»;

Overwegende dat het arrest verklaart «dat S., geconfronteerd met een ernstig en dreigend kwaad op geen andere dan op die manier de belangen kon vrijwaren die hij verplicht was vóór alle andere te beschermen», zonder die verklaring evenwel te staven met andere consideransen dan met de overweging «het vertrek van Q., zelfs te voet, uit het Maniëmagebied, voor het nationale Kongolese leger al een voldoende reden zou zijn om spoedig tot wraakacties over te gaan», en met de overweging — waarbij het arrest de verklaringen van de getuige M. weergeeft zonder erbij te

vermelden of het die overneemt — «dat S., gelet op de toestand van dat ogenblik, genoodzaakt was om Q. op die manier uit de weg te ruimen, en dat, indien hij Q. alleen maar had opgesloten om hem voor een krijgsraad te brengen, zulks M. zeker ter ore zou zijn gekomen met dezelfde rampzalige gevolgen van dien voor het Maniëmagebied»;

Dat het arrest aldus niet antwoordt op de in dit onderdeel van het middel aangegeven vorderingen en conclusies;

Dat het middel in zoverre gegrond is;

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 70, 71, 152, 157, 260, 393 en 394 van het Strafwetboek,

doordat het arrest, na te hebben vastgesteld dat verweerder R. die ervan verdacht wordt M. Q. opzettelijk, met het oogmerk om te doden en met voorbedachte rade te hebben gedood, die feiten toegeeft, beslist dat er tegen hem geen voldoende bezwaren bestaan en dat er dus geen redenen zijn om tegen hem een beschikking tot gevangenneming te verlenen of hem naar het hof van assisen te verwijzen, en bijgevolg de eiseressen veroordeelt in de kosten van hun verzet alsook tot betaling van schadevergoeding aan die verweerder, op grond dat verweerder R. voor de onderzoeksrechter heeft verklaard «dat hij, toen S. hem vroeg hem zijn geweer aan te reiken dat achter het buffet stond, dat dadelijk deed; dat hij geen kwaad vermoedde en oordeelde dat hij moest gehoorzamen; dat hij eraan toevoegde dat S. een kogel afvuurde midden in de borststreek van Q. die gevallen is, dat S. hem zijn geweer gegeven heeft met de woorden: 'maak hem af'; dat hij vervolgens van zeer nabij een kogel heeft afgevuurd in de nek; dat hij voor de onderzoeksrechter verklaarde dat hij sedert zijn terugkeer in België aarzelde om die feiten aan te geven; dat de reden waarom hij daartoe besloot, is dat hij wroeging had en dat hij bovendien gebeten was op S. omdat hij in geldnood verkeerde en de soldij niet betaald was sedert de plundering van de banken van Bukavu; ... dat de morele dwang slechts een rechtvaardigingsgrond oplevert wanneer de vrije wil van de dader is uitgeschakeld of wanneer de dader, geconfronteerd met een ernstig en dreigend kwaad, de belangen die hij verplicht of gerechtigd was voor alle andere te beschermen niet op een andere wijze heeft kunnen vrijwaren; dat uit de gegevens van de zaak blijkt dat R. een schot heeft gelost in de nek van Q. en dit op bevel van S., die juist voordien een kogel midden in de borststreek van Q. had afgevuurd; dat hij het bevel van S. om Q. af te maken, terstond en zonder nadenken uitvoerde; dat hij tijdens het onderzoek verklaard heeft dat hij de bevelen van S. altijd zonder na te denken opvolgde; dat niet kan worden betwijfeld dat hij op het ogenblik waarop hij handelde en geconfronteerd werd met het ernstig en dreigend kwaad dat hij zou worden weggezonden, blijkbaar de belangen die hij gerechtigd was vóór alle andere te beschermen niet heeft kunnen vrijwaren; dat hij bovendien, toen hij zag dat Q. waarschijnlijk dodelijk gewond was, kon geloven aan de rechtmatigheid van het door S. gegeven bevel; dat uit de bovenaangehaalde overwegingen betreffende S. blijkt dat R. redenen had om te geloven aan de gerechtvaardigheid van zijn handelwijze»,

terwijl, eerste onderdeel, de morele dwang slechts een rechtvaardigingsgrond oplevert in de zin van artikel 71 van het Strafwetboek wanneer ofwel de vrije wil van de dader

is uitgeschakeld, ofwel wanneer de dader in een «noodtoestand» verkeert, dat wil zeggen wanneer hij, geconfronteerd met een ernstig en dreigend gevaar de belangen die hij verplicht of gerechtigd was voor alle andere te beschermen op geen andere manier kon vrijwaren; de omstandigheid dat verweerder R. soldaat was in dienst van S. en dat hij diens bevelen gewoonlijk zonder nadenken uitvoerde, ten deze nog niet betekent dat zijn vrije wil is uitgeschakeld of dat de bevelen van verweerder S. voor hem gelijkstonden met een dwang die hij uit moreel oogpunt niet kon weerstaan; uit de hierboven weergegeven motivering blijkt dat het enig «kwaad» waarmee hij bedreigd was, zijn wegzending was; de enige belangen die voor hem op het spel stonden, dus louter geldelijke belangen waren die hij niet gerechtigd (en a fortiori niet verplicht) was te vrijwaren door een gewonde af te maken, zelfs als deze «waarschijnlijk» dodelijk gewond was, waaruit volgt dat het arrest uit de enkele gegevens waarop het heeft gewezen, niet wettig heeft kunnen afleiden dat de door de verweerder R. aangevoerde rechtvaardigingsgrond niet alle geloofwaardigheid miste (schending van artikel 71 van het Strafwetboek);

tweede onderdeel, (...)

derde onderdeel, geen enkele wettelijke bepaling en geen enkel algemeen rechtsbeginsel toestaat dat een gewonde wordt «afgemaakt» op grond dat hij «waarschijnlijk dodelijk gewond is»; het bevel om een gewonde alleen om die reden af te maken, derhalve klaarblijkelijk misdadig is; de gehoorzaamheid aan het bevel van een overheid of hiërarchisch overste nochtans geen rechtvaardigingsgrond oplevert tenzij ze berust op dwang op of een dwaling waardoor ze niet als een fout aan te merken is, waaruit volgt dat het arrest, nu het beslist dat verweerder R. redenen had om te geloven aan de rechtmatigheid van het bevel van verweerder S. omdat «Q. waarschijnlijk dodelijk gewond was», een schending inhoudt van de wetsbepalingen volgens welke elk geval van opzettelijk doden als een misdaad moet worden aangemerkt ongeacht of het slachtoffer al dan niet reeds dodelijk gewond was (schending van de artikelen 393 en 394 van het Strafwetboek); de omstandigheid dat «Q. waarschijnlijk dodelijk gewond was», althans geen voldoende verschoningsgrond kon zijn voor de dwaling waarin de verweerder R. eventueel verkeerde omtrent de rechtmatigheid van het door S. gegeven bevel; dat bevel derhalve voor hem geen rechtvaardigingsgrond kon opleveren (schending van de artikelen 70, 152, 157 en 260 van het Strafwetboek);

vierde onderdeel, verweerder R. zich enkel dan op de door verweerder S. aangevoerde en uit de «noodtoestand» afgeleide rechtvaardigingsgrond mocht beroepen wanneer hij zelf op het ogenblik dat de aangeklaagde handeling werd gesteld, zich ervan bewust was dat er geen andere mogelijkheid bestond om het ernstig en dreigend kwaad dat de wraakacties van het nationale Kongolese leger zouden meebrengen, te voorkomen; het arrest nergens vaststelt dat verweerder R. zich persoonlijk bewust was van die toestand en die hypothese daarentegen uitgesloten is door de vaststelling dat «hij bij de terechtstelling van Q. betrokken was omdat hij gewoon was de bevelen van S. zonder meer uit te voeren», waaruit volgt dat het arrest op grond van de in het middel weergegeven vaststellingen niet wettig heeft kunnen beslissen dat verweerder R. zich kon beroepen op de door S. aangevoerde rechtvaardigingsgrond (schending van arti-

kel 71 van het Strafwetboek); het althans tegenstrijdig is vast te stellen dat verweerder R. gehoorzaamd had zonder verder na te denken en tevens impliciet te beslissen dat hij zich persoonlijk bewust was van het feit dat de terechtstelling van Q. het enige middel was om een ernstig en dreigend kwaad te voorkomen; het arrest derhalve, in zoverre het zodanige impliciete vaststelling bevat, lijdt aan een tegenstrijdigheid die gelijkstaat met het ontbreken van een redengeving (schending van artikel 97 van de Grondwet):

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat het arrest vermeldt «dat niet kan worden betwijfeld dat (verweerder R.) op het ogenblik waarop de handeling werd gesteld en hij geconfronteerd werd met het ernstig en dreigend kwaad van zijn wegzending, blijkbaar de belangen die hij gerechtigd was voor alle andere te vrijwaren, niet heeft kunnen beschermen»;

Dat de kamer van inbeschuldigingstelling, door het bestaan van een ernstig en dreigend kwaad ten aanzien van die verweerder alleen af te leiden uit de omstandigheid dat hij gevaar liep te worden weggezonden, dus uit een aantasting van materiele belangen, haar beslissing in dat opzicht niet naar recht verantwoordt;

Wat het derde onderdeel betreft:

Overwegende dat het arrest vermeldt dat, «toen (verweerder R.) zag dat Q. waarschijnlijk dodelijk gewond was, hij kon geloven aan de rechtmatigheid van het door S. gegeven bevel»;

Dat de kamer van inbeschuldigingstelling, uit de overweging dat verweerder R., met inachtneming van de omstandigheden van de zaak, redenen had om te geloven aan de rechtmatigheid van het bevel om een, zelfs dodelijk gewond, slachtoffer af te maken, hier wettig heeft kunnen afleiden dat de handelwijze van verweerder R. gerechtvaardigd was door het bevel van S.;

Wat het vierde onderdeel betreft:

Overwegende dat het arrest, om te beslissen dat er geen voldoende bezwaren bestaan tegen verweerder R., voorts releveert dat uit de consideransen betreffende verweerder S. blijkt dat R. redenen kon hebben om te geloven dat zijn handelwijze gerechtvaardigd was;

Overwegende dat het arrest ook releveert dat verweerder R. de bevelen van S. altijd «zonder nadenken» uitvoerde en dat zulks tevens het geval was toen hij op bevel van S. Q. afmaakte met een kogel in de nek;

Overwegende dat het arrest niet zonder in tegenspraak te vervallen, enerzijds, heeft kunnen beslissen dat verweerder R. de nodige wilsvrijheid bezat om te oordelen of de gewelddadige dood van Q. het enige middel was om een ernstig en dreigend kwaad af te weren en, anderzijds, heeft kunnen vaststellen dat op de dag van de feiten de dader de bevelen van S. zoals in het verleden had opgevolgd zonder nadenken;

Dat een dergelijke tegenstrijdigheid gelijkstaat met het ontbreken van een motivering;

Dat het eerste, derde en vierde onderdeel van het middel gegrond zijn;

(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 8 APRIL 1983

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur: de h. Lebbe

Advocaat-generaal: de h. D'Hoore

Advocaten: mrs. Houtekier en De Gryse

Onrechtmatige overheidsdaad — Vernietiging van besluit van de bestendige deputatie door de hogere overheid — Aansprakelijkheid van de provincie — Beoordeling door de rechter.

Krachtens artikel 14 van het Algemeen Reglement voor de Arbeidsbescherming is een verandering van een inrichting aan een vergunning onderworpen, onder meer wanneer door de verandering de aan de onderneming verbonden gevaren, ongezondheid of hinderlijkheid verergerd worden. Ten aanzien van een door eiseres uitgevoerde verandering werd door de bestendige deputatie geoordeeld dat ze de aan de inrichting eigen zijnde gevaren verergerde en dienvolgens de gevraagde vergunning geweigerd. Dit weigeringsbesluit werd door een koninklijk besluit vernietigd op grond dat de voorwaarden gesteld door genoemd artikel 14, opdat een verandering aan vergunning zou onderworpen zijn, niet vervuld waren.

Het enkele feit dat de hogere overheid de zienswijze van de bestendige deputatie op dat punt niet heeft gedeeld en om die reden haar besluit heeft vernietigd, doet niet noodzakelijk blijken dat de bestendige deputatie een fout in de zin van artikel 1382 B.W. heeft begaan.

N.V. De W. en N.V. M. t/ Provincie Antwerpen

Gelet op het bestreden arrest, op 25 maart 1981 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97, 107 van de Grondwet, 1148, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 71 van het Strafwetboek, 7, 10, 13, 14 van titel I van het Algemeen Reglement voor de Arbeidsbescherming, goedgekeurd door de regentsbesluiten van 11 februari 1946 en 27 september 1947, gewijzigd door het koninklijk besluit van 22 april 1974, 1 van het koninklijk besluit nr. R 8263 van 28 augustus 1970 tot vernietiging van het besluit van 4 februari 1970 nr. 42155 f/2/1B, van de Bestendige Deputatie van de Provinciale Raad van Antwerpen, waarbij aan de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid De W. vergunning geweigerd wordt vier te B. gelegen vergunde houders voor vloeibaar gemaakte petroleumgassen te vervangen door twee andere houders,

doordat het arrest de door de eiseressen tegen verweerster ingestelde vorderingen tot betaling van schadevergoeding verwerpt op grond «dat de beoordeling van een overheidsbeslissing, naar onvoorzichtigheid of fout, een vergelijking veronderstelt met de normen van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, echter rekening gehouden met de overheidsopdracht, namelijk de verplichting tot beslissen, de opdracht tot discretionaire bevoegdheid, om slechts als fout te weerhouden een beslissing die buiten de marge valt waarbinnen naar redelijkheid verschillende

beslissingen kunnen genomen worden; dat de beoordeling van de fout derhalve, gemeenrechtelijk, een objectief standpunt vereist buiten de beoordeling van de administratieve of voogdij-overheid omtrent dezelfde beslissing, en tezelfdertijd een standpunt van redelijkheid binnen de overheidsbeslissing, waar slechts al fout aangemerkt wordt de beslissing die van die aard is dat geen enkel redelijk denkende overheidspersoon tot zodanige beslissing zou gekomen zijn; dat achtereenvolgens de gewraakte beslissingen werden genomen naar aanleiding van volgende feiten: dat de vergunning van 30 januari 1968 door de bestendige deputatie verleend werd aan eerste eiseres voor het aanleggen van vier bovengrondse houders voor vloeibaar propaan- en butaangas van ieder 50.000 liter; dat eerste eiseres één houder van 60.000 liter en één houder van 140.000 liter plaatste voor hetzelfde totaal van 200.000 liter; dat de hoofdingenieur-directeur van de Technische Inspectie eerste eiseres aanschreef omtrent deze wijziging en haar uitnodigde de bestendige deputatie daarvan in kennis te stellen en nieuwe grondtekeningen over te maken; dat het antwoord daarop van eerste eiseres van 6 mei 1969 door verweerster voorgesteld werd als een aanvraag tot wijziging van de vergunning, ten onrechte volgens eiseressen, maar dat in ieder geval de wijziging zelf beoordeeld werd als een verandering van de vergunninghoudende inrichting naar de termen van artikel 14 van het Algemeen Reglement voor de Arbeidsbescherming, en dat op die grond een nieuw onderzoek bevolen werd, een negatief advies gegeven door de gemeente op 28 juli 1969, gevolgd door de gewraakte beslissing van weigering door de bestendige deputatie van 4 februari 1970, welke laatste beslissing vernietigd werd, na beroep van eerste eiseres, door koninklijk besluit van 28 augustus 1970; dat, binnen de marge waarbinnen verschillende beslissingen kunnen genomen worden naar redelijkheid, de bovenbeschreven wijziging van de inrichting kon aangezien worden als een verandering die van aard is de aan de inrichting eigen zijnde gevaren te verergeren zoals bedoeld in het aangeduid artikel 14, hoe gering ook deze verergering kon zijn voor een reeds uiteraard gevaarlijke inrichting en volgens eiseressen subjectief overdreven 'door een angstpsychose ontstaan na de ontploffing van M. te Mechelen in maart 1969'; dat zelfs indien de beslissing van de bestendige deputatie en de voorafgaande onderzoeken en adviezen, ieder als een zelfstandige beslissing zouden aanzien worden — wat ze in werkelijkheid niet zijn — de beoordeling ervan niet toelaat een fout te weerhouden»;

terwijl, eerste onderdeel, het koninklijk besluit nr. R 8263 van 28 augustus 1970 het besluit van 4 februari 1970 van de Bestendige Deputatie van de Provinciale Raad van Antwerpen vernietigd heeft omdat het een verkeerde toepassing gemaakt heeft van artikel 14 van het Algemeen Reglement voor de Arbeidsbescherming, namelijk door te oordelen dat de inrichting van eerste eiseres niet mocht veranderd worden zonder vergunning omdat de aan de onderneming eigen zijnde gevaren, ongezondheid of hinderlijkheid zagezegd verergerd werden; de verkeerde toepassing van deze reglementaire bepaling een fout van verweerster uitmaakt, waarvan alleen overmacht verweerster kan ontslaan; de vaststelling dat elke redelijk denkende overheidspersoon als dusdanig zou hebben beslist geen overmacht bij verweerster uitmaakt, zodat het arrest zijn beslissing niet wettelijk verantwoordt (schending van de artikelen 1148,

1382 van het Burgerlijk Wetboek, 13, 14 van het Algemeen Reglement, 71 van het Strafwetboek);

tweede onderdeel, het arrest, enerzijds, de wettigheid van het koninklijk besluit nr. R 8263 van 28 augustus 1970, waarbij gesteld werd dat de verandering van de vergunde inrichting geenszins de aan deze onderneming eigen gevaren, ongezondheid of hinderlijkheid, verergerd had, niet betwist en, anderzijds, beslist dat de bestendige deputatie terecht kon beslissen dat deze verandering van de inrichting wel die gevaren, ongezondheid, hinderlijkheid verergerd had; deze motieven tegenstrijdig en onduidelijk zijn daar het arrest tegelijk aanvaardt dat het besluit van de bestendige deputatie terecht vernietigd werd en dat deze vernietigde beslissing toch een juiste toepassing van de wet was (schending van artikel 97 van de Grondwet);

derde onderdeel, nu het koninklijk besluit nr. R 8263 van 28 augustus 1970 het besluit van 4 februari 1970 van de Bestendige Deputatie van de Provinciale Raad van Antwerpen vernietigd heeft omdat het ten onrechte beslist had dat de verandering van de inrichting van eerste eiseres de gevaren, ongezondheid, hinderlijkheid ervan zou hebben vergroot zodat artikel 14 van het Algemeen Reglement toepasselijk was, het arrest niet wettig het tegendeel kon beslissen zonder dit koninklijk besluit als niet met de wet overeenstemmend te beschouwen (schending van de artikelen 13, 14 van het Algemeen Reglement, 1 van het koninklijk besluit nr. R 8263 van 28 augustus 1970 en 107 van de Grondwet);

vierde onderdeel, het advies van de gemeente B. geenszins bindend is voor de Bestendige Deputatie van de Provinciale Raad van Antwerpen, wanneer deze over de toelating ener vergunningsplichtige inrichting oordeelt, zodat de beslissing van de bestendige deputatie wel een zelfstandige beslissing is die op zichzelf dient beoordeeld te worden (schending van de artikelen 7, 10, 13, 14 van het Algemeen Reglement, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek):

Overwegende dat de eiseressen vergoeding vorderen van de schade die zij beweren geleden te hebben doordat een vergunning hun geweigerd werd door de bestendige deputatie, wat volgens eiseressen fout was aangezien het weigeringsbesluit vernietigd werd bij koninklijk besluit;

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat het arrest niet beslist dat de bestendige deputatie «terecht kon beslissen dat de verandering van de inrichting de gevaren verergerd had» noch dat de vernietigde beslissing «een juiste toepassing van de wet was», maar alleen dat de beslissing van de bestendige deputatie geen fout in de zin van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek uitmaakte omdat een redelijk denkend overheidspersoon, geplaatst in dezelfde omstandigheden, kon aannemen dat de gevaren werden verergerd;

Dat het arrest de aangevoerde tegenstrijdigheid of onduidelijkheid niet inhoudt en het onderdeel derhalve feitelijke grondslag mist;

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat het besluit van de bestendige deputatie werd vernietigd omdat de voorwaarden niet waren vervuld die door artikel 14 van het Algemeen Reglement voor de Arbeidsbescherming zijn bepaald opdat een verandering van de inrichting aan vergunning zou zijn onderworpen, te weten: dat de verandering de toepassing van een nieuwe rubriek op de lijst van de vergunningsplichtige ondernemin-

gen tot gevolg heeft of dat de aan de onderneming verbonden gevaren, ongezondheid of hinderlijkheid erdoor verergerd worden;

Overwegende dat het arrest oordeelt dat, in de omstandigheden waarin de bestendige deputatie het weigeringsbesluit nam, een redelijk denkend overheidspersoon kon aannemen dat de onderwerpelijke verandering van die aard was dat zij de aan de inrichting eigen zijnde gevaren verergerde;

Overwegende dat het enkele feit dat de hogere overheid de zienswijze van de bestendige deputatie op dat punt niet heeft gedeeld en om die reden haar besluit heeft vernietigd, niet noodzakelijk doet blijken dat de bestendige deputatie een fout in de zin van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek heeft begaan, en derhalve evenmin dat het arrest, al stelt het geen overmacht vast, deze en de andere in het onderdeel vermelde wetsbepalingen schendt;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het derde onderdeel betreft:

Overwegende dat het koninklijk besluit van vernietiging geen wet is in de zin van artikel 608 van het Gerechtelijk Wetboek;

Dat het onderdeel, in zoverre het schending van dit koninklijk besluit aanvoert, niet ontvankelijk is;

Overwegende, voor het overige, dat het arrest geenszins, in strijd met het koninklijk besluit, beslist dat de verandering van de inrichting de gevaren verergerde, maar alleen dat een redelijk denkend overheidspersoon, geplaatst in dezelfde omstandigheden als de bestendige deputatie, kon aannemen dat de gevaren verergerd werden, zodat de bestendige deputatie door dit aan te nemen geen fout beging;

Dat het onderdeel in zoverre feitelijke grondslag mist;

Wat het vierde onderdeel betreft:

Overwegende dat het arrest oordeelt dat «zelfs indien de beslissing van de bestendige deputatie en de voorafgaande onderzoeken en adviezen ieder als een zelfstandige beslissing zouden aangezien worden, de beoordeling ervan niet toelaat een fout te weerhouden»;

Overwegende dat hieruit blijkt dat het arrest tot de afwijzigheid van fout besluit ook voor het geval dat de stelling van het onderdeel juist mocht zijn;

Dat het onderdeel derhalve niet tot cassatie kan leiden en bij gebrek aan belang niet ontvankelijk is;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening.

NOOT—Betreffende dit arrest raadplege men Van Gerven, W., *De overheid in het verbintenissenrecht. Hoe blauw is het bloed van de prins?*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 54-57, nr. 12.

HOF VAN BEROEP TE GENT

11e KAMER — 12 JANUARI 1984

Voorzitter: de h. Colle

Raadsheren: de hh. Top en Meyer

Advocaat-generaal: de h. Declercq

Advocaten: mrs. Baron en De Vloot

**Verlengde minderjarigheid — Geestelijke achterlijkheid
— Gevolg van ongeval tijdens vroege kinderjaren — Sta-
tuut toepasselijk.**

Het feit dat de uitgebleven ontwikkeling van de gezamenlijke vermogens van verstand, gevoel en wil het gevolg is van een ongeval, staat er niet aan in de weg dat de rechter een persoon in staat van verlengde minderjarigheid verklaart, wanneer vaststaat dat de achterlijkheid begonnen is tijdens de vroege kinderjaren op een ogenblik dat diens geestelijke ontwikkeling een bepaald peil nog niet overschreden had.

D. en A.

1. Bij verzoekschrift van 5 mei 1983 vorderden appellanten dat hun zoon D.D., geboren te P. op 11 juni 1962, in staat van verlengde minderjarigheid zou worden verklaard.

De eerste rechter wees (Rb. Ieper, 1 juni 1983) dit verzoek af, oordelend dat de wet van 29 juni 1973 niet toepasselijk is op de minderjarige die na een normale geestelijke ontwikkeling getroffen wordt door een ongeval waardoor de handicap ontstaan is.

2. Uit de overgelegde stukken blijkt dat D.D. op 14 juli 1965, op driejarige leeftijd, het slachtoffer werd van een verkeersongeval, waarbij hij een zwaar hersentrauma opliep (schedelfractuur links in de mastoid-occipitaal en pariëtaal streek met indeuking van het os temporale). Hij bleef twaalf dagen in comateuze toestand, vertoonde anisocorie en tekenen van hersenstamlesies. Na enkele maanden was er een zeer trage progressieve evolutie van de psychomotoriek en de gezichtsfunctie. De jongen bleef echter een zware psychomotorische achterstand vertonen en was nerveus en koleriek. In 1968 werd hij verwezen naar een M.P.I.

Uit de inlichtingen verstrekt door verzoekers blijkt dat D. sedertdien in gespecialiseerde instellingen verbleef, aangepast aan zijn leeftijd. Hij is thans sedert zijn veertiende jaar in «de Lovie» te Proven, maar overnacht huis. Hij wordt dagelijks afgehaald en teruggebracht met een bus van de instelling.

3. Het komt bewezen voor dat de betrokkene een ernstige geestelijke achterlijkheid vertoont, d.i. een geestelijke onvolwaardigheid, aangeboren of begonnen tijdens de vroege kinderjaren, en gekenmerkt door een uitgebleven ontwikkeling van de gezamenlijke vermogens van verstand, gevoel en wil.

Het staat tevens vast dat de betrokkene wegens deze toestand ongeschikt is en schijnt te zullen blijven om zichzelf te leiden en zijn goederen te beheren.

Dat deze uitgebleven ontwikkeling het gevolg is van een ongeval is geen reden om de wet ter zake niet toepasselijk te verklaren, nu vaststaat dat de achterlijkheid van D. begonnen is tijdens de vroege kinderjaren op een ogenblik dat zijn geestelijke ontwikkeling een bepaald peil nog niet overschreden had. Men kan immers niet staande houden dat hij op driejarige leeftijd reeds een normale geestelijke ontwikkeling had, hoewel het kind vóór het ongeval geen geestelijke achterstand vertoonde.

4. De bedoeling van de senaatscommissie om de nieuwe wet te beperken tot de gevallen van «aangeboren achterlijkheid», wordt in de wettekst van artikel 487bis B.W. niet teruggevonden. De termen «of begonnen tijdens de vroege kinderjaren» wijzen er duidelijk op dat ook de minderjarige, die in zijn eerste levensjaren door een ziekte of ongeval zodanig getroffen wordt dat de normale ontwikkeling van de bedoelde vermogens uitblijft, voor de nieuwe maatregel in aanmerking komt.

De wetgever is wel tegemoetgekomen aan het verlangen van de Hoge Raad voor minder-validen om de wet niet toepasselijk te verklaren op geestelijk gestoorden wier ziekte na de kinderjaren ontstaan is. De bedoeling was het onderscheid tussen psychisch achterlijken en echte geesteszieken zuiver te houden (J. Pauwels, *R.W.*, 1973-74, 682, nr. 10).

De wet laat duidelijk een uitbreiding toe tot de gevallen van achterlijkheid die in de vroege kinderjaren ontstaan zijn en gelijkgesteld worden met aangeboren achterlijkheid. Deze ziekte moet uiteraard dezelfde symptomen vertonen en gekenmerkt zijn door een uitgebleven ontwikkeling van de gezamenlijke vermogens van verstand, gevoel en wil (G. Traest, *T.P.R.*, 1973, 589, nr. 8).

Op die gronden, het hof,

Gezien het andersluidend schriftelijk advies in raadkamer gegeven door advocaat-generaal L. Declercq;

Gehoord in raadkamer de verzoekers, bijgestaan door hun raadsman, alsook de persoon wie het verzoek betreft, bijgestaan door een raadsman;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond; doet het bestreden vonnis teniet en opnieuw wijzende: verklaart in staat van verlengde minderjarigheid D.D., geboren te P. op 11 juni 1962, wonende bij zijn ouders te O.; zegt dat de betrokkene onderworpen blijft aan de ouderlijke macht van de rekwesstranten.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN

8e KAMER — 7 JANUARI 1982

Rechter: de h. Albers

Openbaar ministerie: de h. Morrens

Advocaten: mrs. Boeynaems loco Koevoets en Van Cauwe-laert

Koop — Prijs — Essentieel bestanddeel — Geen opschortende voorwaarde — Bepaald of bepaalbaar volgens objectieve maatstaven.

Het betalen van de prijs kan nooit als een opschortende voorwaarde van een koopovereenkomst worden beschouwd, daar de koper tot die betaling verplicht is krachtens de verkoop zelf. De prijs is met andere woorden een essentieel bestanddeel van de verkoop.

Een op een later tijdstip te bepalen prijs is geen prijs, zodat er ook geen verkoop kon bestaan vóór dat tijdstip. Dit principe lijdt uitzondering wanneer de prijs berekenbaar is volgens objectieve elementen, d.w.z. elementen die

niet aan het goedgevoelen van de koper en/of de verkoper zijn overgelaten.

V. t/ Belgische Staat

Overwegende dat de vordering strekt tot onwettig minstens nietigverklaring van een dwangbevel en tot het zeggen voor recht dat eiseres geen BTW noch belasting op het inschrijven van een auto verschuldigd is;

Overwegende dat een verbintenis, onder opschortende voorwaarde aangegaan, niet kan worden uitgevoerd, of geen effect kan sorteren, dan nadat de toekomstige en onzekere gebeurtenis heeft plaatsgehad (art. 1181 B.W.);

Overwegende dat de tussen eiseres en G. op 2 november 1977 afgesloten koopovereenkomst derhalve slechts gevolgen kon hebben nadat de onzekere gebeurtenis, nl. het optreden van een defect (art. 3 van het contract), had plaatsgehad;

Overwegende dat die gebeurtenis niet op 2 november 1977 plaats had en de overeenkomst dus op 2 november 1977 geen effect kon sorteren; dat de bewoordingen van de aanhef van het contract onderling tegenstrijdig zijn en daarom als niet geschreven en onbestaande dienen te worden beschouwd;

Overwegende dat het in art. 3 vermelde woord «suspensieve» evenmin zin heeft; dat dit woord immers inhoudt dat, indien het defect optreedt, de opschortende voorwaarde in vervulling gaat waardoor de koopovereenkomst tot stand komt en uitwerking heeft; en dat, indien het defect niet optreedt, de opschortende voorwaarde niet in vervulling gaat en er geen overeenkomst bestaat; eiseres en G. hebben natuurlijk niet bedoeld dat eiseres de auto zou kopen op voorwaarde dat er een defect zou optreden en dat de verkoop niet zou doorgaan als zich geen defect zou voordoen;

Overwegende dat het evident is dat verkoper en koopster precies het omgekeerde hebben bedoeld (zie de bijvoeging van 16 januari 1978 onderaan op bewust contract), en verweerster terecht opmerkt dat het beding van art. 3 als een ontbindende voorwaarde moet worden uitgelegd en dat hangende die voorwaarde de verbintenis onmiddellijk en volledig bestaat en uitwerking heeft (De Page, I, nr. 158, ed. 1962);

Overwegende dat in verband met art. 2 van het contract het betalen van de prijs nooit als een opschortende voorwaarde van een koopovereenkomst kan worden beschouwd, daar de koper tot die betaling verplicht is krachtens de verkoop zelf (Cass., 9 feb. 1933, *Pas.*, 1933, I, 103); dat m.a.w. de prijs een essentieel bestanddeel van de verkoop is (De Page, IV, nr. 35, ed. 1972);

Overwegende echter dat een op een later tijdstip te bepalen prijs, zoals in casu door art. 4 gestipuleerd, geen prijs is en er dus ook geen verkoop kon bestaan vóór dat tijdstip; dat dit principe uitzondering lijdt wanneer de prijs berekenbaar is volgens objectieve elementen, d.w.z. die niet aan het goedgevoelen van koper en/of verkoper zijn overgelaten (De Page, *op. cit.*, nr. 37, in fine; Dekkers, II, uitg. 1971, nr. 769 in fine);

Overwegende dat eiseres en G. overeenkwamen dat de prijs van de door eiseres te kopen auto zou afhangen van de omstandigheid dat de residuele waarde van de modellen 1976 al of niet sterk zou worden aangetast of beïnvloed («fortement affectée») door verbeteringen («perfectionne-

ments») aangebracht aan de nieuwe modellen, die op het Autosalon in januari 1978 zouden worden voorgesteld (art. 2);

Overwegende dat het «sterk beïnvloed worden» geen objectief element is maar een subjectief gegeven, dat van de loutere appreciatie van eiseres en G. afhing; dat er dus op 2 november 1977 nog geen prijs bestond, die berekenbaar was buiten het goedgevoelen van koopster en koper om; dat het ondanks de bewoordingen van art. 4 nog altijd mogelijk was dat eiseres en G. geen akkoord over de prijs zouden bereiken;

Overwegende bijgevolg dat er op 2 november 1977 nog geen koopovereenkomst bestond, bij gebrek aan vaste of objectief berekenbare prijs, dat die prijs, te weten 85.000 fr., pas bepaald werd op 16 januari 1978 (zie contract, onderaan) en de overeenkomst derhalve op die datum tot stand kwam, en effect kon sorteren;

Overwegende dat eiseres terecht stelt dat het belastbaar feit, nl. de bewering, in casu moet worden geacht plaats te hebben gevonden op het tijdstip waarop het contract of de overeenkomst uitwerking had; dat dit tijdstip 16 januari 1978 was zoals hierboven aangetoond; dat de BTW in kwestie, afgeschaft vanaf 1 januari 1978, derhalve niet meer op die levering kon worden toegepast,

(...)

NOOT—Zie en vergelijk: Kh. Brussel, 21 september 1976, *B.R.H.*, 1976, 520.

ARBEIDSRECHTBANK TE OUDENAARDE

3e KAMER — 9 JANUARI 1984

Voorzitter: de h. Moreels

Rechters in sociale zaken: de hh. Gosseye en d'Ath

Arbeidsauditeur: de h. Mertens

Advocaten: mrs. Vander Schelden en Vanhonsebrouck

Werkloosheid — Uitkeringen — Vermindering met inkomsten uit toegelaten arbeid — Vermindering wegens werk op zaterdag en zondag — Cumulatieve beperkingen.

Hoewel, enerzijds, op grond van art. 146 van het Werkloosheidsbesluit, de werkloosheidsuitkering moet worden berekend volgens o.m. het inkomen uit toegestane arbeid, en anderzijds, op grond van art. 152, het aantal daguitkeringen moet worden verminderd met één eenheid voor een activiteit uitgeoefend op zondag, een wettelijke feestdag of een gewone dag van inactiviteit, belet niets beide bepalingen cumulatief toe te passen.

Van R. t/ R.V.A.

Door de bestreden beslissing wordt het recht van eiser op werkloosheidsuitkeringen vanaf 12 november 1982 met zoveel eenheden per maand verminderd als er zaterdagen en zondagen in voorkomen, terwijl ook het bedrag van de werkloosheidsuitkering overeenkomstig de berekeningswijze van art. 146 wordt vastgesteld;

(...)

Eiser stelt dat de artikelen 152 en 146 ten onrechte cumulatief werden toegepast (...)

Feiten

Eiser, sinds 1 augustus 1967 als ploegbaas tewerkgesteld te D. bij de aannemingsmaatschappij F., was op 12 november 1982 ontslagen en werd volledig werkloos. Hij deed toen aangifte van het bijberoep van handel «in goederen versleten voor gebruik». Volgens zijn verklaringen neemt hij de inboedel over van woningen van overleden personen die door de erfgenamen niet wordt gewenst. «s Zaterdags ontruimt hij de woningen om de voorwerpen, die kunnen worden verkocht, de zondagvoormiddag op de markt te Hamme van de hand te doen. De fiscale aanslag betreffende het inkomstenjaar 1981 vermeldt uit hoofde van voornoemde handelsactiviteit een belastbaar resultaat van 12.354 fr.

Cumulatieve toepassing van de artikelen 146 en 152

Overwegende dat artikel 146 ernaar streeft de lonende nevenactiviteit te beperken qua volume van inkomsten en dit zonder enige tijdsbinding (namelijk: (werkloosheidsuitkering + 40%) - dagbedraginkomen);

Dat artikel 152 een beperking stelt inzake de omstandigheden waaronder de nevenactiviteit wordt uitgeoefend, namelijk door een vermindering van het aantal daguitkeringen per maand met het aantal dagen (zon- of feestdagen of dagen van gewone inactiviteit) tijdens welke arbeid is verricht als omschreven in artikel 126;

Dat de beide artikelen de nevenactiviteit uit een andere invalshoek benaderen, en niets belet dat ze cumulatief of complementair worden toegepast.

(...)

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 25 juni 1982

Handelshuur — Recht van de verhuurder om de huur te beëindigen bij het verstrijken van elke driejarige periode — Art. 3, vijfde lid, Handelshuurwet — 1. Toepassingsvoorwaarden — 2. Toepasselijkheid op huurovereenkomsten bedongen voor meer dan negen jaar.

Het bestreden vonnis (Rb. Brugge, 8 mei 1981) oordeelt: dat de huur werd toegestaan voor een periode van 27 jaar, waarbij op het einde van elke negenjarige periode de huur door de verhuurder zou kunnen worden opgezegd; dat art. 3 van de Handelshuurwet toelaat dat de verhuurder, mits bepaalde voorwaarden worden vermeld, bedingt opzegging te mogen geven voor het einde van iedere driejaarlijkse periode; dat een soortgelijk beding geoorloofd is aangaande een opzegging voor het einde van iedere negenjarige periode van een huur van 27 jaar; dat echter de vereiste vermelding in het beding niet voorkomt; dat het beding derhalve nietig is dat de huur voor 27 jaar werd gesloten, waarna de wettelijke huurhernieuwingen nog mogelijk zijn. Het door de eisers daartegen aangevoerde middel wordt als volgt verworpen:

«Overwegende dat de rechtbank beslist 'dat de huur werd toegestaan voor 27 jaar, met mogelijkheid tot opzegging tegen het einde van elke negenjarige periode'; dat het vonnis op dit punt niet wordt aangevochten;

«Overwegende dat artikel 3, inzonderheid het vijfde lid, van de Handelshuurwet evengoed geldt voor huurovereenkomsten bedongen voor meer dan negen jaar;

«Dat ten deze weliswaar het voorschrift dat een opzegging slechts kan worden gegeven tegen het verstrijken van een driejarige periode, in acht werd genomen, nu de negenjarige periode een veelvoud van een driejarige is;

«Dat echter, om het voordeel van artikel 3, vijfde lid, aan de verhuurder te verschaffen, het huurcontract de voorwaarden bedoeld in artikel 3, vijfde lid, moet vermelden; dat de rechtbank vaststelt dat ten deze die voorwaarden niet werden opgenomen in de huurovereenkomst;

«Overwegende dat, nu is komen vast te staan dat de huurovereenkomst voor 27 jaar werd gesloten en de verhuurder geen aanspraak kan maken op artikel 3, vijfde lid, om de huur voordien, te beëindigen, het middel niet kan worden aangenomen.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Janssens — Advocaat-generaal: de h. Ballet — Advocaten: mrs. Bayart en Houtekier — In de zaak B. t/ B.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 25 juni 1982

Koop — Benadeling — 1. Mogelijkheid van benadeling bij kanscontract — Bestaan van de kans — Beoordeling — 2. Bewijs door verslag van drie deskundigen — Geen verplichting in ieder geval aan de deskundigen opdracht te geven tot vaststelling van de bedongen prijs — Keuze van de koper — Na vernietiging.

Het cassatieberoep is gericht tegen arresten van 8 maart 1978 en 4 maart 1981 van het Hof van Beroep te Brussel. De eisers hadden aan wijlen V. een huis verkocht tegen lijfrente en recht van bewoning. Het hof van beroep spreekt de vernietiging van de verkoop wegens benadeling uit.

1. De eisers voeren daartegen aan dat de rechtsfiguur van de benadeling in geval van kanscontracten slechts mag worden toegepast als de kans in werkelijkheid schijn is; zij beweren dat het hof van beroep zijn beslissing verkeerdelijk grondt op een berekening die steunt op een theoretisch mogelijke overlevingskans. Het middel wordt als volgt verworpen:

«Overwegende dat het arrest van 8 maart 1978 beslist dat de verkoopster blijkbaar geen kans had op winst, op grond van niet alleen de sterftetafels, maar ook een reeks andere feiten, te weten:

1) de ouderdom van de verkoopster op het tijdstip van de verkoop;

2) de waardebepaling van het kwestieuze woonhuis, respectievelijk a) pro fisco op één miljoen frank, een jaar voor de verkoop, en b) door de technische raadsman van de eisers, op 980.000 frank, op het tijdstip van de verkoop; 3) het aanbod door een gespecialiseerd makelaar van een maandelijkse lijfrente van 22.350 frank, twee jaar na de verkoop, hetgeen rekening houdend met de ouderdom van

de verkoopster een kapitaal van meer dan 1.500.000 frank vertegenwoordigen zou; 4) het feit dat de eisers aan de verkoopster (slechts) een lijfrente van 2.000 frank betaalden, en dat zij haar het recht van bewoning hadden toegekend, hetgeen 5.000 frank per maand zou vertegenwoordigen, zonder mogelijkheid van verhuring; 5) het feit dat, gelet op de ouderdom van de verkoopster op het tijdstip van de verkoop, de waarde van het kapitaal bestemd voor de lijfrente en de tegenwaarde van het gebruik van de woning op 528.981 frank dienen te worden berekend, wat een benadeling voor meer dan zeventwaalfde van de waarde van het verkochte goed inhoudt, zelfs indien die waarde slechts op 1.300.000 frank wordt geschat;

«Overwegende dat de rechter op onaantastbare wijze in feite oordeelt of de kans die van een overeenkomst een kansovereenkomst maakt, werkelijk aanwezig is en daartoe mede gebruik kan maken van sterftetafels; dat uit het voorgaande volgt dat de rechter ter zake niet uitsluitend op sterftetafels heeft gesteund, maar mede op andere gegevens.»

2. De eisers voeren voorts schending van de artt. 1678 en 1681 B.W. aan: 1) het hof van beroep heeft de deskundigen slechts belast met het bepalen van de waarde van het goed en niet met het vaststellen van de benadeling, wat noodzakelijkerwijze de bepaling van de bedongen prijs had geïmpliceerd; 2) het steunt verkeerdelijk op een eigen berekening van de prijs en stelt de eisers in de onmogelijkheid om de keuze te doen die art. 1681 hun toekent. Het middel wordt als volgt verworpen:

«Overwegende dat luidens artikel 1678 van het Burgerlijk Wetboek het bewijs van de benadeling niet kan worden geleverd dan door een verslag van drie deskundigen, die een enkel gemeenschappelijk proces-verbaal moeten opmaken en slechts een enkel advies, bij meerderheid van stemmen, mogen uitbrengen;

«Dat, ingeval de vordering tot vernietiging wegens benadeling wordt toegewezen, artikel 1681 van hetzelfde wetboek de koper toestaat 'het erf te behouden, mits hij hetgeen aan de juiste prijs ontbreekt, aanvult, onder aftrek van een tiende van de gehele prijs';

«Overwegende dat die artikelen niet voorschrijven in ieder geval aan de deskundigen opdracht te geven de bedongen prijs vast te stellen, die overigens in de regel bekend is;

«Overwegende dat de koper de keuze heeft om het erf te behouden ook nadat de vernietiging door de rechter is uitgesproken; dat het hof van beroep ten deze de bedongen prijs bepaalt op 590.835 frank en de waarde van het goed op grond van het deskundigenverslag bepaalt op 1.450.000 frank, zodat het bedrag dat de koper ter aanvulling zou moeten betalen bekend is.»

(Voorzitter: de h. Janssens — Raadsheer-rapporteur: de h. Delva — Advocaat-generaal: de h. Ballet — Advocaat: mr. Bützler — In de zaak: D. t/ C.)

NOOT—Zie en vergelijk Cass., 5 december 1935, *Pas.*, 1936, I, 76.

Hof van Cassatie (3e Kamer), 28 juni 1982

1. Bewijs — Onderhandse akte — Wederkerige overeenkomst — a) Vereisten voor een origineel in de zin van art. 1325 — Handtekening rechtstreeks op het stuk zelf aangebracht — b) Sanctie wegens niet-naleving van de vereisten van art. 1325 B.W. — Nietigheid — 2. Arbeidsovereenkomst — Eenzijdige wijziging van wezenlijke bestanddelen door de werkgever — Werknemer blijft verder werken — Kan impliceren dat de werknemer ervan afziet zich te beroepen op de aan de werkgever te wijten beëindiging.

1. In 1973 is verweerder als werknemer overgegaan van de N.V. B.-Frankrijk naar de N.V. B.-Benelux, eiseres. Verweerder vulde een gedrukt stuk in. Vermeld werd dat de overeenkomst in tweevoud werd opgesteld en dat verweerder verklaarde een exemplaar te hebben ontvangen. Het bestreden arrest (Arbh. Brussel, 7 januari 1981) beslist dat niet bewezen is dat toen een nieuwe overeenkomst werd opgesteld, daar uit het exemplaar van de werkgever blijkt dat het met carbonpapier is opgemaakt. Het oordeelt dat verweerder «terecht de toepassing vraagt van de vroegere loonvoorwaarden en dat het feit dat hij niet heeft geprotesteerd toen ze niet werden toegepast, niet voldoende is om het geschrift van 8 mei 1973 door de uitvoering ervan te verantwoorden en daarvan een onderhandse akte te maken die verbindend is voor de partijen».

Eiser voert aan: 1) dat de handtekening met behulp van carbonpapier kan worden aangebracht; 2) dat het exemplaar van verweerder toch rechtstreeks was opgemaakt en aan art. 1325 voldoet; 3) dat de redengeving innerlijk tegenstrijdig is; 4) dat de nietigheid gedekt is door de uitvoering van het contract.

«Wat het eerste onderdeel betreft:

«Overwegende dat naar luid van artikel 1325 van het Burgerlijk Wetboek de onderhandse akten die wederkerige overeenkomsten bevatten slechts geldig zijn voor zover zij opgemaakt zijn in zoveel originelen als er partijen zijn die een onderscheiden belang hebben;

«Overwegende dat de handtekening op een onderhandse akte in de regel rechtstreeks op het stuk zelf moet aangebracht worden; dat een geschrift waarop de handtekening met carbonpapier is aangebracht, niet als een origineel kan worden beschouwd in de zin van voornoemd artikel;

«Overwegende dat het arrest, met verwijzing naar de motieven van de eerste rechter, vaststelt dat, hoewel de onderhandse akte van 8 mei 1973 'in tweevoud' is opgemaakt, het exemplaar van eiseres is opgemaakt met behulp van carbonpapier, dat onder een ander exemplaar was gelegd op het ogenblik dat de oorspronkelijke handtekening werd geplaatst;

«Dat het arrest bijgevolg, nu het beslist dat de voornoemde akte nietig is op grond dat de ondertekening van een van de vereiste exemplaren met behulp van dat procédé was aangebracht, de in het middel aangewezen wetsbepalingen niet schendt;

«Dat dit onderdeel van het middel naar recht faalt;

«Wat het tweede en het derde onderdeel samen betreft:

«Overwegende dat de schending van artikel 1325 van het Burgerlijk Wetboek wegens het feit dat de akte niet in zoveel originelen is opgemaakt als er partijen zijn die een on-

derscheiden belang hebben, de nietigheid van de akte meebrengt, ongeacht welke partij het origineel bezit en welke het afschrift;

«Dat het tweede en het derde onderdeel van het middel, nu het in het eerste onderdeel bekritiseerde middel volstaat om de beslissing, dat de onderhandse akte van 8 mei 1973 nietig is, naar recht te verantwoorden, bij gebrek aan belang niet ontvankelijk zijn;

«Wat het vierde onderdeel betreft:

«Overwegende dat het arrest zegt dat het feit dat verweerder geen bezwaar heeft geuit tegen het niet-toepassen van de vroegere loonvoorwaarden, 'niet om het geschrift van 8 mei 1973 door de uitvoering ervan te verantwoorden en daarvan een onderhandse akte te maken die de partijen verbindt; dat het afstand doen van bepaalde contractuele voordelen niet wordt vermoed en niet kan worden afgeleid uit het feit dat zij gedurende een bepaalde tijd niet werden opgeëist er een nieuwe overeenkomst is ontstaan welke die van 1 mei 1967 heeft vervangen; dat het bovendien onbegrijpelijk is dat appellante geen enkele briefwisseling kan overleggen die betrekking heeft op de zeggende wijzigingen die op 1 mei 1967 aan de overeenkomst zijn aangebracht, terwijl een dergelijke precisering zeker verantwoord was aangezien appellante de activiteit in België van de Franse vennootschap overnam';

«Overwegende dat het arrest aldus oordeelt dat, ten deze, het ontbreken van enig bezwaar vanwege verweerder geen daad van uitvoering was van de 'beweerde wijzigingen' die aan de overeenkomst van 1 mei 1967 zouden zijn aangebracht;

«Dat het arrest bijgevolg de regel niet miskent volgens welke hij die een wederkerige overeenkomst heeft uitgevoerd niet meer de nietigheid van de akte waarin ze is vastgelegd kan aanvoeren, met toepassing van artikel 1325 van het Burgerlijk Wetboek;

«Dat dit onderdeel van het middel niet kan worden aangenomen.»

2. In een ander middel voert eiseres aan dat zij voor de feitenrechter heeft betoogd dat er een wijziging was geweest van een wezenlijk bestanddeel van het oorspronkelijk contract en dat verweerder, die niet protesteerde, daardoor de nieuwe voorwaarden had aanvaard. Dienaangaande oordeelt het bestreden arrest: «dat het afstand doen van bepaalde contractuele voordelen niet wordt vermoed en niet kan worden afgeleid uit het feit dat zij niet gedurende een bepaalde tijd werden opgeëist en er een nieuwe overeenkomst is ontstaan welke die van 1 mei 1967 heeft vervangen; dat het bovendien onbegrijpelijk is dat (eiseres) geen enkele briefwisseling kan overleggen die betrekking heeft op de zeggende wijzigingen die op 1 mei 1967 in de overeenkomst zijn aangebracht, terwijl een dergelijke precisering zeker verantwoord was aangezien (eiseres) de activiteit in België van de Franse vennootschap overnam». Het middel wordt om de volgende redenen gegrond verklaard:

«Overwegende dat eiseres voor het arbeidshof heeft betoogd dat de wijziging van verweerders loonmodaliteiten een wijziging vormde van een wezenlijk bestanddeel van de overeenkomst van 1 mei 1967 en gelijkstond met de beëindiging door haar van die overeenkomst; dat zij daaruit afleidde dat het ontbreken van enig protest vanwege verweerder en het feit dat hij verder is blijven werken impli-

ceerde dat hij met de nieuwe voorwaarden van de overeenkomst instemde;

«Overwegende dat het arrest dat verweermiddel door de in het middel weergegeven motieven verwerpt;

«Overwegende dat, wanneer een werkgever eenzijdig de arbeidsvoorwaarden wijzigt die de wezenlijke bestanddelen van de overeenkomst vormen, het feit dat de bediende verder blijft werken, na de termijn nodig om zich te beraden over het eventueel aangaan van een nieuwe overeenkomst, ook al heeft hij voorbehoud gemaakt, kan impliceren dat hij ervan afziet de aan de werkgever te wijten beëindiging aan te voeren;

«Overwegende dat het arrest, dat enkel onderzoekt of verweerder afstand heeft gedaan van bepaalde in de overeenkomst bedongen voordelen zonder na te gaan of hij, enerzijds, ervan heeft afgezien een eenzijdige wijziging door eiseres van een wezenlijk bestanddeel van de overeenkomst van 1 mei 1967 en de beëindiging die aan haar te wijten is, aan te voeren, en, anderzijds, of hij stilzwijgend met de nieuwe loonvoorwaarden heeft ingestemd, door de enkele motieven die het vermeldt de verwerping van het verweer van eiseres niet naar recht verantwoordt.»

(Voorzitter: de h. Meeûs — Raadsheer-rapporteur: de h. Mahillon — Advocaat-generaal: de h. Velu — Advocaten: mrs. Kirkpatrick en Van Ommeslaghe — In de zaak: N.V. B. t/ J.)

NOOT—Betreffende het vereiste dat de handtekening op een onderhandse akte rechtstreeks op het stuk zelf moet zijn aangebracht, zie in dezelfde zin: De Page, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, III, Brussel, 1967, 826, nr. 803, 3°, met verwijzing in voetnoot 4 naar Hof Luik, 25 oktober 1949, *Pas.*, 1950, II, 80.

Hof van Cassatie (1e Kamer), 15 oktober 1982

1. Overdracht van schuldvordering — Reeds door cedent uitgeoefend recht — Valt niet meer onder de cessie — 2. Handelshuur — Duur — Berekening — Huur begonnen vanaf de levering — uitvoering ingevolge aanspraak op vervangende schadeloosstelling — 3. Nakoming van verbintenissen — Huurcontract niet nagekomen door een partij — Wederpartij kiest voor uitvoering door vervangende schadeloosstelling — Gevolg.

Tweede eiseres vroeg op 16 februari 1968 hernieuwing van een handelshuur die zij van H. had overgenomen. Het bestreden vonnis (Rb. Antwerpen, 22 mei 1981) beslist dat die aanvraag te laat werd ingediend daar de huur van H. was ingegaan op 1 juni 1956. Het vonnis verwerpt de argumentatie van de eisers dat de termijn van negen jaar pas begon te lopen op 15 juli 1960, datum van de materiële inbezitting, die voordien door de handelwijze van verweester, verhuurster, was verhinderd. Ten aanzien van de periode van 1 juni 1956 tot 15 juli 1960 oordeelt het vonnis dat de eisers niet meer de keuze hebben de uitvoering in natura van de huurrechten van H. te vorderen of de vervangende schadeloosstelling te eisen, omdat H. die keuze al gemaakt heeft door tegen verweester een vordering tot

schadevergoeding wegens genotsderving in te stellen, die bij vonnis van 5 mei 1964 als ongegrond werd afgewezen, en dat de overnemer niet meer rechten kan doen gelden dan die welke de overdrager bezat en nog niet heeft uitgeoefend.

In het tweede onderdeel van het middel dat de eisers daartegen aanvoeren, beweren zij dat het vonnis de negenjarige periode had moeten doen lopen vanaf het ogenblik dat H. effectief in het genot van het pand kon treden, in het derde onderdeel, dat de omstandigheid dat H. vergeefs schadeloosstelling heeft gevorderd wegens genotsderving, de eiseressen niet belet de uitvoering van de overeenkomst na te streven.

«Wat het tweede onderdeel betreft:

«Overwegende dat artikel 3, eerste lid, van de Handels-huurwet bepaalt dat de duur van de huur niet korter mag zijn dan negen jaar; dat evenwel, ook indien deze termijn begint te lopen, niet vanaf de overeenkomst of vanaf de voor levering van het onroerende goed bedongen datum, maar wel vanaf de levering van het verhuurde goed aan de huurder, de huurder, wanneer hij aanspraak heeft gemaakt op volledige uitvoering bij equivalent voor de reeds verstreken tijd, de uitvoering in natura nog enkel voor het resterende van de negenjarige periode kan vorderen;

«Wat het derde onderdeel betreft;

«Overwegende dat de rechtbank, impliciet maar zeker, oordeelt dat H. voor de periode 1 juni 1956 - 8 juli 1960, de volledige uitvoering bij ekwivalent heeft verkozen en niet enkel een vergoeding wegens vertraging heeft gevraagd;

«Dat de schuldeiser die de uitvoering bij equivalent, andere dan louter vertragsvergoeding, voor een bepaalde huurperiode nastreeft, niet tegelijk de uitvoering in natura aangaande diezelfde periode kan bekomen;

«Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen».

(Voorzitter-rapporteur: de h. Janssens — Advocaat-generaal: de h. Ballet — Advocaten: mrs. Van Ryn en De Gryse — In de zaak: N.V. C. e.a. t/ N.V. I.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 9 december 1982

Burgerlijke rechtspleging — Behandeling van de vordering — Artt. 751 en 752 Ger. W. — Meerdere partijen.

Op 18 november 1980 verklaarde het Hof van Beroep te Brussel het hoger beroep van de appellant niet gegrond bij een beslissing die geacht wordt op tegenspraak te zijn gewezen ten aanzien van *elk* van de geïntimeerden. Op de zitting van 29 oktober 1980 waarop de zaak, overeenkomstig art. 752 Ger. W., was bepaald op verzoek van één van de geïntimeerden tegen appellant die geen conclusie had genomen, waren de andere geïntimeerden niet verschenen. Die beslissing wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat, nadat de verweerders op de griffie van het hof van beroep afzonderlijke conclusies hadden neergelegd tot ontvankelijk- doch ongegrondverklaring van het hoger beroep van eiser en tot bevestiging van het beroepen vonnis waarbij eiser zijn tegen de verweerders ge-

richte vorderingen waren ontzegd, alleen de verweerster, N.V. L., ten aanzien van eiser, die binnen de vastgestelde termijn geen conclusie had genomen, een arrest heeft gevorderd dat geacht zou worden op tegenspraak te zijn gewezen, zonder dat de andere verweerders verwittigd werden van de zitting waartoe de zaak was verdaagd of waarop ze achteraf was bepaald; dat op de zitting van 29 oktober 1980, waarop de zaak overeenkomstig art. 751 van het Gerechtelijk Wetboek was bepaald, eiser en de verweerders, N.V. H. en J., niet verschenen; het hof van beroep, bij een arrest dat geacht wordt op tegenspraak te zijn gewezen, het hoger beroep niet gegrond verklaart, alle beschikkingen van het beroepen vonnis bevestigt en eiser in de jegens de drie verweerders vastgestelde kosten veroordeelt;

«Overwegende dat, nu de verweerders, N.V. H. en J., niet verschenen op de zitting waarop de zaak was bepaald, en ten aanzien van eiser niet een arrest hadden gevorderd dat geacht zou worden op tegenspraak te zijn gewezen volgens de voorwaarden van artikel 751 van het Gerechtelijk Wetboek, het hof van beroep niet, zonder schending van de wetsbepalingen en miskenning van de algemene rechtsbeginselen als vermeld in het middel, bij een arrest dat geacht wordt op tegenspraak te zijn gewezen ten aanzien van eiser, heeft kunnen beslissen over het hoger beroep dat eiser tegen de verweerders, N.V. H. en J., had gericht.»

(Voorzitter: ridder de Schaetzen — Raadsheer-rapporteur: de h. Stranard — Advocaat-generaal: de h. Janssens de Bisthoven — Advocaten: mrs. Simont en Van Ommeslaghe — In de zaak: G. t/ N.V. H. e.a.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 16 december 1982

Burgerlijke rechtspleging — Tussengeschillen — In hoger beroep — Levensonderhoud — Aanvoering van nieuwe feiten die na de beslissing van de eerste rechter hebben plaatsgehad.

Het bestreden vonnis (Rb. Brussel, 10 november 1981) wordt wegens schending van de artt. 807, 1042 en 1068 Ger. W. vernietigd:

«Overwegende dat de uitkeringsplichtige als verweer op een vordering tot het bekomen van een uitkering tot levensonderhoud, tijdens de rechtspleging in hoger beroep feiten mag aanvoeren die na de beslissing van de eerste rechter hebben plaatsgehad;

«Dat het bestreden vonnis, nu het dat verweer verwerpt enkel omdat de door eiser voorgelegde feiten, in het kader van een nieuwe vordering, en op voorwaarde dat die feiten worden bewezen, de eventuele vermindering van de genoemde uitkering hadden kunnen verantwoorden, en omdat zij niet kunnen worden aangevoerd om een vordering te staven tot wijziging van een vonnis dat drie of vier jaar voor de aangevoerde feiten is uitgesproken, de in het middel aangewezen wetsbepalingen schendt.»

(Voorzitter: ridder de Schaetzen — Raadsheer-rapporteur: de h. Closon — Advocaat-generaal: de h. Velu — Advocaten: mrs. Van Ryn en Draps — In de zaak: De B. t/ D.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 18 april 1983

Kinderbijslag — Werknemers — Vordering tot kinderbijslag — Stelsel van art. 120 gecoörd. wetten — Aanvang van de verjaringstermijn — Niet het ogenblik waarop de rechtsvordering geldig kan worden ingesteld — Stuiting verjaringstermijn — Wijze en duur.

Vernietigd wordt het arrest, op 26 maart 1982 door het Arbeidshof te Luik gewezen :

«Overwegende dat naar luid van artikel 120 van de gecoördineerde wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, de rechtsvorderingen waarover de personen beschikken, aan wie de kinder-, geboorte- en gezinsvantijslag verschuldigd zijn of moeten worden uitbetaald, tegenover de kinderbijslagfonds en de Rijksdienst voor Kinderbijslag voor Werknemers binnen drie jaar moeten worden ingesteld ; dat voor alle bijslagen betreffende een zeker aantal dagen van een trimester, de termijn van drie jaar aanvangt de laatste dag van dit trimester ; dat een gewone vraag of klacht bij het betrokken fonds of de rijksdienst, naar gelang van het geval, ingediend door een ter post aangetekend schrijven volstaat om de verjaring te onderbreken ; dat de onderbreking voor drie jaar geldt ; dat zij kan worden hernieuwd ;

«Overwegende dat uit die wetsbepaling volgt, enerzijds dat de verjaring loopt vanaf het einde van het trimester waarvoor de bijslag is verschuldigd, maar anderzijds dat het verstrijken van de termijn van drie jaar kan worden gestuit en dat de stuiting die voor drie jaar geldt, mag worden hernieuwd ;

«Dat de wet aldus een stelsel van verjaring vastlegt dat, terwijl het in het algemeen belang de uitbetalingsinstellingen beschermt tegen laattijdige vragen en tegen een opeenhoping van hun schuldenlast, aan de eisers die om welke reden ook hun vordering niet konden indienen, de mogelijkheid voorbehoudt om hun recht niet te laten verjaren ;

«Overwegende dat uit de vaststellingen van het arrest volgt dat de vordering, die op 12 december 1980 bij de arbeidsrechtbank aanhangig is gemaakt, ertoe strekte voor de periode van 1 juli 1973 tot 31 december 1982 de bijkomende kinderbijslag, vastgelegd in artikel 47 van de voornoemde gecoördineerde wetten, te verkrijgen ;

«Overwegende dat het arrest, door te beslissen dat die vordering tot het verkrijgen van die bijslag gegrond is vanaf 1 juli 1973, op grond dat de verjaring tegen de personen die een rechtsvordering instellen, pas kan lopen vanaf het ogenblik dat zij die rechtsvordering rechtsgeldig kunnen instellen, en dat ten deze het betalen van de bijkomende bijslag ten vroegste kon worden gevorderd vanaf 23 april 1980, datum waarop de geneesheer heeft beslist dat de fysieke en geestelijke ongeschiktheid ten minste 66 percent bedroeg, de regels inzake de verjaring miskent, zoals zij in artikel 120 van de gecoördineerde wetten is omschreven, en die wetsbepaling schendt.»

(Voorzitter : de h. Closon — Raadsheer-rapporteur : mevr. Raymond-Decharneux — Eerste advocaat-generaal : de h. Duchatelet — Advocaat : mr. De Bruyn — In de zaak : Caisse de compensation pour allocations familiales de la région Liégeoise t/ F. en H.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 18 april 1983

Ondernemingsraad — Veiligheidscomité — Vertegenwoordiger van het personeel — Einde van het mandaat — Einde van lidmaatschap van vakbond — Bewijs — Vermoedens.

Uit het feit dat een vertegenwoordiger van het personeel in de ondernemingsraad, lid van een bepaalde vakbond, actie was gaan voeren voor een concurrerende vakbond en daarbij zijn collega's aanzette om bij die vakbond aan te sluiten, leidt het bestreden arrest (Arbh. Brussel, 16 juni 1982) af dat hij impliciet maar zeker ontslag had genomen uit zijn eigen vakbond, zodat zijn mandaat in de ondernemingsraad daardoor een einde had genomen. Het middel dat de betrokkene daartegen aanvoert, wordt als volgt verworpen :

«Overwegende dat de artikelen 21, § 1, tweede lid, 4°, van de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, en 1bis, § 1, eerste lid, 4°, van de wet van 10 juni 1952 betreffende de gezondheid en de veiligheid van de werknemers, alsmede de salubriteit van het werk en van de werkplaatsen bepalen dat het mandaat van het lid dat het personeel vertegenwoordigt in de ondernemingsraad en in het comité voor veiligheid en gezondheid, een einde neemt indien de betrokkene geen lid meer is van de werknemersorganisatie die zijn kandidatuur heeft voorgedragen ;

«Overwegende dat die bepalingen geenszins voorschrijven dat de omstandigheid dat een vertegenwoordiger ophoudt tot een werknemersorganisatie te behoren, niet door vermoedens mag worden bewezen, noch dat zulks maar kan worden afgeleid uit het uitdrukkelijk en door die werknemer aan de genoemde organisatie ter kennis gebracht ontslag.»

(Voorzitter : de h. Closon — Raadsheer-rapporteur : de h. Kreit — Eerste advocaat-generaal : de h. Duchatelet — Advocaten : mrs. Bützler en Bayart — In de zaak : S. t/ N.V. B.)

Hof Gent (11e Kamer), 14 maart 1983

Burgerlijke rechtspleging — Territoriale bevoegdheid — Exceptie van onbevoegdheid — In limine litis — Bevoegdheidsovereenkomst — Hoedanigheid van koopman — Bevoegdheidsincident in hoger beroep — Verwijzing naar de bevoegde rechter.

«Appellante stelt dat luidens artikel 10 van haar algemene verkoopvoorwaarden enkel de Rechtbank van Koophandel te Brussel van het onderhavige geschil kennis kon nemen en dat zij deze exceptie tijdig heeft voorgedragen, in strijd met de mening van de eerste rechter.

«Het gaat niet om een bevoegdheid van openbare orde, zodat het middel opgeworpen moet worden 'voor alle exceptie of verweer' (art. 854 Ger. W.). Appellante heeft het middel opgeworpen in de akte van verzet, dus *in limine litis*. De onbevoegdheid wordt echter slechts vermeld als vierde middel, na drie andere middelen die de nietigheid van de dagvaarding beogen en waarvan er thans nog twee gehandhaafd worden (...). Laatstgenoemde middelen be-

treffen relatieve nietigheden die, ingevolge art. 864, tweede lid, Ger. W., vóór enig ander middel moeten worden opgeworpen. Aangenomen wordt dat dit betekent: ook vóór elke onbevoegdheidsexceptie (Van Reepinghe Ch., *Ver-slag*, 325; Rouard P., *Droit judiciaire privé*, III, 465, nr. 562). Dit lijkt ook logisch, daar de rechter eerst moet onderzoeken of hij rechtsgeldig van de zaak gesaisisseerd is alvorens na te gaan of hij ter zake bevoegd is. De exceptie van territoriale onbevoegdheid is dus tijdig opgeworpen.

«Geïntimeerde werpt ten onrechte op dat de verkoopsvoorwaarden van appellante voor hem niet bindend zijn, o.m. op grond van zijn eigen verkoopsvoorwaarden die in de uitsluitende bevoegdheid van de Rechtbank van Koophandel te Gent voorzien. Hij verliest immers uit het oog dat de handelsbetrekkingen die hij geregeld met appellante onderhield, voor wie hij diverse werken in onderaanneming reeds vóór het onderhavig geschil had uitgevoerd, beheerst worden door haar algemene voorwaarden die op de rugzijde van de bestelbon in beide landstalen zijn vermeld en waarnaar duidelijk verwezen wordt door een vermelding op de voorzijde van het stuk. Hij kan derhalve niet onwetend zijn van de inhoud ervan. In artikel 1 van die voorwaarden is bedongen: 'De leverancier van de goederen en/of van diensten, die met ons handel drijft, aanvaardt hierdoor van rechtswege onze algemene voorwaarden, en doet eveneens totaal afstand van zijn eventuele algemene voorwaarden, welke in geen geval van toepassing mogen zijn.' Artikel 10 van dezelfde voorwaarden wijst de Rechtbank van Koophandel te Brussel aan voor de beslechting van geschillen zoals het onderhavige.

«De eerste rechter verklaarde zich derhalve ten onrechte bevoegd. Hieruit volgt dat, met toepassing van art. 643 Ger.W., de zaak verwezen moet worden naar de rechter die in eerste aanleg bevoegd was, in casu de Rechtbank van Koophandel te Brussel. Er is geen aanleiding om te verwijzen naar het Hof van Beroep te Brussel (Cass., 23 januari 1978, *R.W.*, 1978-79, 920; Cass., 3 januari 1973, *Arr. Cass.*, 1973, 450).»

(Voorzitter: de h. Colle — Raadsheren: de hh. Top en Meyer — Advocaten: mrs. Van de Velde, Sepulchre en De Roeck — In de zaak: N.V. Z. t/ D.)

NOOT—Anders: Antwerpen, 25 mei 1983, *R.W.*, 1983-84, 2554, noot Laenens J., «Bevoegdheidsconflict in hoger beroep met verwijzing naar de bevoegde rechter».

Arbrb. Tongeren, 24 mei 1983

Arbeidsongeval — Weg naar het werk — Begrip — Aanvang — Val op het terras van de woning.

Bij het zich begeven naar haar werk viel eiseres op het terras van haar woning.

«Op 21 januari 1980, omstreeks 5u15, verliet eiseres haar woning om zich naar het werk te begeven. Op het terras van haar woning zou zij uitgleden en gevallen zijn.

«De plotselinge gebeurtenis is bewezen. Er is een letsel dat enkel door een plotselinge gebeurtenis kan worden veroorzaakt. De vraag is of het terras deel uitmaakt van de arbeidsweg.

«Art. 8, § 1, van de wet van 10 april 1971 bepaalt dat als arbeidsweg moet worden aangemerkt het traject van of naar de verblijfplaats zodra de werknemer de dorpel van zijn hoofd- of tweede verblijfplaats verlaat en eindigt wanneer deze terug overschreden wordt.

«De wetgever heeft ontegensprekelijk de bedoeling gehad voor te schrijven dat de arbeidsweg begint bij het verlaten van de private gedeelten van de woning, de eigendom of het onroerend goed waarvan men het bezit heeft. De 'dorpel' is door de wetgever als voorbeeld vermeld aangezien een normale woning, grenzend aan de straat, betreden wordt door over de dorpel te stappen. De wetgever heeft niet de bedoeling gehad om een reeks van feitelijke en verschillende toegangswijzen tot de woning op te sommen; hij laat de rechters toe elke feitelijke te beoordelen.

«*In casu* moet het terras tot de private gedeelten van de woning, tot het geheel van woning en aanhorigheden worden gerekend.

«Zodoende bewoog eiseres zich op het tijdstip van het gebeuren in haar woning en aanhorigheden, had zij de openbare weg niet bereikt, had zij de 'dorpel' naar de straat nog niet overschreden.

«Van een arbeidswegongeval is dan ook geen sprake.»

(Voorzitter: de h. Cools — Rechters in sociale zaken: de hh. Corswarem en Schepers — Openbaar ministerie: de h. Misotten — Advocaten: mrs. Poelmans loco Bouveroux en Stad — In de zaak: T. t/ n.v. G.)

EUROPEES RECHT

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

Zaak 14/83 — Von Colson en Kamann (prejudicieel) — *Gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden* — 10 april 1984

Het Arbeitsgericht Hamm heeft verschillende prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van richtlijn nr. 76/207 van de Raad betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces.

De vragen zijn gerezen in een geding tussen twee maatschappelijk werksters, Sabine von Colson en Elisabeth Kamann, en de deelstaat Nordrhein-Westfalen.

Verzoeksters in het hoofdgeding is op grond van hun geslacht een aanstelling geweigerd bij de gevangenis te Werl, waarin uitsluitend mannelijke gevangenen worden geplaatst. De ter zake bevoegde ambtenaren voerden aan, dat de aanstelling van vrouwen in dergelijke inrichtingen problematisch en vol risico's was; om die reden was de voorkeur gegeven aan mannelijke sollicitanten, ofschoon dezen minder goede kwalificaties bezaten.

De verwijzende rechter kende slechts vergoeding toe voor de «vertrouwensschade» geregeld in § 611a, lid 2, BGB, dat wil zeggen de schade die voor de gediscrimineerde sollici-

tanten is ontstaan doordat zij erop hebben vertrouwd dat er zonder enige discriminatie een arbeidsverhouding tot stand zou komen.

Hij meende derhalve dat hij, op basis van het Duitse recht, enkel de vordering van verzoekster von Colson tot vergoeding van de door haar in verband met haar sollicitatie gemaakte reiskosten (DM 7,20) kon toewijzen, en dat hij de beroepen voor het overige moest verwerpen.

Om evenwel vast te stellen welke voorschriften ingevolge het gemeenschapsrecht gelden in een geval van discriminatie, heeft de nationale rechter het Hof een aantal vragen gesteld die ertoe strekken te vernemen of de Lid-Staten ingevolge richtlijn nr. 76/207 verplicht zijn, aan discriminatie bij de toegang tot het arbeidsproces bijzondere rechtsgevolgen of sancties te verbinden, en of de particulieren zich in voorkomend geval voor de nationale rechter op de richtlijn kunnen beroepen indien deze niet tijdig in nationaal recht is omgezet.

a) De eerste vraag

De nationale rechter wenst in wezen te vernemen, of richtlijn nr. 76/207 verlangt dat, als sanctie op discriminatie op grond van het geslacht bij de toegang tot het arbeidsproces, de werkgever die zich aan discriminatie schuldig maakt, wordt verplicht een arbeidsovereenkomst met de gediscrimineerde sollicitant te sluiten.

Naar de mening van de verwijzende rechter, verlangt de richtlijn de vaststelling van wettelijke bepalingen met doeltreffende strafsancities; doeltreffend zou echter uitsluitend een reëel rechtsherstel zijn, dat leidt tot aanstelling van de gediscrimineerde persoon.

Verzoeksters in het hoofdgeding zijn van mening, dat § 611a, lid 2, BGB door het recht op schadevergoeding tot de vertrouwensschade te beperken, de door het gemene recht gegeven mogelijkheden van schadevergoeding uitsluit.

De regering van de Bondsrepubliek Duitsland wijst erop, dat ingevolge artikel 189 EEG-Verdrag iedere Lid-Staat vrij is in zijn beoordeling van de rechtsgevolgen die aan schending van het beginsel van gelijke behandeling moeten worden verbonden. Om de eerbiediging van het beginsel van gelijke behandeling te verzekeren, zou een merkbaar rechtsgevolg voldoende zijn; dit dient echter enkel te worden voorzien voor het geval waarin de gediscrimineerde sollicitant beter gekwalificeerd is voor de betrekking, maar niet voor het geval waarin de sollicitanten gelijke kwalificaties bezitten.

Volgens de Commissie van de EG laat de richtlijn de keuze en vaststelling van sancties weliswaar aan de Lid-Staten over, doch dient door een doeltreffende omzetting in nationaal recht het beoogde resultaat van de richtlijn in elk geval te worden bereikt. Een doeltreffende omzetting nu verlangt, dat sancties worden vastgesteld die de gediscrimineerde sollicitant een passend rechtsherstel verzekeren en ten aanzien van de werkgever een serieus te nemen pressiemiddel vormen, dat hem ertoe brengt het beginsel van gelijke behandeling te eerbiedigen.

Hoewel artikel 189, derde alinea, de Lid-Staten vrijlaat bij de keuze van de middelen en wegen voor de uitvoering van de richtlijn, doet deze vrijheid niet af aan de verplichting voor de Lid-Staten om alle maatregelen te treffen die nodig zijn om de volle werking van de richtlijn overeenkomstig het ermee beoogde doel te verzekeren.

De richtlijn beoogt de tenuitvoerlegging in de Lid-Staten van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen, inzonderheid door aan werknemers van beiderlei kunne daadwerkelijke gelijkheid van kansen bij de toegang tot het arbeidsproces te waarborgen.

Artikel 6 van de richtlijn verplicht de Lid-Staten, in hun interne rechtsorde de nodige voorschriften op te nemen om eenieder die door een discriminatie meent te zijn benadeeld, de mogelijkheid te bieden om «zijn rechten voor het gerecht te doen gelden». De richtlijn schrijft echter niet een bepaalde sanctie voor, doch laat de Lid-Staten de vrije keuze tussen de verschillende oplossingen die geschikt zijn om het doel ervan te bereiken.

Mitsdien moet worden geconcludeerd dat er een verplichting bestaat om met de gediscrimineerde sollicitant een arbeidsovereenkomst te sluiten.

b) De tweede tot en met de vierde vraag

Aangezien deze vragen enkel zijn gesteld voor het geval de werkgever verplicht zou zijn de gediscrimineerde sollicitant aan te stellen, behoeven zij niet te worden beantwoord.

c) De vijfde en de zesde vraag

Met zijn vijfde vraag wenst de nationale rechter in wezen van het Hof te vernemen, of aan de richtlijn een andere sanctie op discriminatie kan worden ontleend dan de verplichting om een arbeidsovereenkomst te sluiten. In de zesde plaats vraagt hij ten slotte, of volgens de aan de richtlijn te geven uitlegging gelaedeerde personen zich voor de nationale rechter op de richtlijn kunnen beroepen.

Er dient op te worden gewezen, dat echte gelijkheid van kansen niet zonder een passende sanctieregeling te verwezenlijken valt. Artikel 6 van de richtlijn kent de gediscrimineerde sollicitant trouwens een recht van beroep toe en erkent daarmee dat hij rechten heeft die hij voor het gerecht geldend kan maken. De sanctie dient een daadwerkelijke en doeltreffende rechtsbescherming te kunnen verzekeren en ten aanzien van de werkgever een echt afschrikkende werking te hebben.

Een nationale wettelijke bepaling die het recht op schadevergoeding van personen die het slachtoffer zijn van discriminatie bij de toegang tot het arbeidsproces, beperkt tot een louter symbolische schadevergoeding zoals bijvoorbeeld de terugbetaling van de sollicitatiekosten, zou derhalve niet beantwoorden aan wat voor een doeltreffende omzetting van de richtlijn in nationaal recht vereist is.

Bij de toepassing van nationaal recht, en met name van de bepalingen van een speciaal ter uitvoering van richtlijn nr. 76/207 vastgestelde wet, moet de nationale rechter dit nationale recht uitleggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de richtlijn, teneinde het in artikel 189, derde alinea, bedoelde resultaat te bereiken.

Daarentegen behelst de richtlijn geen onvoorwaardelijke en voldoende nauwkeurige verplichting waarop een particulier zich bij gebreke van tijdig vastgestelde uitvoeringsmaatregelen zou kunnen beroepen om krachtens de richtlijn een bepaalde schadevergoeding te verkrijgen, wanneer de nationale bepalingen een dergelijk rechtsgevolg niet regelen of toelaten. Mitsdien moet de zesde vraag ontkennend worden beantwoord.

In antwoord op de gestelde vragen heeft het Hof voor recht verklaard:

«1. Richtlijn nr. 76/207 verlangt niet dat, als sanctie op discriminatie op grond van het geslacht bij de toegang tot

het arbeidsproces, de werkgever die zich aan discriminatie schuldig maakt, wordt verplicht om met de gediscrimineerde sollicitant een arbeidsovereenkomst te sluiten.

2. De richtlijn behelst met betrekking tot de op discriminatie te stellen sancties geen onvoorwaardelijke en onvoldoende nauwkeurige verplichting waarop een particulier zich bij gebreke van tijdig vastgestelde uitvoeringsmaatregelen zou kunnen beroepen om krachtens de richtlijn een bepaalde schadevergoeding te verkrijgen, wanneer de nationale bepalingen een dergelijk rechtsgevolg niet regelen of toelaten.

3. Ofschoon richtlijn nr. 76/207 de Lid-Staten vrijlaat om voor de op schending van het discriminatieverbod te stellen sanctie een keuze te maken uit de verschillende oplossingen die geschikt zijn om het doel van de richtlijn te bereiken, impliceert zij niettemin dat, zo een Lid-Staat verkiest de schending van dat verbod door middel van een schadevergoeding te sanctioneren, deze vergoeding — wil haar doeltreffendheid en afschrikkend effect verzekerd zijn — in elk geval in een passende verhouding moet staan tot de geleden schade en dus meer moet zijn dan een zuiver symbolische vergoeding, zoals bijvoorbeeld terugbetaling van enkel de in verband met de sollicitatie gemaakte kosten. Het staat aan de nationale rechter om, ten volle gebruik makend van de hem door zijn nationale recht toegekende beoordelingsvrijheid, de ter uitvoering van de richtlijn vastgestelde wet uit te leggen en toe te passen in overeenstemming met de eisen van het gemeenschapsrecht.»

Zaak 108/83 — Groothertogdom Luxemburg/Europees Parlement — *Nietigverklaring van resolutie* — 10 april 1984

Op 10 juni 1983 heeft het Groothertogdom Luxemburg beroep ingesteld tot nietigverklaring van de «Resolutie over de consequenties die dienen te worden verbonden aan de aanneming door het Europees Parlement van het verslag Zagari op 7 juli 1981».

Het Parlement, overwegende «dat het gerechtigd is voor de organisatie van zijn werkzaamheden alle nodige besluiten te nemen waarvoor geen deelname of goedkeuring van de Raad is vereist», «dat, ter uitvoering van de besluiten van 7 juli 1981, alle vergaderperiodes worden gehouden te Straatsburg, de officiële plaats waar het Europees Parlement zijn werkzaamheden verricht», «dat de vergaderingen van commissies en fracties over het algemeen te Brussel plaatsvinden» en «dat Luxemburg ertoe bestemd is de zetel van de juridische en financiële instellingen te blijven»,

1. besluit

a) in het kader van de begroting 1983 en de daaropvolgende begrotingen de conclusie te trekken uit de besluiten van 7 juli 1981;

b) het personeel van het Secretariaat-generaal zo rationeel mogelijk te verdelen over de plaatsen waar de werkzaamheden worden verricht waarbij

— de diensten die voornamelijk aan de plenaire vergaderingen meewerken blijvend zullen worden gevestigd op de plaats waar het Parlement zijn vergaderperiodes houdt, d.w.z. Straatsburg;

— de diensten die voornamelijk bij het werk van de commissies zijn betrokken te Brussel zullen worden gevestigd;

c) voortaan bij de aanwerving van nieuwe ambtenaren met deze verdeling rekening te houden;

d) rekening te houden met de legitieme belangen van het personeel door het beginsel van vrijwilligheid zo ruim mogelijk te hanteren en de vertegenwoordigers van het personeel volledig te betrekken bij het uitwerken van de maatregelen die ter uitvoering van deze resolutie dienen te worden genomen;

2. draagt het Bureau op in de administratie structurele veranderingen uit te voeren om een soepeler werkritme mogelijk te maken, bij voorbeeld de snelle organisatie van bijzondere vergaderperiodes van het Parlement;

3. draagt de Secretaris-generaal op onverwijld de reorganisatiemaatregelen voor te bereiden welke deze resolutie met zich meebrengt.

Het door het Parlement aangevoerde middel van niet-ontvankelijkheid, ontleend aan de omstandigheid dat de bestreden resolutie geen «decisie»-karakter heeft, is door het Hof verworpen.

De Luxemburgse regering betoogt dat het Parlement door vaststelling van de betrokken resolutie, de hem door het Verdrag toegekende bevoegdheden heeft overschreden.

Zij wijst erop dat, hoewel het Parlement gerechtigd is passende maatregelen te nemen om de goede werking van zijn diensten te verzekeren, het daarbij de bevoegdheid van de Lid-Staten om de zetel van de instellingen vast te stellen moet eerbiedigen.

In zijn arrest van 10 februari 1982 (zaak 230/81, Luxemburg/Parlement, Jurispr. 1983, blz. 291) heeft het Hof beslist dat enkel de voor de vervulling van de taken van het Parlement noodzakelijke voorzieningen in de verschillende arbeidsplaatsen in stand mogen worden gehouden; elke andere beslissing tot gehele of gedeeltelijke overplaatsing van zijn secretariaat-generaal schendt artikel 4 van het besluit van de regeringen van de Lid-Staten van 8 april 1965. Door nu te beslissen over «de meest rationele verdeling van het personeel van het secretariaat-generaal» over de arbeidsplaatsen te Straatsburg en Brussel, alleen een maatregel die het gehele secretariaat aangaat, heeft het Parlement de in het arrest van het Hof gestelde grenzen niet geëerbiedigd.

Opgemerkt zij dat het Parlement, door deze resolutie aan te nemen, enerzijds zijn bevoegdheid tot het treffen van de omstreden maatregelen tot uitdrukking heeft gebracht, en anderzijds zijn voornemen om zijn diensten en zijn personeel over de andere arbeidsplaatsen dan Luxemburg te verdelen kracht heeft willen bijzetten.

Tevens dient eraan te worden herinnerd dat ingevolge artikel 4 van het besluit van 8 april 1965 betreffende de voorlopige vestiging van bepaalde instellingen en van bepaalde diensten van de Gemeenschappen, «het secretariaat-generaal van het Europese Parlement en zijn diensten te Luxemburg gevestigd blijven».

Voorts moet erop worden gewezen dat het Hof heeft verklaard dat het Parlement «de mogelijkheid dient te hebben om, buiten de plaats waar zijn secretariaat is gevestigd, in de verschillende arbeidsplaatsen de nodige voorzieningen in stand te houden, teneinde in al deze plaatsen de hem door de verdragen opgedragen taken te kunnen vervullen».

Het Hof heeft evenwel eraan toegevoegd dat de overplaatsingen van personeel de hiervoren aangegeven grenzen niet mogen overschrijden, aangezien elk besluit tot gehele

of gedeeltelijke overbrenging, rehtens of feitelijk, van het secretariaat-generaal van het Parlement of van zijn diensten zou neerkomen op een schending van artikel 4 van het besluit van 8 april 1965 en van de zekerheid die dit besluit het Groothertogdom Luxemburg overeenkomstig artikel 36 van voornoemd Verdrag tot instelling van één Raad en één Commissie welke de Europese Gemeenschappen gemeen hebben, wilde bieden.

Uit het onderzoek van de inhoud van de bestreden resolutie blijkt dat deze grenzen niet zijn geëerbiedigd. Blijkens de laatste considerans van de resolutie is Luxemburg immers «ertoe bestemd de zetel van de juridische en financiële instellingen te blijven». Luxemburg zou dus niet langer de vestigingsplaats van het secretariaat zijn.

Het Hof rechtdoende

«1. Verklaart nietig de Resolutie van het Europees Parlement over de consequenties die dienen te worden verbonden aan de aanneming door het Europees Parlement van het verslag van Zagari op 7 juli 1981 (PB 1981, C 161, blz. 155).

2. Verwijst het Parlement in de kosten van het geding.»

Zaak 324/82 — Commissie/Koninkrijk België — *Niet-nakoming zesde BTW-richtlijn — Heffingsgrondslag* — 12 april 1984.

De Commissie van de Europese Gemeenschappen heeft een beroep ingesteld ertoe strekkende te doen vaststellen dat het Koninkrijk België de krachtens het EEG-Verdrag op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen, door een bijzondere regeling te handhaven inzake de heffingsgrondslag van de BTW op nieuwe motorvoertuigen, zowel binnenlands verkochte als geïmporteerde, en op zogenoemde «directiewagens», zulks in strijd met artikel 11 van de zesde richtlijn (nr. 77/388) betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting — Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag.

Tussen partijen wordt niet weersproken dat de betrokken Belgische regeling afwijkt van artikel 11 van de richtlijn, dat de heffingsgrondslag vaststelt. Aan de orde is de vraag of de Belgische regeling een «bijzondere afwijkende maatregel» is in de zin van artikel 27, leden 1 en 5, en uit dien hoofde mag afwijken van artikel 11.

Opgemerkt zij dat de Belgische regeling inzake de heffingsgrondslag ten aanzien van nieuwe motorrijtuigen en zogenoemde «directiewagens» aan de harmonisatie van de nationale bepalingen ter zake voorafging. In deze regeling kon derhalve geen rekening worden gehouden met de beginselen van het gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde.

Artikel 27 verbindt de handhaving van dergelijke maatregelen aan de procedurele verplichting voor de Lid-Staten de Commissie daarvan op de hoogte te brengen. De ter kennis gebrachte maatregelen moeten evenwel van dien aard zijn dat zij bij belastingfraude of -ontwijking voorkomen, en mogen in beginsel slechts van de in artikel 11 bedoelde heffingsgrondslag van de BTW afwijken, voor zover dit volstrekt noodzakelijk is voor de verwezenlijking van deze doelstelling.

Dat de Belgische regering tot de overtuiging kon komen dat er in de sector motorrijtuigen een reëel gevaar voor

belastingfraude of -ontwijking bestond waardoor maatregelen, als die waarvan artikel 27 de handhaving toelaat, gerechtvaardigd waren, wordt niet betwist.

Door voor alle nieuwe motorrijtuigen uit te gaan van de aan de Belgische instanties meegedeelde catalogusprijzen, wijzigt de Belgische regeling de heffingsgrondslag op zo een absolute en algemene wijze dat niet kan worden aangenomen dat zij zich beperkt tot de afwijkingen die noodzakelijk zijn om het gevaar voor belastingfraude of -ontwijking te voorkomen. Het is met name niet aangetoond dat het ter verwezenlijking van deze doelstelling noodzakelijk is als heffingsgrondslag de Belgische catalogusprijs te nemen of zo algemeen te weigeren enige vorm prijskorting of rabat in aanmerking te nemen.

Hieruit volgt dat de omstreden maatregelen in geen verhouding staan tot het nagestreefde doel, voor zover zij een globale en stelselmatige afwijking van artikel 11 inhouden, doordat zij van toepassing zijn op de verkoop en de invoer van alle nieuwe motorrijtuigen, zowel degene die pas uit de fabriek komen als degene die reeds — zij het minder dan zes maanden — zijn gebruikt.

Het Hof, rechtdoende, verstaat:

«1. Door, zonder dat aan de in de artikel 27, lid 5, van de zesde richtlijn gestelde voorwaarden is voldaan, als bijzondere maatregel tot afwijking van artikel 11 van genoemde richtlijn, in de sector motorrijtuigen de catalogusprijs als heffingsgrondslag van de BTW te handhaven, is het Koninkrijk België de krachtens het Verdrag op hem rustende verplichtingen niet nagekomen.

2. Het beroep wordt voor het overige verworpen.

3. Het Koninkrijk België wordt verwezen in de kosten van de procedure.»

Zaak 281/82 — Firma Unifrex/Commissie — *Monetaire compenserende bedragen — Aansprakelijkheid* — 12 april 1984.

De firma Unifrex, die landbouwprodukten en inzonderheid graan uitvoert naar Italië, heeft tegen de Raad en de Commissie een beroep ingesteld tot vergoeding van de schade die zij beweert te hebben geleden doordat de monetaire compenserende bedragen tijdens de periode 23 maart - 5 april 1981 niet waren aangepast aan de wijzigingen in de verhoudingen tussen de munteenheden.

Niettegenstaande de Italiaanse lire op 23 maart 1981 met 6 % is gedevalueerd, zijn de in het kader van het gemeenschappelijk landbouwbeleid geldende representatieve koersen pas per 6 april 1981 aangepast.

Niemand betwist dat de monetaire situatie die aldus tussen 23 maart en 6 april 1981 is ontstaan normaliter had moeten leiden tot een aanpassing van de MCB's. De Commissie heeft de MCB's tijdens die periode evenwel ongewijzigd gelaten wegens het op het handen zijn van een beschikking van de Raad houdende wijziging van de representatieve koersen. Pas met ingang van 6 april heeft de Commissie de MCB's herbetekend, rekening houdend met de wijzigingen van de spilkoersen en van de representatieve koersen.

Van oordeel dat deze handelwijze in strijd is met het gemeenschapsrecht en haar schade heeft berokkend, heeft Verzoekster het onderhavige beroep ingesteld, waarbij zij FF 2957 276,77 schadevergoeding vordert.

Verzoekster betoogt in de eerste plaats dat artikel 3 van

verordening nr. 974/71 is geschonden doordat de MCB's niet onmiddellijk zijn aangepast aan de monetaire situatie voortvloeiende uit de aanpassing van de spilkoersen. Dienaangaande moet worden vastgesteld dat, al is de Commissie ingevolge deze bepaling verplicht de MCB's aan te passen, haar niettemin een zekere vrijheid wordt gelaten bij de keuze van het ogenblik waarop de wijzigingen van kracht worden. Dit blijkt zowel uit de bewoordingen als uit het doel van verordening nr. 974/71. Nu in artikel 3 van deze verordening geen termijn is bepaald, vloeit daaruit voort dat de wijziging niet noodzakelijk onmiddellijk moet gebeuren, maar dat de Commissie beschikt over een redelijke termijn die haar toelaat op basis van de betrouwbaarste gegevens te beslissen.

Met de invoering van de compenserende bedragen werd de handhaving van eenheidsprijzen beoogd, teneinde een ontvricting van het systeem van interventieprijzen te voorkomen en de normale handelsstromen van landbouwprodukten in stand te houden. De MCB's mogen derhalve slechts worden toegepast voor zover de bedoelde monetaire maatregelen een verstoring zouden veroorzaken in de handel in landbouwprodukten. Deze doelstelling zou in gevaar zijn gebracht en aan 's Raads regeling zou elk nuttig effect zijn ontnomen, indien de Commissie de MCB's had aangepast tijdens de korte periode tussen de wijziging van de spilkoersen en de aanpassing van de representatieve koersen.

Verzoekster klaagt verder over schending van het beginsel van het gewettigd vertrouwen, dat een algemeen beginsel van gemeenschapsrecht is. Op dit beginsel zou inbreuk zijn gemaakt, doordat de MCB's in strijd met een vaste praktijk, niet tijdig zijn aangepast aan de pariteitswijzigingen van de lire.

In dit verband dient erop te worden gewezen dat het stelsel van de MCB's niet kan worden geacht gelijk te staan met een waarborg voor de handelaren tegen het risico van wijziging der wisselkoersen. Hierbij komt dat er in het onderhavige geval op het niveau van de Raad onderhandelingen aan de gang waren over de aanpassing van de representatieve koersen. Onder deze omstandigheden kon verzoekster niet echt verwachten dat de MCB's zouden worden gewijzigd vóór de aanpassing van de representatieve koersen door de Raad.

Ten slotte voert verzoekster aan dat inbreuk is gemaakt op het non-discriminatiebeginsel doordat de communautaire wetgever niet heeft voorzien in een «billijkheidsclausule» voor gevallen als het onderhavige en evenmin in de mogelijkheid om de MCB's in het intracommunautaire handelsverkeer vooraf vast te stellen.

Zij verklaart dat, ingeval een monetaire maatregel aanleiding geeft tot een verhoging van de MCB's, de betrokken Lid-Staat gerechtigd is de MCB's niet te innen. Een soortgelijke billijkheidsclausule bestaat echter niet voor de gevallen waarin de MCB's worden verlaagd of afgeschaft.

De Commissie stelde in dit verband dat de «billijkheidsclausule» bij wijze van uitzondering is ingevoerd om gevolgen van de toegenomen financiële lasten voor de bij de invoer of de uitvoer betrokken handelaars te verzachten. Hiermee kan niet worden gelijkgesteld het geval van een eenvoudige winstderving ten gevolge van het uitblijven van een verhoopde verhoging van de MCB's.

Onder deze omstandigheden kan de Commissie niet wor-

den verweten dat zij willekeurig is opgetreden door ten aanzien van de betrokken situaties een verschillende houding aan te nemen.

Het Hof rechtdoende,

«1. Verwerpt het beroep.

2. Verwijst verzoekster in de kosten van de procedure.»

Zaak 345/82— Wünsche Handelsgesellschaft GmbH & Co-Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft (prejudicieel) — *Champignonconserven* — *Vrijwaringsmaatregelen* — 12 april 1984.

Het Verwaltungsgericht Frankfurt heeft een prejudiciële vraag gesteld over de geldigheid van artikel 1 van verordening nr. 3429/80 van de Commissie tot vaststelling van de voor de invoer van champignonconserven geldende vrijwaringsmaatregelen. Deze vraag is gerezen in het kader van het beroep dat de Firma Wünsche Handelsgesellschaft tegen het Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft heeft ingesteld nadat laatstgenoemde, met een beroep op de door de Commissie bij voormelde verordening vastgestelde vrijwaringsmaatregelen, afwijzend had beschikt op haar aanvraag om een invoercertificaat «zonder vermelding van een extra bedrag van 175 Ecu» voor 3 500 ton champignonconserven uit de Volksrepubliek China.

Verzoekster betoogde dat voormelde bepaling ongeldig moest worden geacht, onder meer omdat op het ogenblik waarop de Commissie verordening nr. 3429/80 heeft vastgesteld, niet was voldaan aan de door de gemeenschapsregeling voor de vaststelling van vrijwaringsmaatregelen gestelde voorwaarden.

Wat het eerste argument betreft dient eraan te worden herinnerd dat inzonderheid moet worden gelet op:

— de omvang van de verrichte of te verwachten importen of exporten;

— de beschikbare hoeveelheden op de markt van de Gemeenschap;

— de prijzen die op de markt van de Gemeenschap worden toegepast voor inheemse produkten;

— de prijzen die op de markt van de Gemeenschap worden toegepast voor produkten afkomstig uit derde landen.

Gezien eind 1980 met de derde leverancierlanden, waaronder de Volksrepubliek China die meer dan 70 % van de champignonimporten voor haar rekening neemt, nog geen enkele zelfbeperkingsovereenkomst voor 1981 was gesloten, dient te worden geconcludeerd dat de Commissie terecht ervan mocht uitgaan, dat zonder vrijwaringsmaatregelen de importen dermate zouden toenemen dat op de communautaire markt ernstige verstoringen zouden kunnen optreden.

Uit de door partijen voorgelegde cijfers moet worden geconcludeerd dat er in december 1980 op de markt van de Gemeenschap abnormaal grote voorraden waren.

Wat de prijs van de inheemse produkten betreft, moet worden opgemerkt dat deze in 1980 beslist leek te dalen, maar dat de prijs van de uit derde landen ingevoerde champignons, hoewel hij, relatief gezien, was gestegen, nog steeds kon concurreren met deze van de in de Gemeenschap geproduceerde champignons.

Wünsche voert in de tweede plaats aan dat de lijst van potentiële vrijwaringsmaatregelen in artikel 2, lid 1, van verordening nr. 521/77 van de Raad uitputtend is en dat de

Commissie slechts een van de in die lijst genoemde vrijwaringsmaatregelen kon treffen. In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat het Hof in zijn arrest van 13 mei 1971 betreffende vrijwaringsmaatregelen voor de invoer van tafelappelen heeft verklaard, dat, zo «de Commissie vrijwaringsmaatregelen kan nemen leidende tot volledige stopzetting van de invoer uit derde landen, zij a fortiori minder beperkende maatregelen kan vaststellen».

Mitsdien heeft het Hof voor recht verklaard:

«Bij onderzoek van de gestelde vraag is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van verordening nr. 3429/80 van de Commissie kunnen aantasten.»

Zaak 114/83 — (Eerste kamer) — *Société d'initiatives et de coopération agricole Kerisnel e.a. / Commissie — Aan-sprakelijkheid voor de weigering om een vrijwaringsmaat-regel vast te stellen — Aardappelmak* — 5 juli 1984

Twee Bretonse beroepsverenigingen van landbouwers hebben krachtens artikel 215 EEG-Verdrag een beroep tot schadevergoeding ingesteld.

Zij vorderen vergoeding van de schade die hun is opgekomen door het feit dat de Commissie — volgens hen ten onrechte — heeft nagelaten de nodige maatregelen te treffen om de invoer van Griekse nieuwe aardappelen op de Duitse, Britse en Franse markt te doen stopzetten of om de Griekse regering te verplichten de steunverlening voor de uitvoer van nieuwe aardappelen te schorsen. Het stilzitten van de Commissie zou een instorting van de prijzen op genoemde markten tot gevolg hebben gehad en ernstige schade hebben berokkend aan de betrokkenen, die de Franse aardappelen niet meer op deze markten konden afzetten.

Tot staving van hun beroep voeren verzoeksters aan dat de Commissie het gemeenschapsrecht heeft geschonden door, in een situatie die wordt gekenmerkt door een inmassale invoer van Griekse nieuwe aardappelen waarvoor staatssteun bij de uitvoer is verleend, geen maatregelen te nemen om de negatieve gevolgen van die situatie te neutraliseren.

Volgens verzoeksters had de Commissie een vrijwaringsmaatregel moeten vaststellen als voorzien in artikel 130, lid 2, van de Toetredingsakte van Griekenland tot de Gemeenschap.

Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk hebben respectievelijk op 9 en op 20 juni 1983 toelating tot het treffen van vrijwaringsmaatregelen gevraagd.

Het verzoek van de Franse regering was niet gebaseerd op de massale invoer in Frankrijk, maar op de massale verkoop van Griekse aardappelen op de Britse markt, waardoor men op de Franse markt bleef zitten met de aardappelen die men op de Britse markt niet meer kwijt kon.

In haar beschikking van 1 juli 1983, waarbij zij het verzoek van de regering van het Verenigd Koninkrijk om toepassing van vrijwaringsmaatregelen afwees, heeft de Commissie vastgesteld dat de betrokken invoer uit Griekenland in het Verenigd Koninkrijk slechts om en bij 10 % van de totale invoer bedroeg.

De Commissie concludeerde terecht dat, al was de prijs van de Griekse aardappelen lager dan die van de concurrerende producten, deze aardappelen, wegens hun geringe hoeveelheid, geen veralgemeende prijsdaling konden veroorzaken in de periode die aan de indiening van het ver-

zoek om toepassing van vrijwaringsmaatregelen voorafging.

Mitsdien moet worden geconcludeerd dat de Commissie terecht oordeelde dat de voorzienbare prijsdaling niet zou te wijten zijn aan «het handelsverkeer tussen de Gemeenschap in haar huidige samenstelling en Griekenland».

Verder betogen verzoeksters dat de uitvoer van Griekse aardappelen het voorwerp is geweest van onderling afgestemd feitelijk gedrag van de Griekse telers en exporteurs, zulks in strijd met artikel 85 EEG-Verdrag, en dat de Commissie op grond van artikel 3 van verordening nr. 17/62 die inbreuk, zelfs amtsshalve, had moeten vaststellen en de betrokken ondernemingen had moeten verplichten daaraan een einde te maken.

Verzoeksters hebben hun beweringen over een schending van de regels betreffende de mededinging niet gestaafd met elementen, rechte en feitelijk, die het bestaan van met artikel 85 EEG-Verdrag strijdige afspraken aannemelijk maken.

De Commissie heeft harerzijds een inspecteur naar Griekenland gestuurd, die evenwel niets heeft ontdekt wat kon wijzen op het bestaan van afspraken tussen ondernemingen in de sector nieuwe aardappelen.

Mitsdien kan aan de Commissie niet worden verweten dat zij geen enkele beschikking heeft gegeven als voorzien in artikel 3 van verordening nr. 17/62.

Het Hof, rechtdoende,

«1. Verwerpt het beroep; 2. Verwijst verzoeksters in de kosten, met inbegrip van die welke op het kort geding zijn gevallen.»

Zaak 238/83 — (Derde kamer) — *Caisse d'allocations familiales de la région parisienne / Echtelieden Meade (prejudicieel) — Vrij verkeer van personen — Kinderbijslag* — 5 juli 1984

De Commission du Contentieux de la Sécurité Sociale de Paris heeft een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van artikel 48 EEG-Verdrag, teneinde uitspraak te kunnen doen over de uitkering van kinderbijslag voor een kind dat in een andere Lid-Staat studeert.

Deze vraag is gerezen in een geschil tussen de Caisse d'allocations familiales en de heer R. Meade, van Amerikaanse nationaliteit, wonende te Parijs waar hij als zelfstandige werkzaam is, en zijn echtgenote, die de Britse nationaliteit bezit. Het geschil betreft de terugbetaling en het verlies van de kinderbijslag voor de twee zonen, van Britse nationaliteit, van de echtelieden Meade.

De Caisse heeft de betaling van de kinderbijslag geschorst toen een van de twee zonen aan een college in Engeland ging studeren.

De vraag is in wezen erop gericht te vernemen of het gemeenschapsrecht, en inzonderheid artikel 48 EEG-Verdrag, eraan in de weg staan dat het voordeel van de kinderbijslag vervalt door het feit dat een kind in een andere Lid-Staat gaat studeren.

Verordening nr. 1408/71, «is van toepassing op werknemers ... die onderdanen van een der Lid-Staten/zijn/... alsmede op hun gezinsleden...». Artikel 48 waarborgt het vrije verkeer van personen enkel voor de werknemers van de Lid-Staten.

Blijkens het dossier heeft de nationale rechter zijn vraag

gesteld met betrekking tot de situatie van een kind waarvan de vader onderdaan is van een derde land en de moeder geen arbeid in dienstverband verricht. In een dergelijk geval is verordening nr. 1408/71 niet van toepassing.

In antwoord op de gestelde vraag heeft het Hof derhalve voor recht verklaard:

«Verordening nr. 1408/71 noch artikel 48 EEG-Verdrag staan eraan in de weg dat het voordeel van de kinderbijslag overeenkomstig de nationale wettelijke regeling valt op grond dat een kind in een andere Lid-Staat studeert, wanneer de ouders van het betrokken kind onderdanen zijn van een derde land of geen arbeid in dienstverband verrichten.»

BERICHTEN

Universitair Nieuws – Doctoraat

Aan de Katholieke Universiteit te Leuven, Faculteit Rechtsgeleerdheid, zal op vrijdag, 09 november 1984, om 15.30 uur in de Promotiezaal van de Universiteit, Naamse straat 22 te Leuven de heer Mukadi Bonyi M. Kabongo, geboren in 1948 te Luebo (Zaire), wonende te 3000 Leuven, Blijde-Inkomststraat 7, zijn proefschrift en de bijgevoegde stellingen verdedigen met het oog op het behalen van de graad van doctor in de rechtsgeleerdheid.

Het proefschrift handelt over "Rapports entre la sécurité sociale et la responsabilité civile: coexistence ou élimination? - Etude de droit zairois et de droit comparé".

Promotor is prof. J. Van Langendonck, gewoon hoogleraar aan de Universiteit (Faculteit Rechtsgeleerdheid).

Vergadering van de "Vereeniging Handelsrecht" over bankgarantie

Op vrijdag 26 oktober 1984 te 10 uur werd te Utrecht een ledenvergadering gehouden ter bespreking van het onderwerp "De bankgarantie" aan de hand van preadviezen van Prof. mr. F.H.J. Mijnsen, hoogleraar aan de Vrije Universiteit te Amsterdam en mr. J.M. Boll, advocaat te Amsterdam.

Nationale Commissie voor de Magistratuur Samenstelling van het Bureau

In haar algemene vergadering van 29 september 1984 heeft de Nationale Commissie voor de Magistratuur haar bureau als volgt samengesteld:

Voorzitter: de heer Jonnaert A., voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel; ondervoorzitters: de heren De Raedt, vrederechter van het zesde kanton te Brussel, Guffens, raadsheer in het Hof van Beroep te Antwerpen, De Riemaeker, substituut Procureur des Konings te Nijvel; leden: de heren Mahillon, raadsheer in het Hof van Cassatie, de Leye, advocaat-generaal bij het Arbeidshof te Brussel, Samuel, substituut aud.-gen. bij het Militair Gerechtshof, Palms, voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Hasselt, Brogniez, rechter in de Arbeidsrechtbank te Brussel, Bonbled, ondervoorzitter in de Rechtbank van Koophandel te Brussel en Corbieaux, politierechter te Luik.

TIJDSCHRIFTEN

Nederlands Juristenblad, 1984

nr. 14, 7 april

De Boer, J., Omgang als mensenrecht II. Omgangsrecht van anderen dan de van echt of tafel en bed gescheiden ouders; Jessurun d'Oliveira, H.U., Moet Nederland drie nationaliteitsrechtelijke verdragen ratificeren?; Menalda, M.A., M.O.M.: Marketing

Openbaar Ministerie?; Jansen, F.M.J., Een nieuw jasje voor rechtsvordering?; Krul-Stekete, J., Verslag van de vergaderingen van het Psychiatrisch Juridisch Gezelschap van 15 oktober 1983 en 28 januari 1984; Rechtspraak Hoge Raad (civiele kamer) en kort geding; X., Wetgeving; X., Berichten: Eenvoudige strafzaken in hoger beroep berecht door enkelvoudige kamer; Heroverweging beroepsprocedures; Taakafbakening Sociaal Raadslieden en Bureaus voor Rechtshulp: Richtlijnen voor gebruik CS-traangas; Dertig adviesorganen worden opgeheven; Lengte-eis vrouwelijke kandidaten voor de gemeentepolitie verlaagd; Rechtenvrouw; X., Kamervraag: Verzekeringsovereenkomsten.

nr. 15, 14 april

Themanummer: Recht en raketten; Redactie, Recht en raketten; Van Maarseveen, H.Th.J.F., Het grondwetsgeweten van de politiek; Dekker, I.F. e.a. (coproductie van acht auteurs), De plaatsing van Amerikaanse kruisvluchtwapens in Nederland. Commentaar op het advies van de Raad van State inzake de grondwettelijke aspecten; Couwenberg, S.W., Plaatsing kruisraketten en de Nederlandse Grondwet; De Boer, J., en De Winter, R.E., «Enkele sleutels» voor kruisraketten past niet op de Grondwet; Willems, J.C.M., Juridische aspecten van kernwapens; De Kok, F.J.C.M., De plaatsing van de kruisraketten gezien vanuit de ruimtelijke ordening; Sarolea, H., Plaatsing van kruisvluchtwapens onder uitsluitend Amerikaans commando schiet een gat in artikel 96 Grondwet; Van Gogh, M., Gemeentelijke betrokkenheid bij het plaatsingsbesluit; Rechtspraak Hoge Raad (civiele kamer); Advies van de Raad van State over de kruisvluchtwapens; X., Statement of the illegality of Nuclear Weapons; X., Toepassing artikel 66, lid 2, Wet op de Ruimtelijke Ordening bij Woensdrecht.

nr. 16, 21 april

Snijders, G.M.F., Produktaansprakelijkheid; gebrekkigheid en (on)zorgvuldigheid; Van Tulder, F.P., Rechtspraak, personeel en planvorming; Van Maarseveen, H., Het rapport Biesheuvel; Polak, J.M., Tuchtrect en fair play; Bos, P.A.H., Zetduivels (met naschrift van Neels, A.H.J.); Van Rossum, E. (namens de beroepsgroep juristen van Amnesty International), Vervolgde juristen: juristen in Paraguay; Rechtspraak Benelux-Gerechtshof, Hoge Raad (civiele kamer, belastingkamer) en kort geding; X., Wetgeving; X., Berichten: Jaarverslag Raad van State 1983; Verbetering rechtspositie van minderjarigen in rijksinrichtingen; Wijziging van Wet arbeid buitenlandse werknemers in voorbereiding; Commissie-Geelhoed over de herziening van het echtscheidingsprocesrecht; Capaciteitsbehoefte van het gevangeniswezen; Positie vrouwen bij uitvoering AAW/WAO; X., Kamervragen: Faillissementsregistratie; X., Universitair nieuws: promoties.

nr. 17, 28 april

De Boer, J., De Hoge Raad in honderd jaar Krankzinnigenwet; Later, G.E.M., Het wetsontwerp Bijzondere Opneming in Psychiatrische Ziekenhuizen; Gonggrijp-Van Mourik, M., Rekkelijken en Preciezen; verslag van de staatsrechtsconferentie 1983. Staatsrecht en politicologie, op weg naar een staatsleer?; Polak, J.M., De invloed van de doctrine op de wetgeving. Twintig jaar Tijdschrift voor Privaatrecht; Rechtspraak Hoge Raad (civiele kamer en strafkamer); Wetgeving; X., Berichten: Kabinetstandpunt over rapport commissie-Geelhoed; Behandeling van de Justiebegroting door Eerste Kamer; Cliteur, P. (namens de beroepsgroep juristen van Amnesty International), Martelen is mensenwerk ... maar de bestrijding ervan ook; X., Discriminerende bepalingen in C.A.O.'s; Fiscale voorziening voor kosten kinderopvang; X., Kamervragen: Vuurwapengebruik door de politie.

Journal des tribunaux, 1984

nr. 5279, 7 april

Dal, G.A., Les chèques garantis; Van Bunnin D., A propos de la vente «en boule de neige»; Ronse, J., La compétence du tribunal de commerce pour connaître des actions du curateur de faillite fondée sur les articles 35, 6°, 123, 7°, et sur les articles 63ter et 133bis des lois coordonnées sur les sociétés commerciales (noot onder Arr. Rb. Brugge, 5 november 1982).

nr. 5291, 14-21 april

Vander Elst, R., Le testament international.