

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

HET RECHT OP INFORMATIE TIJDENS HET STRAFRECHTELIJK VOORONDERZOEK EN DE RECHTEN VAN DE MENS

1. Op 7 november 1985 besliste de kamer van inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep te Brussel over de weigering van de onderzoeksrechter om aan de advocaat van de verdachte inzage of kopie te geven van stukken uit het strafdossier¹.

Deze weigering was gegrond op het beginsel van het geheim van het onderzoek. Dit beginsel zou evenmin als het recht op een eerlijk proces worden geschonden wanneer alleen de fiscus toegang wordt verleend tot het strafdossier.

De kennisname van de inhoud van het dossier en het nemen van kopies had de fiscus de mogelijkheid geboden voor vijf aanslagjaren een bericht van wijziging van de belastbare inkomsten op te stellen. Al die tijd bleef dit dossier voor de verdachte een gesloten boek.

De verdedigers van de verdachte stelden dat hen ten minste van die stukken die ter kennis van de fiscus waren gebracht, inzage en kopie moest worden gegeven. Daartoe beriepen ze zich op de directe werking van de bepalingen van art. 6 E.V.R.M. en art. 14 I.V.B.P.R. die het recht op een eerlijk proces garanderen².

De kamer van inbeschuldigingstelling meent echter dat art. 6 E.V.R.M. en art. 14 I.V.B.P.R. textueel niet verschillen en dat geen van beide betrekking heeft op het recht van verdediging voor de onderzoeksgerechten. Deze moeten niet over de schuldvraag oordelen. Zij moeten slechts nuttige elementen verzamelen om tot de waarheid te komen. Het hof acht de weigering van de onderzoeksrechter

ter gefundeerd op het geheim van het onderzoek waarop enkel uitzondering wordt gemaakt omwille van wettelijke verplichtingen (hier art. 235, § 4, W.I.B.). Het wijst het verzoek van de verdachte af met de opmerking dat deze kennis kan nemen van de stukken waarop de fiscus zich beroept, door gebruik te maken van de procedure van bezwaar bij de directeur en het beroep bij het hof van beroep tegen de gevestigde aanslagen.

2. Het geheim van het onderzoek is niet ingesteld ten voordele van de verdachte maar in het algemeen belang; uitzonderingen zijn alleen vanuit dit oogpunt mogelijk³. Een van die uitzonderingen vormt art. 325, § 4, W.I.B., dat de parketten bij de hoven en rechtbanken waarbij een strafzaak aanhangig is waarvan het onderzoek ernstige indicieën van ontduiking inzake inkomstenbelastingen aan het licht brengt, verplicht de minister van Financiën hierover in te lichten. Dit echter slechts na uitdrukkelijk verlov van de procureur-generaal, in voorkomend geval de auditeur-generaal bij het militair gerechtshof, te hebben verkregen.

Het kan hier echter niet gaan om een uitgebreid recht van inzage in de dossiers; de bedoeling is enkel de parketten de mogelijkheid te bieden de fiscus in kennis te stellen van het bestaan van documenten die voor hem essentieel kunnen zijn, en van alle inlichtingen die de fiscus noodzakelijk acht voor de vestiging en de inning van de inkomstenbelastingen⁴.

Het vereiste van een uitdrukkelijk verlov van de procureur-generaal of van de auditeur-generaal wijst reeds op het

¹ K.I. Brussel, 7 november 1985, *J.T.*, 1986.

² Het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950, goedgekeurd door de wet van 13 mei 1955, *B.S.*, 19 augustus 1955, wordt hierna verkort geciteerd «E.V.R.M.».

Het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke rechten van 19 december 1966, goedgekeurd door de wet van 21 april 1983, *B.S.*, 6 juli 1983, p. 8806-8832, wordt hierna verkort geciteerd «I.V.B.P.R.».

Zie BRACQUENÉ, P., «De directe werking van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten na het Cassatiearrest van 17 januari 1984», *R.W.*, 1984-85, 1563-1572.

³ HOFFLER, J., *Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale*, Kortrijk, U.G.A., 1956, 258; HUYBRECHTS, L., «Het hernieuwde fiscale strafrecht en enkele actuele problemen», *Fiskofoon*, 1983, 31-40, 37; MARTENS, P., «Réveil ou déclin des droits de la défense en droit pénal économique», *J.D.F.*, 1984, 50-64, 51.

⁴ Cass., 2 september 1975, *Pas.*, 1976, I, I, *Arr. Cass.*, 1976, 5, *J.D.F.*, 1981, 257; DECLERCQ, R., «Strafrechtelijke aspecten van de recente wetwijzigingen inzake inkomstenbelastingen», in *Acta Falconis*, Antwerpen, Kluwer, 1983, 3-38, 29; MARTENS, P., o.c., 54.

uitzonderlijk karakter van deze informatiebron voor de fiscus⁵. Dit om meerdere redenen:

— Er moet, in het algemeen belang, vermeden worden dat de uitoefening van de strafvordering in het gedrang komt. Dit zou het geval zijn wanneer door een ruim inzage-recht voor de fiscus, de burgers ervoor zouden terugschrieken hun medewerking aan het parket te verlenen uit vrees daarvoor zelf op het fiscale matje te worden geroepen.

— De internationale samenwerking en uitwisseling van gegevens kan bedongen zijn op voorwaarde de aldus verkregen inlichtingen niet voor fiscale doeleinden te zullen gebruiken⁶.

— Het doel van art. 235, § 4, W.I.B. is het vestigen en het innen van de verschuldigde belasting mogelijk maken en niet het onderzoek van het misdrijf. Dit maakt inzage onnodig en ongewenst en daardoor kunnen geen gegevens betreffende de identiteit en het strafrechtelijk verleden meegedeeld worden⁷.

— Terecht wordt ook opgemerkt dat mededeling of inzage vóór het sluiten van het strafonderzoek beperkt dient te blijven tot de ernstige gevallen en op voorwaarde dat de feiten niet ernstig worden betwist of dat een aantal ter zake dienende elementen ervan niet voor redelijke betwisting vatbaar lijken. De belangen zowel van de verdachte als van derden moeten zoveel mogelijk gevrijwaard worden tegen fiscale acties op grond van inlichtingen uit een onvolledig onderzoek⁸.

3. Bovendien kan de vraag gesteld worden of het meedelen van inlichtingen en stukken tijdens het strafrechtelijk onderzoek hoe dan ook geen schending uitmaakt van fundamentele rechten. Hierbij moet gedacht worden aan het recht van verdediging en aan het recht op gelijkwaardige processuele rechten voor beklaagde en openbaar ministerie zoals geformuleerd in art. 6 E.V.R.M. en art. 14 I.V.B.P.R.

Bijzondere aandacht moet aan deze vraag besteed worden wanneer, zoals in het besproken arrest, het strafrechtelijk onderzoek een fiscaal misdrijf betreft. Dan komen mededelingen en zeker het verlenen van inzage neer op het (voortijdig) inlichten van de toekomstige burgerlijke partij. Zulks kan op zijn beurt aanleiding geven tot verder strafrechtelijk onderzoek met «medewerking» van een ambtenaar van de fiscus, al of niet als «deskundige». Zonder op dit laatste probleem in te gaan is het duidelijk dat zulk een onderzoek meer en meer kritiek te verduren krijgt⁹.

4. Het recht van verdediging wordt zowel in het interne recht als in de genoemde verdragen beschouwd als fundamenteel voor onze rechtsorde¹⁰.

De louter fiscale behandeling waartoe een inlichting vanwege het parket aanleiding kan geven, kan wat betreft het recht op een eerlijk proces in het kader van het E.V.R.M. en I.V.B.P.R. buiten beschouwing blijven. De toepassing van de aldaar verleende waarborgen ter zake is o.a. uitgesloten voor procedures in verband met belastingen¹¹.

Dat het Belgische recht ruime waarborgen biedt zodra bezwaar wordt ingediend bij de directeur, hetgeen men ons in Nederland benijdt, doet niets af aan het feit dat hier nog verbetering mogelijk is en gevraagd wordt¹². Zo is er meermaals op gewezen dat de fiscus op sommige punten meer macht is toegekend dan de onderzoeksrechter¹³. Wat als de fiscus de aldus verkregen inlichtingen dan gebruikt voor de strafrechter? Het recht van verdediging eist ook dat de fiscus, als hij zich beroept op een proces-verbaal van een andere belastingadministratie, inzage in het volledige dossier van deze administratie moet verlenen¹⁴. Zal dit ook het geval kunnen zijn wanneer het een proces-verbaal uit een nog geheim strafdossier betreft?

Vóór bezwaar wordt ingediend, in de fase van de taxatie, is er slechts in geringe mate sprake van het recht van verdediging. Dit in tegenstelling tot de situatie in Nederland, Duitsland en de V.S., waar er in dit stadium wel al sprake is van meldingsplicht van verdenking en het daarbij aansluitend zwijgrecht voor de verdachte (zie hierna).

5. Tijdens de strafrechtelijke procedure moet het recht van verdediging conform art. 6 E.V.R.M. en art. 14 I.V.B.P.R. gewaarborgd worden.

Een eventuele schending van het recht van verdediging in één fase van de procedure kan goedge maakt worden tijdens het vervolg van die procedure. Tot nog toe werd aangenomen dat het voldoende is dat het slachtoffer van een onregelmatigheid in de loop van de verdere procedure minstens evenwaardige garanties geniet¹⁵. Het staat nu echter vast dat de volgende (hogere) jurisdictie afstand moet nemen van wat voorafging en daartoe de vorige uitspraak moet

¹⁰ E.V.R.M., art. 6; I.V.B.P.R., art. 14; DUMON, F., «Les impôts directs, l'état de droit et la constitution», *J.D.F.*, 1984, 5-35; GANSHOF VAN DER MEERSCH, W., «Propos sur la texte de la loi et les principes généraux du droit», *J.T.*, 1970, 557-572 en 581-596, inz. 591-594; MARTENS, P., o.c., 51.

¹¹ E.V.R.M., art. 6.1; I.V.B.P.R., art. 14, 1; Cass., 5 september 1979, *Pas.*, 1980, I, 7; VANDEN BOSCH, Y., o.c., kol. 442. «Het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden e.a.», in reeks: Nederlandse Staatswetten, nr. 74-1, Zwolle, Tjeenk-Willink, 1983, 83.

¹² CLAEYS BOUUAERT, I., «Wijziging van de rechtspleging betreffende geschillen inzake directe belastingen», *T. Not.*, 1977, 225-250; WISSELINK, M.A., *Aspecten van fiscale strafvordering en fiscale inlichtingenplicht*, Deventer, Kluwer, 1982, 308-309, 319-320.

¹³ DELAHAYE, T., o.c., 183; ZONDERVAN R., «Un arrêt historique de la présomption de rentabilité au non-respect du droit à la vie privée», *J.D.F.*, 1982, 5-18.

¹⁴ Gent, 23 december 1980, *J.D.F.*, 1982, 117 (het ging om een p.v. van de administratie van de douane en accijnzen).

¹⁵ MARTENS, P., o.c., 59.

⁵ Cass., 2 september 1975, *Pas.*, 1976, I, 1; contra: HUYBRECHTS, L., o.c., p. 37.

⁶ Tribunal fédéral Suisse, 9 oktober 1981, *J.D.F.*, 1982, 35, met noot MALHERBE.

⁷ DECLERCQ, R., o.c., 30.

⁸ HUYBRECHTS, L., o.c., 37.

⁹ DELAHAYE, T., «Het recht tot geheimhouding, de bescherming van het privé-leven en de Inkomstenbelastingen», *A.F.T.*, 1984, 183-193 en 207-214, 189; HUYBRECHTS, L., o.c., 38; MARTENS, P., o.c.; VANDEN BOSCH, Y., «Kroniek van de Belgische rechtspraak (1981-1983) met betrekking tot de Europese Conventie van de Rechten van de Mens», *R.W.*, 1984-85, 433-462 en 497-528, 457; X, «S.P. wil procureur-fiscaal en eerlijk vervolgingsbeleid», *Financieel Economische Tijd*, 13 november 1985, 4; X, «Regeerakkoord-Martens VI», *Financieel Economische Tijd*, 23 november 1985, 4-7, 5.

tenietdoen alvorens opnieuw te oordelen. Anders wordt de nietigheid door deze hogere jurisdictie overgenomen¹⁶.

De waarborgen van art. 6 E.V.R.M. en art. 14 I.V.B.P.R. zouden niet gelden tijdens het gerechtelijk vooronderzoek. Toch moet men vaststellen dat het tijdstip waarop de overgang van vooronderzoek naar beschuldiging geschiedt, niet afhankelijk is van een formele inbeschuldigingstelling. Als materieel criterium geldt, zowel in het kader van art. 6 E.V.R.M. als van art. 14 I.V.B.P.R., elke handeling vanwege de autoriteiten die de situatie van een individu zodanig beïnvloedt dat hij in hoge mate beroofd wordt van de bescherming waar elke voor onschuldig te houden burger op mag rekenen¹⁷.

Momenteel wordt het verstrekken van inlichtingen aan de fiscus niet als een dergelijke aantasting van de rechten van de burger beschouwd. Toch kan ervoor gepleit worden zulke mededelingen als een ernstige schending van het recht van verdediging aan te merken wegens de onuitwisbare gevolgen ervan voor de latere strafrechtelijke procedure. Een schending van het recht van verdediging kan, zoals in besproken arrest het geval is, veroorzaakt worden als de fiscus de verkregen inlichtingen niet alleen voor het heffen van belastingen kan gebruiken, maar ook als partij in de strafrechtelijke procedure. Hierboven is er reeds op gewezen dat dit laatste niet de bedoeling is van art. 235, § 4, W.I.B. en het gevaar meebrengt dat de richting van het onderzoek bepaald wordt door deskundigen van de fiscus.

Ook als de fiscus geen partij is bij de strafrechtelijke procedure, kan het recht van verdediging geschonden worden door mededelingen en het verlenen van inzage. Zullen getuigen en stukken à décharge nog aan bod komen als de fiscus «meeluistert»? Men denke bijvoorbeeld aan het bankgeheim dat enkel fiscaal doch niet strafrechtelijk bestaat. Dit beschot dreigt dan nog vrijwel enkel fictie te zijn.

Een fiscaal onderzoek op basis van een nog onvolledig strafdossier kan tot andere resultaten leiden dan het strafrechtelijk onderzoek o.a. wegens de spreekplicht op straffe van ambtshalve aanslag t.o.v. de fiscus en de soms uitgebreider onderzoeksmachten van de fiscus¹⁸. De ambtshalve aanslag heeft een omkering van de bewijslast tot gevolg in tegenstelling tot de vrije bewijsvoering en het zwijgrecht van de verdachte in het strafrecht¹⁹. Bovendien eist het recht van verdediging dat de verdachte bij zijn ondervraging door de onderzoeksrechter wél ingelicht wordt over wat hem ten laste wordt gelegd, de inverdenkingstelling. Zeker heeft de verdachte geen initiatiefrecht tijdens het strafonderzoek om het bewijs van zijn onschuld aan te brengen. Toch zou de omstandigheid dat dit voor de fiscus eveneens geheim zou zijn, invloed hebben omdat deze dan niet meer het onderzoek zou kunnen begeleiden, beïnvloeden

den of zelfs de richting ervan bepalen met behulp van zijn eigen arsenaal onderzoeksmachten. Dit kan tevens nuttig zijn nu volgens sommige auteurs vaststaat dat de fiscale administratie er eerder op uit is middelen voor de Staat te verkrijgen dan het recht toe te passen²⁰. Zij zou er niet voor terugschrikken te belasten op grond van onvolledige gegevens met het faillissement van de belastingplichtige tot gevolg²¹.

Al zullen zulke toestanden wel eerder uitzondering dan regel zijn en kunnen zij buiten het besproken kader ook plaatsvinden, toch zou het bewaren van het geheim van het onderzoek deze in veel gevallen kunnen vermijden.

6. Het bewaren van het geheim van het onderzoek lijkt me ook belangrijk voor de behandeling van de verdachte. Deze moet als onschuldig worden beschouwd zolang zijn schuld niet wettelijk vaststaat²².

Mededeling aan de fiscus is wel niet zo bezwarend als verklaringen t.o.v. de pers, toch kunnen de gevolgen van een fiscaal onderzoek zwaar wegen (o.a. wegens spreekplicht op straffe van omkering van de bewijslast). Dit terwijl de verdachte het strafdossier nog niet kent.

In de buurlanden (Nederland en Duitsland) en in de V.S. wordt het aangewezen geacht dat, wanneer er een verdenking van fraude ontstaat bij de heffende of controlerende ambtenaar, deze de verdachte niet alleen op diens zwijgrecht zal wijzen doch bovendien de zaak uit handen zal geven ten voordele van de diensten belast met opsporing. Deze zullen summierere rechten van verdediging en vooral het zwijgrecht respecteren²³.

Elders brengt een verdenking van fiscale fraude juist de overdracht van het dossier van de controle — naar de opsporingsdiensten mee; in België is de beweging net andersom. Het lijdt dan ook geen twijfel dat op dit punt het recht van verdediging zwaar geschonden kan worden door het opzetten van een parallel fiscaal onderzoek door de fiscus, die dan nog veelal tevens belang heeft bij het strafrechtelijk onderzoek als burgerlijke partij.

Is dit te rijmen met de eis van het Hof van Cassatie dat de feitenrechter die kennis neemt van stukken van een strafrechtelijk onderzoek dat nog niet is afgehandeld, de verdachte voor onschuldig aan het hem ten laste gelegde feit moet houden totdat zijn schuld volgens de wet bewezen wordt? Zolang, zegt het Hof van Cassatie, kan een gegeven dat een element zou uitmaken van de beslissing op de strafvordering niet voor bewezen gehouden worden²⁴. Tijdens het fiscaal onderzoek ontbreekt immers het tegengewicht voor het doorspelen van dergelijke informatie, nl. de mogelijkheid krijgen deze informatie tegen te spreken, aan te vullen en zich te verdedigen. Het fiscaal onderzoek is wel enigszins contradictoir, doch pas in de fase van bezwaar kan men overlegging van alle stukken vragen.

7. Het besproken arrest van 7 november 1985 besliste ook over de artt. 6 E.V.R.M. en 14 I.V.B.P.R. m.b.t. de

¹⁶ Cass., 23 januari 1985, *R.W.*, 1984-85, 2943-2949, met noot MAES, B.

¹⁷ HAJI, N.A., NOOR, MUHAMMED, *The international bill of rights*, New-York, Columbia University Press, 1981, 145-146; «Het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden e.a.», o.c., 1980-81, 85, 104.

¹⁸ W.I.B., art. 256, § 1.

¹⁹ I.V.B.P.R., art. 14, 3, f (geen pendant in E.V.R.M.); D'HAENENS, J., *Belgisch strafprocesrecht*, Gent, Story-Scientia, 1980, deel II, B, 7, deel II, A, 72.

²⁰ DUBOIS, H., «De eerbiediging van juridische grondregels bij de fiscale rechtsbedeling», *Fiscofoon*, 1983, 138-143.

²¹ Brussel, 9 mei 1984, *J.D.F.*, 1984, 296 (zie ook de zaak Van Coillie).

²² E.V.R.M., art. 62; I.V.B.P.R. art. 142.

²³ WISSELINK, M.A., o.c., 361-371.

²⁴ Cass., 20 januari 1984, *R.W.*, 1983-84, 2333.

waarborg van gelijkwaardige processuele rechten voor beklagde en openbaar ministerie.

Feitelijk is dit een aspect van het recht van verdediging, het recht op een eerlijk proces.

De toepassing van art. 14 I.V.B.P.R. wordt van de hand gewezen omdat dit geen bescherming zou bieden in de fase van het onderzoek, evenmin als art. 6 E.V.R.M., waarvan de tekst identiek zou zijn.

Beide teksten zijn echter niet identiek: zo komen lid 5 (de procedure moet rekening houden met de leeftijd van de verdachte zo die niet meerderjarig is) en lid 7 (non bis in idem) van art. 14 I.V.B.P.R. zelfs niet voor in art. 6 E.V.R.M.

De gelijkheid van procespartijen wordt evenmin met zoveel woorden uitgedrukt in art. 6 E.V.R.M., maar wel in art. 14, leden 1 en 3, I.V.B.P.R. Toch zou deze waarborg begrepen zijn in het vereiste van art. 6, lid 1, E.V.R.M. een eerlijk proces te verzekeren²⁵.

Bieden deze verdragen deze waarborgen niet in de fase van het onderzoek, dan moet er toch, zoals eerder is opge-

²⁵ «Het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden e.a.», o.c., 69-71 met verwijzing naar o.a. Conseil de l'Europe, «Problèmes découlant de la coexistence des pactes des Nations Unies relatifs aux Droits de l'Homme et la Convention Européenne des Droits de l'Homme», Rapport du comité d'experts en matière des droits de l'homme au comité des Ministres, Straatsburg, 1970, § 138; HAJI, N.A., NOOR, MUHAMMED, o.c., p. 146 e.v.

merkt, op gewezen worden dat de inbeschuldigingstelling die het onderzoek afsluit, niet formeel hoeft te zijn. Men kan zich misschien toch de vraag stellen of mededeling aan de fiscus in de omstandigheden van enerzijds geheimhouding van het dossier en anderzijds spreekplicht van de belastingplichtige niet zulk een aanslag vormen op de rechten van de verdachte dat er toch van een inbeschuldigingstelling in de materiële zin sprake is. Zo zouden het recht van verdediging, het zwijgrecht en het recht op gelijke behandeling in werking kunnen treden. Het lijkt logisch dat deze rechten in werking treden als ze dreigen geschonden te worden.

8. Tot besluit kan worden gesteld dat in vele gevallen het recht op een eerlijk proces zal worden geschonden ten gevolge van het doorspelen van informatie uit het strafdossier in de fase van het onderzoek aan de fiscus.

De wetgever heeft zowel aan de fiscus als aan de onderzoeksrechter eigen onderzoeksmachten toegekend. Dat deze verschillend zijn, is te wijten aan de verschillende opdrachten die de rechterlijke en de uitvoerende macht zijn toegewezen. Deze verschillende opdrachten kunnen maar behoorlijk vervuld worden als er een duidelijke, zij het niet absolute, scheiding is en de burger daar zicht op krijgt.

De informatie aan de overheid verschaft in verband met een bepaalde opdracht, mag niet op een voor de burger die de informatie toespeelde, ongecontroleerde wijze verder gegeven worden.

Luc VERMEIREN

RECHTSPRAAK

BENELUX-GERECHTSHOF

23 DECEMBER 1985

President: de h. Moons

Openbaar ministerie: de h. Krings

Advocaten: mrs. De Coster, Govaerts, Neels, De Caluwé en Bogaert

Merk — B.M.W. — 1. Artt. 1, 4 en 5 — Gebruik van teken als merk — Begrip — Gebruik steeds in combinatie met andere tekens — 2. Art. 1, eerste lid — Onderscheidend vermogen — Uitvoering in verschillende kleuren — 3. Art. 1, eerste lid — Onderscheidend vermogen — Tekens als decoratief element gebruik voor soortgelijke waren — Tekens als decoratief element gebruikelijk in de betrokken sector — 4. Art. 1, eerste lid — a) Vorm die de wezenlijke waarde van de waar beïnvloedt — Begrip — Vorm die de waar sierlijker of aantrekkelijker maakt — b) Inburgering — 5. Art. 13, A, eerste lid, aanhef en 2° — Ander gebruik — Begrip — Gebruik door anderen ter versiering van onder hun eigen merk verhandelde waren — 6. Artt. 4, aanhef en b, en 14 — a) Depot te kwader trouw — Inbreuk op algemeen bekend merk in de zin van art. 6bis Unieverdrag van Parijs — Nietigheid — Termijn van inroeping — b) Geding

voor strafrechter waarin de «derde» niet is betrokken — Verweer van beklagde uit nietigheid als bedoeld in de artt. 14, B, en 4, 6° — Geen veroordeling — Gevolgen voor depot en merkhoudersklager — 7. Art. 5, 3° — a-b) Gebruik van een merk — Begrip — Verzet vanwege de merkhouders tegen gebruik door een ander — c) Niet-gebruik — Bewijslast — Beklaagde in een strafzaak — Toepasselijk recht — 8. Art. 13, A, aanhef en 1° — Gebruik door een ander ter onderscheiding van eigen waren — Verzet van merkhouders — Verweer uit voorgebruik in de zin van art. 17 Eenvormige Beneluxwet Tekeningen en Modellen — 9. Art. 12 — Exclusieve distributeur, niet licentiehouder, die het merk niet op regelmatige wijze heeft gedeponneerd — Schade — Vordering tot schadevergoeding — Toepasselijk recht — 10. Art. 14, D — Geding voor strafrechter — Conclusie van beklagde tot nietigverklaring en doorhaling — Geen «tegenvordering» — Nietigverklaring — Vereisten — Doorhaling — Vereisten

O.M. en Unbas e.a. t/ De L. e.a.

Conclusie van de heer E. Krings, advocaat-generaal, hoofd van het parket

Aan de hand van de verwijzingsbeslissing en van de

vragen, kunnen de feitelijke omstandigheden beknopt worden samengevat als volgt.

Partij Adidas heeft in de loop van de jaren zeventig bij het Benelux Merkenbureau op verschillende tijdstippen inschrijvingen of hernieuwingen van inschrijvingen genomen, voor een merk bestaande uit drie strepen en dit voor verscheidene textielprodukten, zoals sportbroeken, jassen, overhemden en pullovers met korte mouwen. Dit merk werd door Adidas reeds vroeger gebruikt voor sportschoenen.

Bij elk van de depots komt het beeldmerk voor als zijnde «over de ganse lengt van het kledingstuk drie verticaal en parallellopende en fel opvallende strepen van zelfde breedte», motief dat in verschillende kleurencombinaties en in verschillende groottes kan worden uitgevoerd, met dien verstande dat het steeds contrasteert met de gebezigde basiskleur.

Adidas heeft evenwel ook nog twee andere gedeponeerde merken, t.w. een driebladermotief en het woordmerk «Adidas», gebruikt.

Het arrest stelt vast dat het driestrevenmerk meestal gebruikt werd samen met het driebladermotief en/of het woordmerk «Adidas». Het stelt eveneens vast dat het driestrevenmerk niet steeds voor alle Adidas-produkten wordt gebruikt.

De verwerende partijen hebben eveneens het driestrevenmotief op hun textielprodukten aangewend.

Ze hebben o.m. aangevoerd dat het driestrevenmotief niet onderscheidend is omdat het een decoratief element is in de gehele sporttextielsector.

Ze betoogden dat het driestrevenembleem geenszins ingeburgerd is en dat in elk geval die inburgering door Adidas werd verstoord, doordat o.m. het merk ofwel steeds met de andere kentekens van Adidas wordt gebruikt ofwel niet of weinig op de produkten van Adidas voorkomt.

Partij Adidas zou overigens het gebruik van het teken door derden hebben geduld, zodat een rechtmatig vertrouwen op de geldigheid van dat gebruik tot stand zou zijn gekomen.

Bovendien zou Adidas het depot van het merk hebben gedaan terwijl eiseres wist of behoorde te weten dat derden binnen de laatste drie jaar vóór het depot een overeenstemmend teken voor soortgelijke waren te goeder trouw en op normale wijze gebruikten en dat die derden hun toestemming niet hadden gegeven (verwijzing naar art. 4, 6°, a). Ook wist Adidas dat andere derden een overeenstemmend merk voor soortgelijke waren te goeder trouw buiten het Benelux-gebied gebruikten (art. 4, 6°, b).

Dit zou dan tot gevolg hebben dat het depot van het merk te kwader trouw werd verricht en dat de verweerders thans de vernietiging van het merkdepot alsmede de doorhaling van de inschrijving vorderen.

Ten slotte hebben de verweerders doen gelden, dat het merkdepot van Adidas hun niet kan worden tegengeworpen omdat zij verkeren in de door de Beneluxwet op modellen en tekeningen aangegeven voorwaarden, om zich op een voorgebruik van het driestrepenteken als model te beroepen.

Zij beriepen zich dus op de bescherming van de wetgeving inzake tekeningen en modellen en voerden aan dat, gelet op deze wetgeving, de bescherming van de merkenwetgeving hun niet kon worden tegengeworpen.

In dat verband hebben de verweerders de nietigheid van het Adidas driestrepenteken als merk aangevoerd.

Al die vraagstukken kwamen ter discussie bij de behandeling van een strafvordering, ingesteld tegen de verweerders, aan wie ten laste werd gelegd misdrijven te hebben gepleegd zoals omschreven in de strafbepalingen vervat in de Belgische wet van 1 april 1879 betreffende de fabrieks- en handelsmerken.

In eerste aanleg werden de verweerders van vervolging ontslagen en werd de burgerlijke vordering van Adidas afgewezen. Dit gebeurde ook met de burgerlijke vorderingen van de twee ondernemingen die de produkten van Adidas op de markt brengen, t.w. de N.V. Borsumaatschappij en de N.V. Unbas.

Op het hoger beroep van het openbaar ministerie en van de burgerlijke partijen, heeft het hof van beroep een reeks vragen gesteld die tot interpretatie van de eenvormige Beneluxwetten strekken (zowel eenvormige Merkenwet als eenvormige tekeningen- of modellenwet).

Wat de eerste vraag betreft

De eerste vraag heeft tot doel te bepalen of een teken, waarvan de rechter zegt dat het dienend is om de wezenlijke functie van een individueel merk te vervullen, niettemin nog als merk kan worden beschouwd, wanneer dit teken steeds doch op niet uniforme wijze gebruikt wordt in combinatie met een woordmerk en/of met een ander beeldmerk.

Het *eerste onderdeel* van de vraag kan op verschillende manieren worden verstaan :

a) Het kan erop aankomen te bepalen of een teken zijn functie van individueel merk verliest, wanneer het door de merkhouders steeds met andere tekens wordt gebruikt.

De vraag houdt bovendien kennelijk nog een ander punt in, hoewel zulks niet uitdrukkelijk wordt gezegd, nl. of voormeld merk als dusdanig kan worden beschouwd, wanneer het niet op alle produkten van de merkhouders wordt aangewend.

De vraag wordt gesteld in het kader van de artt. 1 en 4 van de Benelux Merkenwet.

Art. 1 houdt verband met de bepaling van een individueel merk. Art. 4 vermeldt de gevallen waarin geen recht op een merk wordt verkregen.

Het in de vraag aangehaalde feit komt duidelijk niet voor onder één van de daar vermelde gevallen.

Voor zover de vraag er dus toe strekt uitleg te krijgen over de draagwijdte van artikel 4 mag er worden geantwoord dat het feit dat een teken, dat als individueel merk werd gedeponeerd, steeds met andere tekens, die al dan niet werden gedeponeerd, wordt gebruikt, niet tot gevolg heeft dat, op grond van de bepaling van artikel 4 B.M.W., geen merk wordt verkregen.

b) Nu kan de vraag ook als volgt worden verstaan : wanneer een individueel merk, dat is gedeponeerd en waarvan de rechter beslist dat het onderscheidend vermogen heeft, wordt aangewend in combinatie met andere tekens, die ook al dan niet individueel gedeponeerde merken van dezelfde onderneming zijn en eveneens onderscheidend vermogen hebben, gaat het dan nog om een merk dat aan de voorschriften van de B.M.W. beantwoordt ?

De vraag komt er dus op neer of het oorspronkelijk merk aldus verdwijnt, omdat het opgeslorpt wordt in een samen-

gesteld merk dat evenwel als dusdanig niet gedeponeerd is en daarom geen bescherming zou genieten.

Hier dient te worden onderstreept dat de vraag niet wordt gesteld in het raam van art. 3, t.w. of de tekens rechtsbescherming genieten hoewel zij niet als samengesteld merk werden gedeponeerd. De vraag heeft alleen tot doel te doen bepalen of de samengebrachte tekens wel als merk aan de bepaling van artikel 1 beantwoorden.

Beantwoordt het aldus samengesteld teken aan de doelstelling van het individueel merk? Zoals Van Nieuwenhoven Helbach beklemtoont: «Het merkenrecht beoogt bescherming te verlenen aan de band die door het gebruik van een merk wordt gelegd tussen degene, die dat gebruik initieert en de waren of diensten, waarvoor dat gebruik plaatsvindt»¹. Braun drukt zich op gelijkaardige wijze uit: «La nécessité d'être distinctive implique pour la marque la nécessité d'être individuelle, c.à.d. de couvrir les produits d'un établissement déterminé, non ceux d'un groupe de fabricants ou de commerçants qui n'ont entre eux d'autre lien que le voisinage». Dit was overigens ook de draagwijdte van het arrest van het Hof van 19 januari 1981 in zake Ferrero/Ritter².

De vraag is dus of de aldus te zamen gebruikte tekens al dan niet de band bepalen tussen de produkten en de onderneming.

Men kan hier *a contrario* redeneren op grond van de bepaling van art. 13 B.M.W. Het Hof heeft in dat opzicht beslist dat, wanneer het ene merk uit een woordmerk bestaat dat naar het oordeel van de rechter onderscheidend is, het niet volstaat dat bij een ander merk dit woordmerk gecombineerd wordt met een woord, een grafiek of een afbeelding, opdat er geen overeenstemming tussen beide merken zou bestaan; in geval van toevoeging aan een woordmerk van een ander teken, moet de rechter overeenstemming uitsluiten indien hij oordeelt dat de combinatie niet een zodanige gelijkenis met het eerste merk oplevert dat daardoor associaties met dat merk kunnen worden gewekt³.

Hieruit volgt dus dat er overeenstemming kan bestaan tussen de te zamen gebruikte tekens en de oorspronkelijk afzonderlijk gebruikte merken wanneer zij, in onderling verband beschouwd, bij het publiek dat met de combinatie wordt geconfronteerd, niet de waarneming van een onderscheid teweegbrengen, naargelang de tekens afzonderlijk of te zamen gebruikt worden, zodat er geen twijfel bestaat nopens de oorsprong van het produkt ten name van een bepaalde onderneming⁴.

¹ VAN NIEUWENHOVEN HELBACH, «Industriële eigendom en mededingsrecht», in *Nederlands Handels- en Faillissementsrecht*, II, nr. 563, p. 257. Dit is ook de mening van BRAUN, *Précis des marques de produits*, nr. 24, p. 27.

² *Jurispr. B.G.H.*, 1980-81, 73.

³ *Jurispr. B.G.H.*, 20 mei 1983, in zake Jullien t/ Verschuere, 1983, 36. Zie ook VAN NIEUWENHOVEN HELBACH, *loc. cit.*, p. 345, nr. 755.

⁴ ROUBIER, *Droit de la propriété industrielle*, II, nr. 270, p. 593. Deze auteur wijst erop dat de merkhouder er zelfs belang bij kan hebben dat elk van de tekens, die onderscheidend zijn, zowel afzonderlijk als samen met de andere tekens als merk gebruikt kunnen worden.

In abstracto bekeken mag dus op de vraag worden geantwoord, dat alles afhangt van de feitelijke toestand t.w. of de te zamen gebruikte tekens al dan niet de indruk geven van een nieuw merk dat geen associatie wekt tussen de daarmee aangeduide produkten en de onderneming die de oorspronkelijke en afzonderlijke merken heeft gedeponeerd.

c) De gestelde vraag kan evenwel ook nog anders worden verstaan.

Is het niet eerder de manier waarop het merk wordt gebruikt die hier ter sprake komt? De verweerders voerden immers aan dat het recht op het driestepenmerk als individueel merk vervallen is wegens onbruik. Zij menen dus dat het feit dat Adidas het merk niet afzonderlijk heeft gebruikt, neerkomt op in onbruik raken van het merk.

Hierbij wordt dus de klemtoon gelegd op het gebruik en op het verval wegens onbruik, zoals in art. 5, 3°, B.M.W. wordt bepaald.

Voormelde bepaling luidt immers dat het recht op het merk vervalt voor zover, hetzij binnen drie jaar volgend op het depot, hetzij gedurende een ononderbroken tijdvak van vijf jaren, noch door de merkhouder, noch door de licentiehouders, zonder geldige reden, enig normaal gebruik van het merk is gemaakt binnen het Beneluxgebied.

De vraag komt er dus op neer te bepalen, of het feit dat het individueel merk steeds samen met andere kentekens wordt gebruikt, tot gevolg heeft dat van het individueel merk als dusdanig geen gebruik wordt gemaakt of althans geen normaal gebruik in de zin van art. 5, hetgeen het verval van het merk tot gevolg zou hebben.

Het Benelux-Gerechtshof had reeds voorheen de gelegenheid het begrip gebruik in de zin van voormeld artikel 5 nader te bepalen⁵. Het Hof heeft op dit punt beslist:

«dat het voorschrift van art. 5, onder 3, van de B.M.W. volgens hetwelk het recht op een merk vervalt voor zover van dat merk gedurende zeker tijdvak, zonder geldige reden door of namens de merkhouder binnen het Beneluxgebied niet enig normaal gebruik is gemaakt, zijn grond vindt in de gedachte dat de vérgaande bescherming welke de wet aan het uitsluitend recht verbindt, alleen dan gerechtvaardigd is, indien het desbetreffende teken in het economisch verkeer ook metterdaad wordt gebezigd om de waren van een onderneming te onderscheiden;

«dat bij de uitlegging van dit voorschrift voorts in aanmerking moet worden genomen dat hij zijn formulering mede de wens heeft voorgezetten te breken met de voorheen in Nederland gehuldigde opvatting volgens welke elk gebruik — ook al geschiedt dat niet met het doel voor de waren onder het merk afzet te verwerven, maar enkel en alleen om het recht op het merk in stand te houden, voldoende is om verval van het merkrecht te voorkomen;

«... dat het in de regel ten minste nodig is dat het desbetreffende teken door of namens de merkhouder in het economisch verkeer wordt gebruikt buiten de onderneming van de merkhouder, van diens licentiehouders of van degene die in hun naam optreedt, alsmede dat dit gebruik duidelijk

⁵ Arrest van 27 januari 1981 in zake Turmac Tobacco Cy B.V. t/ R.J. Reynolds Tobacco Cy, Inc. en Reynolds Tobacco Cy, B.V. (A. 80/1), *Jurispr. B.G.H.*, 1980-81, 32.

betrekking heeft op een bepaalde door de gebruiker verhandelde of ter levering aangeboden waar, welke door dit gebruik van die van anderen wordt onderscheiden ...»

Uit die overwegingen blijkt dat, om te oordelen of er een normaal gebruik van een merk heeft plaatsgehad, moet worden nagegaan of, gelet op de feiten en omstandigheden, op het stuk van toepassing, het gebruik dat concreet buiten de onderneming moet plaatshebben, niet enkel en alleen tot doel had het in stand houden van het recht op het merk, doch wel voor de waren onder het merk een afzet te vinden of te behouden⁶.

Hieruit volgt dan ook dat het aanwenden van een merk-teken niet op alle doch slechts op sommige produkten van de merkhouder, geenszins op zichzelf tot gevolg heeft dat het gebruik geen normaal karakter heeft.

De rechter zal rekening moeten houden met de aard, de omvang, zowel getalsmatig naar stuks en/of naar afnemers als geografisch, de frequentie, de regelmaat alsmede de duur van het gebruik in verband met de aard van de waar en de omvang van de onderneming⁷.

Dezelfde opmerking geldt wat betreft het gebruik van het merk in combinatie met andere merktekens, op de manier die reeds tevoren werd beschreven. Mocht komen te blijken dat de aanwending van het teken in combinatie slechts tot doel heeft het recht op het merk in stand te houden, dan zou wellicht besloten kunnen worden dat er geen normaal gebruik van het merk plaatsvindt.

Het antwoord op *het tweede onderdeel* van vraag 1 sluit hierbij aan. De rechter zal, in feite, nagaan of, naar de aard van de waar, de omvang en de spreiding van de afzet, de frequentie, duur en regelmaat van aanwending, de omvang van de onderneming, al dan niet een associatie ontstaat tussen het merk en bepaalde produkten van de onderneming. Het Hof heeft immers in dit opzicht beslist dat het onderscheidend vermogen ertoe moet leiden dat de identiteit van de waar of waren waarvoor het teken als merkteken moet dienen, als afkomstig van een bepaalde onderneming genoegzaam wordt gedemonstreerd⁸.

Samenvattend blijkt dus dat, hoe men de vraag ook bekijkt, het antwoord steeds hierop neerkomt dat het feit, dat de tekens die de wezenlijke functie van een individueel merk vervullen, in combinatie met andere woord- of beeldmerken worden gebruikt, niets afdoet aan het wezen van het merk voor zover het onderscheidend vermogen van het geheel bij het publiek de associatie behoudt van de daarmee aangeduide produkten met de onderneming die deze tekens hetzij afzonderlijk hetzij in combinatie gebruikt, onder voorbehoud evenwel dat dit gebruik aan het begrip normaal gebruik, zoals in artikel 5 B.M.W. wordt bepaald, beantwoordt.

Wat de tweede vraag betreft

Deze vraag sluit aan bij hetgeen zoëven werd gezegd in

verband met het onderscheidend vermogen van het teken. Ditmaal echter wordt de klemtoon gelegd op het gebruik van kleuren, doch in deze zin dat het teken niet telkens met dezelfde kleuren wordt aangewend, nu, meer in het bijzonder, dat de kleur verandert naargelang van de basiskleur van het produkt.

Vooreerst zij opgemerkt, dat het ten deze niet gaat om de vraag of de kleur al dan niet een warenmerk kan uitmaken⁹. De kleur zelf speelt ter zake geen rol, wat het onderscheidend vermogen van het merk betreft. Zij is immers veranderlijk.

De vraag is echter, of een merk waarvan de kleur veranderlijk is een onderscheidend vermogen behoudt.

Zoals advocaat-generaal Berger beklemtoond heeft in de conclusie die aan het arrest van 9 februari 1977 voorafging¹⁰, is het onderscheidend vermogen van een merk verbonden aan drie eigenschappen: een teken moet additioneel, origineel en individueel zijn om de waar van een onderneming te onderscheiden.

Welnu, het merk kan die eigenschappen bezitten, zelfs wanneer de kleur ervan veranderlijk is.

De rechter behoort dus uit te maken of het merk, afgezien van de gebruikte kleuren, een onderscheidend vermogen bezit. Is dit wel het geval, dan heeft het op zichzelf geen belang dat de kleuren die aangewend worden, veranderlijk zijn of niet. Dit is dus eveneens een vraag die in feite moet worden beoordeeld aan de hand van de criteria die het onderscheidend vermogen van het merk helpen bepalen.

Wat de derde vraag betreft

Kunnen vormen of tekens een onderscheidend vermogen bezitten, wanneer op het ogenblik van het depot andere ondernemingen van die tekens als decoratief element gebruik maken? Is dit ook zo wanneer het decoratief element vóór het depot gebruikelijk is voor de gehele betrokken commerciële sector? Kan zulk een teken en vorm onderscheiden en beschikbaar zijn voor één enkele onderneming van die sector? Onder welke voorwaarden?

De al dan niet decoratieve aard van het teken kan op zichzelf geen hinderpaal zijn voor het onderscheidend vermogen daarvan. Het verlenen van een decoratieve inslag aan een beeldmerk verdient integendeel te worden aangehouden.

Het versierend element mag echter niet tot gevolg hebben dat het belet dat het teken nog als merk door het publiek wordt waargenomen¹¹.

Maar dit is thans niet de vraag. Immers, de vraag is of, wanneer het teken dat als merk wordt aangewend door andere ondernemingen wordt gebruikt, evenwel niet als merk, doch als versieringsmiddel, dat teken niettemin een onderscheidend vermogen behoudt.

Zoals bij de tweede vraag werd uitgelegd, heeft het Hof reeds een soortgelijk probleem behandeld inzake het ge-

⁶ Zie ook de conclusie van advocaat-generaal Berger vóór voormeld arrest waarin wordt verwezen naar de Beneluxtoelichting bij artikel 5, *loc. cit.*, p. 38. Zie ook VAN NIEUWENHOVEN HELBACH, *op. cit.*, p. 381-382, nrs. 810 tot 814.

⁷ Arrest van 27 januari 1981 in zake Turmac, *op. cit.*, p. 34.

⁸ B.G.H., arrest van 19 januari 1981 in zake Ferrero/Ritter, *Jurispr. B.G.H.*, 1980-81, 73.

⁹ Dat vraagstuk werd reeds behandeld in het arrest van het Hof van 9 februari 1977 (zaak A 76/1) Centrafarm B.V. t/ Beecham Group Ltd., *Jurispr. B.G.H.*, 1975-79, 27.

¹⁰ *Jurispr. B.G.H.*, 1975-79, 40-41.

¹¹ VAN NIEUWENHOVEN HELBACH, *op. cit.*, nr. 611, p. 278.

bruik van kleuren¹². Nog meer dan het decoratief element is de kleur van zulke aard dat wanneer zij als merk wordt gebruikt, zij meestal, wegens de monopolisering ervan ten voordele van een bepaalde onderneming, een aanzienlijke beperking van de vrijheid voor de industrie en de handel teweeg kan brengen¹³.

U hebt niettemin beslist dat het van de omstandigheden afhankelijk is of een kleurencombinatie onderscheidend vermogen kan hebben; dat zulks minder spoedig het geval zal zijn naargelang het aanwenden van de kleurencombinatie in het maatschappelijk verkeer meer gebruikelijk, en de variëteit der waren waarvoor zij als kenteken moet dienen groter is; dat echter de mogelijkheid daartoe geenszins uitgesloten is; dat een enkele kleur zich tot het demonstreren van voormelde identiteit moeilijker zal lenen; dat de mogelijkheid daartoe nochtans op voorhand niet geheel kan worden uitgesloten.

Het evenbedoeld arrest heeft bovendien nogmaals de functie van het merk nader omschreven als volgt: het behoort tot de wezenlijke functies van een individueel merk de consument een waarborg te bieden voor de identiteit van de waren als afkomstig van een bepaalde onderneming en de goodwill van de merkhouder te beschermen; het door het eerste lid van art. 1 geëiste onderscheidend vermogen moet dan ook van die aard zijn, dat het merk daartoe kan dienen.

Er zitten dus twee aspecten aan het vraagstuk vast: enerzijds moet worden nagegaan of het merk dat uit een decoratief element bestaat, al dan niet een voldoende onderscheidend vermogen bezit, hetzij alleen hetzij in combinatie met andere tekens; het moet dus als merk worden waargenomen; anderzijds mag het gebruikte teken of vorm geen afbreuk doen aan de normale vrijheidsgrenzen van handel en nijverheid, en te dien aanzien dienen de bepalingen van het artikel 1, tweede lid, in acht te worden genomen, nl. dat niet als merken beschouwd mogen worden de vormen die door de aard van de waar worden bepaald, die de wezenlijke waarde van de waar beïnvloeden of die een uitkomst op het gebied van de nijverheid opleveren.

Indien hij dus te maken heeft met een decoratief element, dat ook ten tijde van het depot door andere ondernemingen werd gebruikt, zal de rechter moeten bepalen of het merk waarin dat element wordt verwerkt, al dan niet voldoende de identiteit van de waren als afkomstig van een bepaalde onderneming kenmerkt. Daartoe zal de rechter o.m. rekening moeten houden met de aard van het element, het uitzicht, de inkleding en de aanwending ervan, zowel bij de merkhouder als bij concurrerende firma's.

Het feit dat het element gebruikelijk is voor de gehele betrokken commerciële sector, kan derhalve een gegeven zijn dat belet dat het teken onderscheidend vermogen bezit. Maar hier ook dient rekening te worden gehouden met de omstandigheden van het geval, d.w.z. o.m. met de manier waarop het teken wordt aangewend, de frequentie ervan, eventueel ook de kleur, enz.

Wat de vierde vraag betreft

Eerste onderdeel

Is, in de zin van art. 1, tweede lid, B.M.W., een vorm die het ornamentaal aspect van de waar mede bepaalt, al dan niet een vorm die de wezenlijke waarde van die waar beïnvloedt?

Zoals de vraag gesteld is, kan men oordelen dat de nadruk wordt gelegd op de beoordeling in feite van het vraagstuk. Het spreekt immers vanzelf dat elk ornamentaal aspect van de waar niet noodzakelijk de wezenlijke waarde van de waar beïnvloedt. Een dergelijke vraag kan niet *in abstracto* worden beantwoord. Ze valt onder de onaantastbare beoordeling van de rechter.

Men kan evenwel ook de vraag zo verstaan dat de nadruk wordt gelegd op de uitlegging van het begrip «wezenlijke waarde van de waar».

In dit opzicht is, in de «Beneluxtoelichting bij de eenvoudige wet» uitleg gegeven betreffende de draagwijdte van die bepaling: «Deze uitzondering beoogt een zekere mate van beperking op te leggen aan de mogelijkheid van samenloop van de merkenbescherming en de bescherming die voortvloeit uit het auteursrecht of uit tekeningen- en modellenrecht»¹⁴.

De vorm die aan de normen van het auteursrecht of het tekeningen- en modellenrecht beantwoordt kan meestal een zekere aantrekkelijkheidswaarde aan het produkt toevoegen en in die mate kan zulks tot gevolg hebben dat niet het merkenrecht maar alleen het auteursrecht of het tekeningen- en modellenrecht van toepassing kan zijn¹⁵.

Uit die uitleg blijkt reeds dat beoordeling van feitelijke omstandigheden nodig is: wordt er al dan niet groot belang aan die aantrekkelijkheidswaarde gehecht? De rechter zal dit geval per geval afzonderlijk moeten beoordelen.

Op *het eerste deel* van de vraag kan dus worden geantwoord, dat het niet volstaat dat een vorm het produkt sierlijker of aantrekkelijker maakt, opdat daardoor sprake kan wezen van een vorm die de wezenlijke waarde van dat produkt beïnvloedt en die derhalve als dusdanig niet in aanmerking mag komen om een merk wettig te bepalen. Alleen wanneer die vorm doorslaggevend is voor de aantrekkelijkheid van de waar en een invloed uitoefent op de prijs ervan, mag hij als merk niet in aanmerking worden genomen.

Het tweede deel van de vraag strekt ertoe te bepalen of een merk dat ingevolge de verbodsbepaling besloten in het tweede lid van artikel 1, niet wettig is, niettemin door inburgering tot een wettig individueel merk mag evolueren.

Het vraagstuk van het verkrijgen van onderscheidende kracht van een teken door inburgering werd door het Hof

¹⁴ GOTZEN, *op. cit.*, p. 226.

¹⁵ Men merke evenwel nu reeds op dat door de rechtsleer o.m. als bezwaar tegen het gebruik van een beschermde tekening of model als merk, ook wordt aangevoerd dat de bescherming van een tekening of model van betrekkelijk beperkte duur is, terwijl de bescherming van een merk van onbeperkte duur is, zodat, indien het merkenrecht ook voor tekeningen en modellen kan worden aangewend daardoor voor een aantrekkelijke vorm een soort eeuwigdurend monopolie kan worden verkregen (zie VAN NIEUWENHOVEN HELBACH, *op. cit.*, p. 235 en 289).

Het vraagstuk van de samenhang tussen merkenrecht en tekeningen- en modellenrecht wordt nader besproken onder vraag 8.

¹² Arrest van 9 februari 1977, in zake Centrafarm B.V., B.G.H., *op. cit.*, p. 27.

¹³ ROUBIER, *op. cit.*, nr. 260, p. 552 e.v.; VAN NIEUWENHOVEN HELBACH, *op. cit.*, nr. 627, p. 287 e.v.

reeds behandeld, o.m. in de arresten van 9 februari 1977 (in zake Centrafarm B.V./Beecham Group Ltd), van 9 maart 1977 (in zake Application des Gaz S.A. en Suben/Machinefabriek Leeferink B.V.) en van 19 januari 1981 (in zake Ferrero en C° c/ Alfred Bitter G.M.B.H.)¹⁶

In die zaken ging het echter om vraagstukken waar alleen het onderscheidend vermogen van het merk betwistbaar was. Het betrof dus geen merken die, hoewel zij een onderscheidend vermogen hebben, nochtans niet beschermd mogen worden, omdat de wet er zich tegen verzet.

Het Hof heeft immers beslist dat de rechter mede in aanmerking heeft te nemen of het teken — eventueel na het depot — door inburgering de door art. 1, eerste lid, vereiste onderscheidende kracht heeft verkregen. De rechter moet dus rekening houden met alle feitelijke omstandigheden *ten tijde* van zijn beslissing, waaronder de omstandigheid dat door het gebruik het teken onderscheidend vermogen heeft verkregen¹⁷.

De hier gestelde vraag houdt echter verband met een teken of vorm dat, gezien de bepaling van art. 1, tweede lid, niet als merk mag worden beschouwd.

Zoals uit de Benelux-toelichting blijkt, zijn de redenen die ten grondslag liggen aan de bepaling van het tweede lid van uiteenlopende aard. De hier gestelde vraag houdt enkel verband met de bepaling luidens welke een vorm die de wezenlijke waarde van de waar beïnvloedt, op geen bescherming aanspraak kan maken. Het antwoord dient dan ook tot dit punt beperkt te worden.

De reden van die bepaling is dat er mogelijk samenloop bestaat van de merkenbescherming met de bescherming die voortvloeit uit het auteursrecht of uit tekeningen- en modellenrecht.

Gotzen merkt evenwel ook op dat, luidens het Belgisch recht dat van toepassing was vóór het ontstaan van de B.M.W., «met het oog op het vrijwaren van eenieders principiële recht met gelijkwaardige produkten aan de concurrentiestrijd deel te nemen, ook sommige siervormen als merk werden geweerd». Dit gebeurde in een bedrijfstak (mandenmakerij) waar de vormen «de waarde van het produkt wezenlijk beïnvloedden» (Rb. Nijvel, 7 augustus 1884, *Cl. et B.*, 1885, 40; 27 oktober 1882, *Cl. et B.*, 1883, 508)¹⁸.

Nu dient in dit verband te worden onderstreept dat het hier niet gaat om de vraag of ingevolge gebruik het merk al dan niet onderscheidend vermogen *verkrijgt*, dan wel of het mogelijk is dat een vorm die de wezenlijke waarde van het produkt beïnvloedt, en daarom geen merk mag zijn, niettemin ingevolge het gebruik toch als merk kan worden aangemerkt.

De twee vraagstukken zijn wel van elkaar te onderscheiden.

Het is wel begrijpelijk dat een teken dat oorspronkelijk geen onderscheidend vermogen bezit, omdat het in het algemeen gebruik ligt, uiteindelijk wel onderscheidend wordt

voor een bepaald produkt, omdat het in het publiek een associatie met dat produkt verwekt.

Gaat het integendeel om een vorm die, wegens het voorschrift van de wet *geen merk mag* zijn, omdat hij de wezenlijke waarde van het produkt beïnvloedt, dan kan het gebruik ervan geen invloed op die toestand uitoefenen. Anders kan het alleen zijn indien de vorm *geen invloed meer* zou uitoefenen op de waarde van het produkt. Dit lijkt eerder theoretisch te zijn. In elk geval zal de rechter zulks in feite moeten vaststellen¹⁹.

Tot besluit meen ik dan ook dat de inburgering ter zake geen of dan toch een zeer geringe rol te spelen heeft.

Wat de vijfde vraag betreft

Deze vraag komt hierop neer, of derden gebruik mogen maken van het merk van de eisende partij wellicht niet als merk, doch als decoratief element.

Ondersteld wordt evenwel dat de derden naast het merk van de merkhouders dat ze als decoratief element gebruiken, ook hun eigen merk gebruiken.

Het vraagstuk houdt verband met de toepassing van art. 13, A, onder 1°, B.M.W. dat aan de merkhouders het recht verleent zich te verzetten tegen elk gebruik dat van het merk of van een overeenstemmend teken wordt gemaakt voor de waren waarvoor het merk is ingeschreven.

Volgens die bepaling heeft het geen belang te weten of het gebruikt teken al dan niet een decoratief element uitmaakt en of het al dan niet samen met een ander teken, dat als merk wordt aangevoerd, wordt gebruikt.

Nu kan hier wel worden opgeworpen dat het decoratief element niet noodzakelijk volledig overeenstemt, met het teken dat als merk wordt aangewend. Doch dit vraagstuk houdt verband met de vraag naar de «overeenstemming», welke door het Hof reeds werd behandeld in het arrest van 20 mei 1983²⁰. U hebt toen beslist dat het woord «overeenstemmend» in de artt. 3, 13, A, en 14, B, moet worden uitgelegd in die zin dat van overeenstemming tussen een merk en een teken sprake is, wanneer — mede gezien de bijzonderheden van het gegeven geval, en met name de onderscheidende kracht van het merk, merk en teken, elk in zijn geheel en in onderling verband beschouwd, auditief, visueel of begripsmatig zodanige gelijkenis vertonen dat reeds daardoor de mogelijkheid bestaat dat bij iemand die met het teken wordt geconfronteerd associaties tussen het teken en het merk worden gewekt.

Hieruit volgt dus dat, wanneer een teken als merk onderscheidend vermogen heeft, het niet door derden mag worden gebruikt, zelfs als decoratief element en samen met hun eigen merk, wanneer het gebruik van dit teken bij het publiek een associatie kan wekken tussen het aangeboden produkt en de onderneming van de merkhouders.

Eens te meer zal dus de rechter in feite moeten oordelen of het gebruik van het merk als decoratief element, een dergelijke associatie kan wekken of niet. Alleen indien dit antwoord negatief luidt, kan de merkhouders zich tegen dat gebruik niet verzetten.

Hieraan moet echter worden toegevoegd dat ook in dit laatste geval een verzet van de merkhouders mogelijk zou

¹⁶ *Jurispr. B.G.H.*, 1975-79, 27, en concl. adv.-gen. Berger, *ibid.*, 48, en *ibid.*, 1980-81, 71, en concl. adv.-gen. Dumon.

¹⁷ Zie ook VAN NIEUWENHOVEN HELBACH, *op. cit.*, nr. 617, p. 281.

¹⁸ GOTZEN, *Van Belgisch naar Benelux-merkenrecht*, p. 23.

¹⁹ Zie supra, noot 15.

²⁰ In zake Jullien t/ Verschuere, *Jurispr. B.G.H.*, 1983, 36.

zijn, indien hij het bewijs zou leveren dat het gebruik van het merk als decoratief element hem schade heeft toegebracht of kan toebrengen (art. 13, A, onder 2°).

Wat de zesde vraag betreft

Deze vraag houdt verband met de rechtsmacht van de rechter om te onderzoeken of een depot te kwader trouw werd verricht, zoals bedoeld wordt in art. 4, onder 6.

Het vraagstuk vertoont drie onderscheiden aspecten:

A. Die rechtsmacht moet worden onderzocht zowel ten opzichte van de strafrechter als van de burgerlijke rechter, vermits beide mogelijkheden door de vraag in overweging worden genomen.

B. Binnen welke termijn moet dat onderzoek plaatsvinden?

C. Worden derden, die van een overeenstemmend merk voor soortgelijke waren gebruik maken, al dan niet bij het geding betrokken?

A. Wat het onderscheid tussen de rechtsmacht van de strafrechter en die van de burgerlijke rechter betreft:

De B.M.W. maakt op dit punt geen onderscheid. In beginsel dienen derhalve dezelfde regels te worden toegepast, zowel wat de strafrechter als wat de burgerlijke rechter betreft, met dien verstande evenwel dat het interne recht van elk van de drie landen bepaalt welke bevoegdheden aan elk van die gerechten toekomen en hoe die bevoegdheden worden uitgeoefend. In België met name bezit de strafrechter ruime onderzoeksbevoegdheden, waarvan hij ambtshalve en gebiedend gebruik mag maken ook in het raam van de toepassing van de wet van 9 april 1879 betreffende de fabrieks- en handelsmerken. Maar de Belgische burgerlijke rechter bezit soortgelijke bevoegdheden niet, nu hij wel een onderzoek mag bevelen, maar de uitvoering ervan aan de partijen moet overlaten²¹.

B. Wat de termijn betreft binnen welke het onderzoek van het al dan niet te kwader trouw verricht depot moet plaatsvinden:

Luidens artikel 14, B, 2°, moet de nietigheid van een te kwader trouw verricht depot binnen een termijn van vijf jaren, te rekenen van de datum van het depot, worden ingeroepen.

Hier kan eerst een vraag worden gesteld naargelang men te doen heeft met een strafvordering of met een burgerlijke vordering. De strafvordering heeft tot doel de beklaagde strafrechtelijk te doen veroordelen wegens bedrieglijk gebruik van een beschermd merk. Werd het feit begaan tijdens de periode van vijf jaren, bepaald in art. 14, B, 2°, maar werd de vervolging voor de strafrechter pas na die termijn ingesteld, dan mag de beklaagde nog doen vaststellen dat het depot van het merk van de klager te kwader trouw plaatsvond, zodat, enerzijds, die klager geen recht op het merk heeft verkregen en, anderzijds, het aangeklaagde feit dus ook niet bewezen is.

Op burgerlijk gebied zou integendeel de eis ertoe strekken de nietigheid te doen vaststellen, waartoe de strikte naleving van de wettelijke termijnen vereist is.

Ik ben van mening dat, wat de strafvordering aangaat, het verweer aan geen termijnen gebonden is, omdat de strafbare aard van het gepleegde feit noodzakelijk beoordeeld moet worden ten tijde dat het werd gepleegd en omdat de beklaagde dus, *zolang de strafvordering niet verjaard is*, de gelegenheid moet hebben zijn onschuld te bewijzen.

Gaat het echter om de burgerlijke vordering, dan rijst de vraag van de toe te passen termijn.

In dit verband valt op te merken dat, wat de berekening van de termijn betreft, artikel 14 van de B.M.W. zeer duidelijk bepaalt dat de termijn van vijf jaar ingaat van de datum van het depot. Dit staat geheel buiten kijf.

Maar is het steeds de termijn van vijf jaar die toepasselijk is?

Om dit uit te maken moet rekening worden gehouden met de bepaling van artikel 18 B.M.W., luidens hetwelk, ingevolge deze wet, de toepassing van de bepalingen van het Verdrag van Parijs en van de Overeenkomst van Madrid mag worden ingeroepen.

Luidens art. 6bis van het Verdrag van Parijs mag de inschrijving worden geweigerd of nietig verklaard en het gebruik verboden van een fabrieks- of handelsmerk dat de reproductie, de nabootsing of de vertaling vormt, welke verwarring zou kunnen wekken, van een merk dat, naar het oordeel van de bevoegde autoriteiten van het land van inschrijving of van gebruik, aldaar algemeen bekend is als zijnde reeds het merk van iemand, gerechtigd tot het genieten van toepassing van dit Verdrag en gebruikt voor gelijke of soortgelijke waren. Er zal geen termijn worden vastgesteld om de doorhaling of het verbod van het gebruik te vorderen van die merken welke te kwader trouw zijn ingeschreven of worden gebruikt²².

Die bepaling van het Verdrag van Parijs wijkt dus af van de bepalingen van de B.M.W., in een geval wat de termijn betreft, wanneer het gaat om een merk dat in het land van inschrijving of van gebruik algemeen bekend is. Betreft het zulk een merk, dan is er geen termijn bepaald, en geldt bijgevolg de beperking tot vijf jaar, zoals bepaald in artikel 14, B, onder 2, niet.

Uit de bepaling van art. 18 B.M.W. moet immers worden afgeleid dat de Beneluxwetgever geoordeeld heeft dat de rechtsonderhorigen van het Beneluxgebied niet benadeeld mogen worden, voor zover de bepalingen van het Verdrag van Parijs gunstiger zouden zijn, vermits die bepalingen niet opgeheven werden.

Maar de bepaling van het Verdrag van Parijs vindt geen toepassing als het gaat om een niet algemeen bekend merk. In dat geval geldt dus nog alleen de bepaling van art. 14, B, 2°, d.w.z. de termijn van vijf jaar.

C. Aldus komen wij tot het procedureprobleem, dat in het tweede deel van de vraag aan de orde wordt gesteld.

Is, wanneer de partijen het gebruik door een derde van een overeenstemmend merk voor soortgelijke waren inroepen, de tussenkomst van die derde in het geding vereist opdat de vordering tot nietigverklaring van het recht van de

²¹ Zie onze uiteenzetting voor het Hof van Cassatie gehouden op 1 september 1983, «Het ambt van de rechter bij de leiding van het rechtsgeding», *R.W.*, 1983-84, 337 e.v.

²² Over dit vraagstuk, zie o.m. ROUBIER, *op. cit.*, nr. 263, p. 564 e.v. Zie tevens over het begrip algemeen bekend merk: VAN NIEUWENHOVEN HELBACH, *op. cit.*, nr. 573, p. 262, en nrs. 657 en 658, p. 300 en 301.

merkhouder, die het depot te kwader trouw heeft verricht, ontvankelijk zij?

Over het oproepen van de derde, wiens eerdere rechten ten opzichte van de eiser tot nietigverklaring worden ingeroepen, is in den brede uitgeweid in de Beneluxtoelichting, zowel in het algemeen gedeelte, onder 5, als in de toelichting bij art. 14²³.

Uit die uiteenzetting blijkt duidelijk dat, in een burgerlijk geschil, de regel gesteld in artikel 14, B, 2°, toepasselijk is, zelfs wanneer met toepassing van het Verdrag van Parijs, de termijn van vijf jaar bepaald bij voormeld artikel, niet in acht genomen hoeft te worden. De derde moet dus in het geding bij wege van tussenkomst worden opgeroepen.

Gaat het echter om een strafgeding waarin de beklagde zich beroept op het eerder bestaande recht van de derde ten opzichte van de klager, dan is de oproeping tot tussenkomst slechts mogelijk voor zoveel die procedure in de strafrechtspiegeling mogelijk of geoorloofd is.

Nochtans mag zodoende aan de beklagde geen verweermiddel worden ontnomen. Zulks betekent dat de beklagde het bestaan van een eerder gebruik door een derde mag aanvoeren. Daar hij evenwel geen bewijs behoeft te leveren, zou in dat geval het openbaar ministerie het vraagstuk moeten onderzoeken of kan de rechter dit onderzoek gelasten. M.a.w. het zou de strafrechter niet geoorloofd zijn het verweer af te wijzen op de enkele overweging dat, daar de derde niet bij het geding wordt en kan worden betrokken, met dat verweer geen rekening wordt gehouden.

Ik moge echter opmerken, dat in dat geval bij de strafrechter niet wordt aangebracht een vordering tot nietigverklaring van het depot van de merkhouder, doch dat die rechter enkel uitspraak te doen heeft over de strafvordering ingesteld tegen de beklagde en dat zijn verweer alleen tot doel heeft te doen vaststellen dat hij ten opzichte van de klager geen bedrieglijk gebruik van diens merk heeft gemaakt, vermits die klager, gezien zijn kwade trouw, zich op geen recht kan beroepen.

Er moet dus duidelijk een onderscheid worden gemaakt naargelang de zaak aanhangig is voor de burgerlijke rechter of voor de strafrechter.

In het eerste geval is de oproeping in tussenkomst van de derde een ontvankelijkheidsvereiste van de vordering, doch in dit geval zal de burgerlijke rechter zich ook over de vordering tot nietigverklaring die bij hem aanhangig is, moeten uitspreken.

In het tweede geval is integendeel de oproeping in tussenkomst niet vereist en overigens, naar Belgisch recht niet mogelijk, doch moet niettemin met het verweer rekening worden gehouden, zodat eventueel de beklagde zal worden vrijgesproken indien blijkt dat de klager zich niet op een geldig recht kan beroepen. De strafrechter spreekt echter de nietigheid van het ingeroepen merk niet uit.

Wat de zevende vraag betreft

Deze vraag bestaat uit drie onderdelen. Ze houdt nauw verband met vraag 3.

A. In *het eerste onderdeel* wordt de vraag gesteld of de

merkhouder een normaal gebruik maakt, in de zin van art. 5, 3°, B.M.W., wanneer hij niet altijd systematisch, de derden niet belet heeft van het gedeponeerd merk of van het gedeponeerd teken gebruik te maken, zelfs na de periode van drie jaar na het depot.

Er werd reeds gezegd dat de bepaling van art. 5, 3°, tot doel heeft te voorkomen dat een merk in stand wordt gehouden door een gebruik dat enkel sporadisch en kennelijk alleen *pro forma* plaatsheeft. Er moet een waarachtige uitbating²⁴ zijn, d.w.z. dat door het gebruik de aandacht van de consument gevestigd wordt op de herkomst van het produkt, zodat er tussen het produkt en de onderneming van de merkhouder in de geest van de consument een associatie tot stand komt.

Dat de merkhouder zich niet verzet tegen het gebruik dat derden van het merk zouden maken, kan alleszins op zichzelf geen invloed uitoefenen op het gebruik van de merkhouder zelf. Maar het zou kunnen zijn, dat wanneer de merkhouder overeenkomstig art. 5, 3°, in fine, het bewijs heeft te leveren dat hij binnen drie jaren vanaf het depot van het merk gebruik heeft gemaakt, de rechter bij de beoordeling van die bewijislevering rekening houdt met de omstandigheid dat de merkhouder zonder meer getolereerd heeft dat derden van zijn merk gebruik maakten. Dit feit zou dus wel de bevestiging ervan kunnen vormen dat de merkhouder van het merk alleen gebruik maakt om het in stand te houden, doch geenszins om de herkomst van zijn produkten aan te tonen. M.a.w. het aangehaalde feit is op zichzelf niet voldoende om te beslissen dat er geen normaal gebruik plaatsvond. Het kan evenwel een beoordelingselement worden, samen met andere elementen.

Het verwijzingsarrest voegt aan de vraag toe dat het ook kan zijn dat de merkhouder heeft gehandeld of met dat handelen is doorgegaan na het verstrijken van de periode van drie jaar na het depot.

Dit vraagstuk houdt vermoedelijk verband met de toepassing van artt. 4, onder 4, en 14, B, 2°, waarbij wordt bepaald dat de merkhouder zich kan verzetten tegen het gebruik van het merk, zelfs na het verstrijken van de geldigheidsduur van de inschrijving. In de Benelux-toelichting staat dienaangaande te lezen²⁵ dat die bepaling ten doel heeft te voorkomen dat een deposant profijt zou trekken van de aan het niet-hernieuwde merk verbonden goodwill en een voor de vroegere houder van het merk nadelige verwarring zou scheppen, alsmede het deze laatste mogelijk te maken een hetzij door overmacht hetzij door nalatigheid verloren recht te herstellen. Nochtans bestaat die mogelijkheid niet hetzij wanneer de merkhouder in het nieuw depot heeft toegestemd of indien van niet-gebruik sprake is, zoals in art. 5, 3°, wordt bepaald.

Mag het zich niet-verzetten tegen het door een derde gemaakt gebruik van het merk gelijkgesteld worden met de toestemming waarvan sprake in art. 4, zodat de derde op eigen bescherming van het merk recht heeft?

Uit het voorgaande valt af te leiden dat hier in beginsel geen sprake is van onbruik van het merk en evenmin van verstrijken van de geldigheidsduur van de inschrijving, zodat de bepalingen die zoëven werden aangehaald, alleszins geen toepassing vinden.

²³ GOTZEN, *op. cit.*, p. 222 en 239; BRAUN, *op. cit.*, p. 141-143; VAN NIEUWENHOVEN HELBACH, *op. cit.*, p. 294-298.

²⁴ GOTZEN, *op. cit.*, p. 153.

²⁵ GOTZEN, *op. cit.*, p. 230.

Evenwel, ingeval de rechter beslist dat er geen normaal gebruik heeft plaatsgevonden, zoals bepaald in art. 5, onder 3, dan kan uiteraard de merkhouders zich niet op de bescherming van zijn merk beroepen. Het vraagstuk van het in onbruik laten hoeft niet anders te worden opgelost dan zoals hier tevoren werd uiteengezet.

B. In *het tweede onderdeel* wordt dezelfde vraag gesteld voor zover de merkhouders nalaat elke merkbescherming op te eisen gedurende de termijn van vijf jaren door art. 14 gesteld, om de nietigheid van een depot op te werpen.

Hier gaat het om een depot dat te kwader trouw werd verricht, zoals bepaald in art. 4, onder 5 en 6, of om een depot van een merk dat verwarring kan stichten met een algemeen bekend merk, zoals bepaald in art. 6bis van het Verdrag van Parijs.

De merkhouders laat dus na de rechtsbescherming op te eisen. Is de termijn van vijf jaren eenmaal verstreken dan kan die bescherming overigens niet meer opgeëist worden (art. 14, B, 2°), alleszins niet ten opzichte van de derde die het bedoeld gebruik maakte. De termijn van vijf jaren geldt echter niet voor depot of gebruik te kwader trouw, ten aanzien van een in de Benelux algemeen bekend merk.

Maar deze afwezigheid van rechtsuitoefening en van rechtsbescherming kan niet worden beschouwd als onbruik in de zin van art. 5, onder 3, tenzij, uiteraard, uit deze omstandigheid, wellicht samen met andere, kan worden afgeleid dat de merkhouders van zijn merk heeft afgezien, hetgeen echter dan geen vraag van «normaal gebruik» in de zin van art. 5, 3°, meer is.

C. In *het derde onderdeel* komt het vraagstuk van de bewijslast aan de orde: rust het bewijs van het niet-gebruiken binnen een tijdvak van zes jaren vóór de dagvaarding op degene die er zich op beroept, o.m. zelfs op de beklaagde.

De regel die in art. 5, 3°, in fine, wordt gesteld en die precies het bevestigend antwoord op de vraag inhoudt is niets anders dan de toepassing van de algemene regel betreffende de bewijslast: reus in excipiendo fit actor.

In burgerlijke zaken moet derhalve de partij welke die exceptie opwerpt, het bewijs van de aangevoerde feiten leveren.

Maar die regel is niet noodzakelijk van toepassing op strafrechtelijk gebied; in de drie Beneluxlanden moet de beklaagde geen bewijs leveren van de feiten die hij te zijner verdediging doet gelden. De bewijslast rust op het openbaar ministerie.

De beklaagde heeft dus geen bewijs ervan te leveren dat de merkhouders geen normaal gebruik van het merk heeft gemaakt²⁶.

Wat de achtste vraag betreft

Deze vraag bestaat uit zes onderdelen. Ze stoelt op de

samenhang die zou kunnen bestaan tussen de wetgeving i.z. merkenrecht en de wetgeving betreffende modellen en tekeningen. Beide onderwerpen worden door eenvormige Beneluxwetten geregeld.

Het *eerste onderdeel* heeft rechtstreeks op deze samenhang betrekking. Hoe wordt die samenhang geregeld wanneer tekening en model enerzijds, en merk anderzijds op weinig na gelijkaardig zijn, doch de rechtsbescherming van het model, door voorgebruik, van vroegere datum is dan het depot van het merk?

Eerst moge ik erop wijzen dat het Hof enkel bevoegd is om op die vraag te antwoorden voor zover het gaat om een zaak waarop de Beneluxwet op de tekeningen en modellen reeds van toepassing kan zijn. Die wet is immers pas in werking getreden op 1 januari 1975 (art. 13 van het Verdrag van 1 december 1970), zodat het vraagstuk door het Hof enkel kan worden beantwoord indien de ingeroepen rechtsbescherming na het van kracht worden van het Verdrag is ontstaan.

Bovendien dient acht te worden geslagen op de bepalingen van de artt. 25 en 26 van de Eenvormige modellen- en tekeningenwet. Die bepalingen zijn immers van belang wat betreft de in België vóór de inwerkingtreding van de wet verrichte depots. Gaat het om tekeningen of modellen die reeds vóór 1975 in België een bescherming genoten, dan moest het depot ervan worden bevestigd binnen één jaar te rekenen van het inwerkingtreden van de wet. Bij vervulling van die voorwaarde, blijven bedoelde tekeningen en modellen de bescherming genieten die op grond van de Belgische wet reeds vóór 1975 verkregen was.

Voor zover het bijgevolg tekeningen en modellen betreft die aan die voorschriften beantwoorden, is er geen sprake van toepassing van de Beneluxwet, maar van de Belgische wet, waarvan de uitlegging niet in de bevoegdheid van ons Hof valt.

De vraag stoelt op feitelijke constatering dat het merk en het model vormen vertonen die niet of slechts in geringe mate van elkaar verschillen.

Luidens art. 1 B.M.W. kunnen niet als merken worden beschouwd vormen ... die de wezenlijke waarde van de waar beïnvloeden.

Bij de beantwoording van de vierde vraag werd reeds beklemtoond dat volgens de Benelux-toelichting die bepaling tot doel heeft een zekere mate van beperking op te leggen aan de mogelijkheid van samenloop van de merkenbescherming en de bescherming die voortvloeit uit het auteursrecht of uit het tekeningen- en modellenrecht.

Te dien aanzien werd daarnet gezegd dat alleen wanneer de vorm doorslaggevend is voor de aantrekkelijkheid van de waar en een invloed uitoefent op de prijs ervan, hij als merk niet in aanmerking komt. Hij kan dan echter wel bescherming genieten op grond van de tekeningen- en modellenregeling²⁷.

Is het merk rechtsgeldig, d.w.z. wordt het niet getroffen door de uitsluiting, zoals bepaald in art. 1, tweede lid, B.M.W., dan blijft evenwel de vraag of de houder van het voorgebruik van het model zich op art. 17 van de tekeningen- en modellenwet mag beroepen om zich tegen het gebruik van het merk te verzetten.

²⁷ Zie o.m. KOMEN en VERKADE, *Het nieuwe Merkenrecht*, p. 151 en 152.

²⁶ Naar Nederlands recht, HAZEWINKEL-SURINGA, *Inleiding tot de studie van het Nederlandse strafrecht*, bewerkt door mr. J. REMMELINK, 1984, p. 229.

Naar Belgisch recht, vaststaande rechtspraak van het Hof van Cassatie o.m. Cass., 1 oktober 1980, *Bull.*, 1981, 115, *Arr. Cass.*, 1980-81, 117.

Naar Luxemburgs recht, zie THIRY, *Précis d'instruction criminelle en droit luxembourgeois*, II, nr. 403, p. 267.

Eerst zij opgemerkt dat de twee regelingen wel van elkaar te onderscheiden doeleinden beogen. De Merkenwet heeft tot doel een bescherming te verlenen aan de benamingen, tekeningen, afdrukken, stempels, letters, cijfers, vormen van waren of van verpakkingen en alle andere tekens die dienen om de waren van een onderneming te onderscheiden.

De tekeningen- en modellenwet heeft tot doel het nieuw uiterlijk van een voortbrengsel, dat een gebruiksfunctie heeft, te beschermen.

In het geval van de merken gaat het om tekens die de waren van een onderneming, in het algemeen bekeken, van de waren van andere ondernemingen onderscheiden, ook al betreft het waren van dezelfde aard of soort. Gloeilampen hebben meestal dezelfde eigenschappen, maar sommige dragen het merk Philips, ten einde ze van de gloeilampen die door andere ondernemingen worden vervaardigd te onderscheiden.

In het geval van de tekeningen en modellen gaat het o.m. om een bepaald produkt dat door zijn uiterlijk te onderscheiden valt, niet enkel van de produkten van andere ondernemingen, maar zelfs van de andere produkten die de houder van het model voortbrengt.

De bepaling van art. 17 van de modellen- en tekeningenwet wijst uit dat het wettelijk stelsel van de modellen en tekeningen een gesloten geheel is dat op zijn eigen doeleinden gericht is. Dit is overigens ook het geval met de merkenbescherming.

Art. 17 luidt immers, dat een recht van voorgebruik wordt toegekend aan de derde die vóór de datum van het depot van een tekening of model binnen het Beneluxgebied voortbrengselen heeft vervaardigd die hetzelfde uiterlijk vertonen als de gedeponeerde tekening of het gedeponeerde model, dan wel daarmee slechts ondergeschikte verschillen vertonen.

Dezelfde bepaling zegt ook dat het recht van voorgebruik niet wordt toegekend aan de derde die de tekening of het model zonder toestemming van de ontwerper heeft nagemaakt. Er is bovendien bepaald dat op grond van het recht van voorgebruik de houder daarvan de vervaardiging van bedoelde voortbrengselen mag voortzetten.

Uit die bepalingen volgt dat de rechtsbescherming van tekeningen of modellen voorbehouden wordt ten aanzien van namakers van gezegde tekeningen of modellen. De rechtsbescherming die door de tekeningen- en modellenwet wordt gewaarborgd, blijft dus besloten binnen de grenzen die deze wet bepaalt.

Dit neemt evenwel niet weg dat de vraag ook vanuit het oogpunt van de toepassing van de Merkenwet dient te worden besproken. Verleent deze wet geen bescherming aan de auteur van de tekeningen of modellen?

De doctrine oordeelt dat een model of tekening niet beschikbaar is om als merk te dienen, uitgenomen voor de auteur ervan²⁸.

Die zienswijze sluit aan bij de bepaling van art. 1, tweede

lid, B.M.W. en tevens bij de uitleg die ervan werd gegeven in de officiële toelichting bij de eenvormige wet²⁹.

De merkhouders kan immers geen aanspraak op bescherming van het merk maken, wanneer het om een vorm gaat die de waarde van de waar beïnvloedt.

Wanneer een model of een tekening de bescherming geniet overeenkomstig de eenvormige wet op de tekeningen en modellen, dan werd aan het produkt een nieuw uiterlijk voorkomen gegeven dat een gebruiksfunctie heeft.

Uiteraard moet dus de tekening of het model, waarvoor bescherming bestaat, de waarde van het produkt beïnvloeden. Zulks sluit derhalve de mogelijkheid uit om er als merk gebruik van te maken.

De vraag heeft dus enkel belang in zoverre het om een tekening of een model gaat waarvoor geen bescherming als dusdanig bestaat. Dit is o.m. het geval wanneer de vorm onontbeerlijk is om een technisch effect te bekomen³⁰.

Bovendien dient in dit verband te worden onderzocht of het depot van de merkhouders niet door nietigheid is aangetaast omdat het te kwader trouw werd verricht, zoals in art. 4, 6°, wordt bepaald. Die bepaling is immers niet limitatief, zoals uit de woorden «onder andere» blijkt³¹. Indien bijgevolg kwam te blijken dat de merkhouders goed wist dat de auteur van het model of van de tekening zich op een voorgebruik kan beroepen en dat zijn optreden precies tot doel heeft die auteur van de voordelen van zijn model of tekening te beroven, dan zou wellicht de kwade trouw in aanmerking genomen kunnen worden.

In dit geval zouden de bepalingen van de Merkenwet, t.w. art. 14, B, juncto art. 4, 6°, van toepassing kunnen zijn en zou de auteur van het model of van de tekening de nietigheid van het depot van het merk mogen aanvoeren, ten einde zijn eigen rechten te doen gelden. Zoals Van Nieuwenhoven-Helbach onderstreept³² «moet de grondslag voor de ontoelaatbaarheid van het te kwader trouw gedeponeerde merk worden gezocht in de bewuste aantasting van een anders reeds gevestigd regelmatig belang». Het behoeft geen nader betoog, dat de auteur van een tekening of van een model er belang bij kan hebben zijn recht op die tekening of dat model te doen erkennen. Dit alles veronderstelt evenwel kwade trouw van de merkhouders.

Ik meen derhalve dat enkel in het reeds besproken geval waar de tekening of het model op zich zelf geen rechtsbescherming geniet en de auteur ervan de kwade trouw van de merkhouders niet kan bewijzen, het voorgebruik van het model of van de tekening tegen de merkhouders niet kan worden aangevoerd. In dat verband zijn de twee regelingen, enerzijds Merkenwet, anderzijds modellen- en tekeningenwet, van elkaar wel te onderscheiden.

Wat de negende vraag betreft

Bij deze vraag is uitgegaan van de vaststelling dat, voor

²⁹ Zie GOTZEN, *op. cit.*, p. 226-227.

³⁰ Cf. BRAUN en EVRARD, *Dessins et modèles au Benelux*, p. 56 e.v.

³¹ VAN NIEUWENHOVEN HELBACH, *op. cit.*, p. 306, nr. 671; zie ook p. 301, nr. 659.

³² Danker en Bodenhausen's Kort begrip van het recht betreffende de industriële en intellectuele eigendom, bewerkt door WICKERS HOETH.

²⁸ BRAUN, *op. cit.*, 553 en 554, p. 93; ROUBIER, *op. cit.*, II, p. 575; MATHELY, «Le nouveau régime des marques», *Annales de la propriété industrielle, artistique et littéraire*, 1965, 1; VAN BUNNEN, *Aspects actuels du droit des marques dans le marché commun*, p. 141 tot 144.

de strafrechter, de exclusieve verdeler of dealer van het merk een eis tot schadevergoeding, gebaseerd op namaak van het gedeponeerd merk, heeft ingediend. Is die eis toelaatbaar nu die verdeler het merk niet had gedeponeerd?

Het vraagstuk is uiteraard slechts van belang in de landen waar stelling van burgerlijke partij voor de strafrechter mogelijk is.

Is dit wel het geval, dan dient de vraag eerst te worden bekeken vanuit het oogpunt van de toepassing van de B.M.W., en vervolgens vanuit het oogpunt van de rechtsmacht van de strafrechter om over een dergelijke vordering uitspraak te doen. Deze laatste vraag behoeft het Hof echter niet te behandelen.

Wat de toepassing van de B.M.W. betreft dient vooreerst te worden opgemerkt dat het uitsluitend recht op een merk het voorwerp kan zijn van een overdracht of van een licentie. Dit wordt in art. 11 bepaald.

Om nochtans aan derden te worden tegengeworpen, moet de overdracht of de licentie zijn vastgelegd in een geschrift en moet dit geschrift op zijn beurt gedeponeerd en ingeschreven worden met inachtneming van de voorgescreven vormvereisten en tegen betaling van de rechten.

Luidens artikel 11 onder D is de licentiehouders slechts bevoegd om vergoeding te vorderen voor alle schade die hij ten gevolge van het onrechtmatig gebruik van het merk door een derde lijdt, mits hij samen met de merkhouders optreedt.

Dit brengt mee dat de verdeler die licentiehouders is, slechts kan optreden, indien hij dit doet te zamen met de merkhouders, zijn licentie schriftelijk werd vastgelegd en een uittreksel uit die akte werd gedeponeerd en ingeschreven.

Is de verdeler geen licentiehouders, dan kan hij niet optreden.

Dit geldt uiteraard ook wanneer de vordering voor de strafrechter wordt ingesteld. De rechter zal de ontoelaatbaarheid van die vordering, zelfs ambtshalve, moeten opwerpen (art. 12).

Het zou echter ook kunnen zijn dat de beklaagde zelf merkhouders is, maar dat zijn recht wordt betwist, zoals is bepaald in art. 14, B; dan zou de verdeler, gelijk elke belanghebbende, echter samen met zijn medecontractant, handelende als houder van een eerdere inschrijving of als gebruiker van een overeenstemmend merk dat voor soortgelijke waren te goeder trouw en op normale wijze werd aangewend, de nietigheid van het depot kunnen opwerpen.

Wat de tiende vraag betreft

Deze vraag gaat ditmaal uit van de praemisse dat de beklaagde de nietigheid opwerpt van het gedeponeerd merk van de tegenpartij en hij de doorhaling van de inschrijving vraagt.

De vraag veronderstelt dat voor de strafrechter geen tegenvorderingen van de beklaagde toelaatbaar zijn.

Hier moet vanzelfsprekend een onderscheid worden gemaakt tussen de nietigverklaring van het depot en de doorhaling van de inschrijving.

De beklaagde mag zijn verdediging laten steunen op de nietigheid of het verval van de rechtsbescherming van het merk waarvan hij gebruik heeft gemaakt.

Hij kan zich in dit verband beroepen op de bepalingen

van art. 14, mits de daartoe gestelde voorwaarden vervuld zijn.

De strafrechter moet hierover uitspraak doen. Hij mag toch geen veroordeling uitspreken, indien geen strafbaar gebruik heeft plaatsgevonden.

Doch art. 14, onder D, voegt eraan toe, dat de rechter ambtshalve de doorhaling van de inschrijving van een depot waarvan hij de nietigheid heeft vastgesteld, moet uitspreken. Dit dient de strafrechter dus ook te doen, al is op dit stuk een toelaatbare tegenvordering van de zijde van de beklaagde niet mogelijk.

Arrest

Gezien het gewaarmerkt afschrift van het arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 29 juni 1983 in de zaak nr. 156/V/82 van het openbaar ministerie, in de strafvordering, en van de burgerlijke partijen 1) de N.V. Unbas te Zellik, 2) de KG naar Duits recht Adidas te Herzogenaurach, Duitse Bondsrepubliek en 3) Borsumij Sport Belgium te Ternat, in hun burgerlijke rechtsvordering, tegen de beklaagden en verweerders De L. te Antwerpen en negen hierna te noemen anderen,

bij welk arrest overeenkomstig artikel 6 van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof aan dit Hof vragen van uitleg aangaande de Eenvormige Benelux-Merkenwet en de Eenvormige Benelux Tekeningen- en Modellenwet worden gesteld;

Ten aanzien van de feiten

Overwegende dat de procedure die tot het voormelde arrest heeft geleid, kan worden samengevat als volgt:

Op klacht van de N.V. Unbas en van de KG naar Duits recht Adidas, hierna kortheidshalve te noemen Unbas en Adidas, werden De L. Joseph en negen hierna te noemen anderen voor de Correctionele Rechtbank te Brussel gedagvaard ter zake van tussen 31 december 1976 en 13 november 1979:

A. De L. (...): met overtreding van de artikelen 1, 2, 4, 8, 9, 12, 13 en 14 van de Belgische wet van 1 april 1879, gewijzigd bij koninklijk besluit van 29 januari 1935, een merk te hebben nagemaakt of bedrieglijk van een nagemaakt merk gebruik te hebben gemaakt, ter zake het merk «Adidas».

B. De vier evengenoemden, alsmede (...): met overtreding van de reeds genoemde wetsbepalingen, wetens producten met een nagemaakt of bedrieglijk geplaatst merk te hebben verkocht, te koop gesteld of in de handel gebracht, onder meer door ze in zijn magazijnen te koop gehouden of met het doel handel te drijven op Belgisch grondgebied ingevoerd te hebben, onder meer: Adidas trainingspakken, -voetbalbroekjes, -tennisjurken en hemden of sportsokken (...).

Als burgerlijke partijen voegden zich in de zaak: de genoemde klagers en vervolgens de N.V. Borsumij, die zich als opvolgster van Unbas aandienende; deze partijen vorderen schadevergoeding.

De rechtbank achtte in een vonnis van 3 maart 1982 de ten laste leggingen niet bewezen bij gebreke van bewijs van het vereiste opzet, sprak de beklaagden vrij, verklaarde zich onbevoegd ten aanzien van de vordering van de bur-

gerlijke partijen Unbas en Adidas, verklaarde de vordering van de burgerlijke partij Borsumij niet ontvankelijk en liet de kosten zo van de strafvordering als van de burgerlijke rechtsvordering ten laste van de burgerlijke partijen, die de klacht hadden ingediend;

Van dat vonnis zijn het openbaar ministerie en de drie burgerlijke partijen in hoger beroep gekomen; bij voormeld arrest van 29 juni 1983 heeft het Hof van Beroep te Brussel de vragen van uitleg gesteld die hierna worden vermeld.

De feiten waarop de door het Benelux-Gerechtshof te geven uitleg moet worden toegepast, kunnen, aan de hand van het voormelde arrest, worden omschreven als volgt:

Het litigieuze merk is een driestrevenbeeldmerk, waaronder Adidas oorspronkelijk alleen sportschoenen op de markt bracht. Sinds ongeveer 1968 fabriceert Adidas evenwel ook textielartikelen waarop voormeld merk occasioneel voorkomt, maar dan steeds in combinatie met het woordmerk «Adidas» en/of het eigen «driebladerenmotief».

Bij het Benelux-Merkenbureau heeft Adidas diverse inschrijvingen of vernieuwingen van inschrijving verricht, waaronder de volgende van belang zijn: a) op 25 februari 1971 een inschrijving nr. 001340 voor «drie strepen» sportkledij en -trainingspakken; b) op 20 juli 1973 een inschrijving nr. 320.482 voor de vorm van een «drie-strepen» sportbroek; c) op dezelfde datum een inschrijving nr. 320.483 voor de vorm van «drie-strepen» jassen; c) op 21 februari 1974 een inschrijving nr. 325.509 voor «drie-strepen» overhemden en pull-overs met korte mouwen; e) op 30 november 1979 een andere inschrijving nr. 362.768 voor «drie-strepen» overhemden, jassen en pull-overs. Voor sportkousen is geen specifiek depot verricht.

Elk van de voornoemde depots wordt gekarakteriseerd doordat aan de zijkant en over de ganse lengte van het kledingstuk drie verticaal en parallel lopende en fel opvallende strepen van dezelfde breedte voorkomen, welk motief in verschillende kleurencombinaties en in verschillende groottes kan worden uitgevoerd, met dien verstande dat het steeds contrasteert met de voorhanden basiskleur.

Sedert 1 juli 1980 geschiedt de verdeling van de Adidas-produkten in België niet meer door Unbas maar door Borsumij.

Algemeen gesteld betwisten de verweerders niet dat zij sportkledij waarop drie naast elkaar lopende strepen voorkomen, hebben vervaardigd en/of verkocht.

Meer in het bijzonder:

De verweerders De L. en Van G. geven toe dat zij via hun P.V.B.A. D. enkele sportbroekjes met driestrevenmotief hebben vervaardigd, waarvan een deel met eigen etiket D. en een deel, zonder etiket, voor en op bestelling van een Hamburgs bedrijf. Er is geen bewijs dat zulks nog na 14 december 1977 zou zijn geschied.

F. en D. verhandelden eind 1978 «boy-sets» van het merk O'Neills, aangekocht bij S., alleeninvoerder voor België. Op de goederen was het driestrevenmotief aangebracht, maar buiten en binnen ook, wasecht, het woordmerk O'Neills.

Het bedrijf B. Ltd. uit Noord-Ierland produceert driestreven voetbalschoenen sedert 1950. Adidas heeft in 1974 afgezien van een inschrijving in 1971 verricht bij het Irish Patent Bureau.

Volgens getuigen in een geding Adidas vs. Collins Inc.

voor de Federal Court van Canada werden «widespread and not only in Canada» twee, drie of vier strepen gebruikt op sporttextiel.

Wat de overige vijf verweerders betreft:

Volgens getuigen hebben S. en andere Belgische fabrikanten sportbroeken met een of meer strepen vervaardigd vanaf 1950, d.w.z. voordat Adidas in de textielsector optrad (1968); deze strepen werden in wisselend aantal en in wisselende vorm aangebracht.

Als zaakvoerders van de P.V.B.A. S. fabriceren Marcel S. en Boris S., allerlei textielwaren onder het eigen merk Trick. Op een klein deel van de produktie, nl. op één model sportbroek, vervaardigd door Van der M. als firma Vedette Sport, in opdracht, en op één model sportkous, vervaardigd door L., als bestuurder van de N.V. V., komt een driestrevenmotief voor, met een van dat van Adidas verschillende breedte en technisch anders verwerkt, welke verschillen evenwel enkel bij aandachtige beschouwing op te merken zijn.

Van der M., vervaardigde ook soortgelijke goederen voor een Nederlands bedrijf en soortgelijke sportbroeken werden ook aangetroffen bij H.

Een deskundigenonderzoek, gelast door de onderzoeksrechter, behelst de navolgende conclusie:

«a) dat het Adidaswoordmerk en de Adidasemblemen (drie strepen en drie bladeren) gebruikt worden apart, gemengd, in diverse grootte en kleuren (pagina 5);

b) dat het driestrepenteken veel gebruikt wordt op trainingspakken, schoenen en tassen, in diverse kleuren, doch minder bij tennis-, squash- en voetbalartikelen (pagina 7);

c) dat bij gewone sportmensen de naam Adidas ongetwijfeld bekend is, doch dat er enige twijfel bestaat over (de bekendheid van) de drie strepen en het embleem;

d) dat de drie strepen ook worden aangetroffen bij Arena (een ondermerk van Adidas), op schoenen en bij Donnay op kleding;

e) dat mensen uit de verkoopbranche het embleem zeker erkennen als exclusiviteit van Adidas, en de drie strepen als veel voorkomend bij Adidas, maar niet noodzakelijk exclusief;

f) dat mensen uit de produktiebranche het embleem zeker kennen als exclusief voor Adidas, evenals de drie strepen;

g) dat de marktevolutie steeds meer variëteit in kleuren, strepen en aanverwanten vertoont;

h) dat de drie strepen, parallellopend, evenwijdig en van dezelfde kleur, een ontegensprekelijk verschijnsel is van de Adidasprodukten, sinds geruime tijd (twintig jaar minstens);

Uit de stukken die Adidas c.s. overlegden, blijkt ten slotte nog, volgens het arrest:

«— de aanzienlijke omvang van de gevoerde publiciteit (± 15 miljoen in 1978);

— dat indien het merk Adidas een zeer grote bekendheid blijkt te genieten bij de Nederlandse bevolking, de betrokkenen dit woordmerk *niet* in dezelfde mate associëren met het driebladerenembleem of het driestrevenmotief; dat voor 27 personen die het driebladerenembleem als merkteken van Adidas kennen, slechts 17 het driestrevenmotief noemen, terwijl er 41 geen antwoord geven (...);

— dat het merk op wereldschaal gedeponeerd is»;

Ten aanzien van het verloop van het geding voor het Hof:

Overwegende dat het Hof van Beroep te Brussel het Benelux-Gerechtshof verzoekt de volgende vragen van uitleg van de Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken en van de Eenvormige Beneluxwet inzake Tekeningen of Modellen, hierna te noemen BMW en BTMW, te beantwoorden:

Vraag 1

a) Voor zoverre streep- en kleurmotieven, ten deze drie parallellopende strepen van dezelfde breedte en van wisselende kleur — onder omstandigheden door de rechter te bepalen — dienend zijn om de wezenlijke functies van een individueel merk te vervullen, kunnen deze tekens als merk beschouwd worden in de zin van artikel 1 en artikel 4 BMW als blijkt dat, wanneer zij door deposant aangewend worden — wat niet op alle produkten geschiedt — dit steeds doch op niet uniforme wijze gebeurt in combinatie met een woordmerk en/of met een beeldmerk, in casu een driebladerenembleem?

b) Welke criteria dient de rechter aan te wenden om na te gaan of de aldus aangewende tekens, nu afzonderlijk beschouwd, dienen om de waren van de onderneming van de deposant aan te duiden?

Vraag 2

Kunnen tekens als merk beschouwd worden in de reeds aangegeven zin, wanneer blijkt dat de aangewende kleur wisselt? (In casu is de kleur van de drie strepen weliswaar altijd dezelfde voor elk van deze strepen, doch verandert zij in functie van de basiskleur van de waar);

Vraag 3

a) Kunnen vormen of tekens als merk beschouwd worden in de aangegeven zin, wanneer blijkt dat zij, alleszins op het ogenblik van het depot en eventueel ook nog nadien in en buiten de Beneluxlanden, op soortgelijke waren van andere ondernemingen voorkomen als een decoratief element?

b) Blijft het antwoord op de vorige vraag ongewijzigd wanneer zou blijken dat dit decoratief element vóór het depot en ook nog nadien gebruikelijk is voor de gehele betrokken commerciële sector? Kan zulk een vorm of teken onderscheidend en beschikbaar zijn voor één enkele onderneming van deze sector? Onder welke voorwaarden?

Vraag 4

a) Is in de zin van artikel 1, tweede lid, BMW een vorm waarvan de rechter oordeelt dat hij een waar sierlijker of aantrekkelijker maakt of, anders uitgedrukt, een vorm die het ornamentaal aspect van de waar (mede)bepaalt, al dan niet een vorm die de wezenlijke waarde van die waar beïnvloedt?

b) Kunnen vormen die de wezenlijke waarde van een waar beïnvloeden, na depot, toch tot individueel merk evolueren ingevolge inburgering?

Vraag 5

Kan een merkhouders bescherming inroepen wanneer blijkt dat derden de gedeponeerde vorm of het gedeponeerde teken als decoratief motief aanwenden op sommige van de door hen gemaakte of verdeelde waren, nu die derden deze waren en de verpakking ervan voorzien van een eigen gedeponeerd woord- of beeldmerk?

Vraag 6

a) Vermag de (straf)rechter, in het kader van de BMW,

nog te onderzoeken of een depot te kwader trouw werd verricht in de zin van artikel 4.6 van de wet, wanneer de termijn van vijf jaren waarvan sprake is in artikel 14.B.2, in fine verlopen is?

b) Zo het antwoord op voormelde vraag een bevestiging is, kunnen de gedingvoerende partijen zich beroepen op gebruik van een overeenstemmend merk voor soortgelijke waren door derden, die thans niet in het geding zijn betrokken?

Vraag 7

a) Kan aangenomen worden dat de merkhouders een «normaal» gebruik van het merk maakt in de zin van artikel 5.3 BMW, wanneer zou blijken dat hij zich niet altijd, op systematische wijze, heeft gevrijwaard tegen de aanwending door derden van de gedeponeerde vorm of het gedeponeerde teken, en dit ook na het verstrijken van de periode van drie jaar na het depot?

b) Blijft het antwoord op de vorige vraag hetzelfde indien zou blijken dat de merkhouders bewust naliet elke merkbescherming op te eisen gedurende de termijn van vijf jaren door artikel 14 BMW gesteld om de nietigheid van een depot op te roepen?

c) Geldt de regel dat het niet — (normaal) — gebruik in een meer dan zes jaren voor de dagvaarding liggend tijdvak wordt bewezen door degene, die er zich op beroept, ook voor een beklaagde in een strafzaak?

Vraag 8

a) Vermag de houder van een recht van voorgebruik van een model, tegen wie de houder van een later gedeponeerd merk in rechte optreedt, zich op artikel 17 van de Eenvormige Beneluxwet inzake tekeningen of modellen te beroepen, wanneer blijkt dat het merk en het model vormen vertonen die niet of slechts in geringe mate verschillen?

b) Of verhindert de optie door de gedeponeerende pretendent gekozen (ten deze merkbescherming) dat de tegenpartij verweermiddelen inroept die op een ander industrieel recht steunen (ten deze tekeningen of modellen),

c) Of kan de houder van een recht van voorgebruik van een model zich enkel tegen de houder van een tekening- of modeldepot keren?

d) Zo het antwoord op het eerste onderdeel van deze vraag bevestigend is, welke zijn, voor zoverre de rechten van de modelhouder inderdaad vaststaan, de incidenties van deze rechten op de rechten van de merkhouders?

e) Is, in de aangehaalde omstandigheden, meer bepaald, het recht op merkbescherming tegenstelbaar aan voornoemde houder van een recht van voorgebruik van het model?

f) Bestaat er een voorrang van het merkenrecht op andere industriële rechten?

Vraag 9

Wordt de toelaatbaarheid van een eis tot schadevergoeding gesteund op namaak van een gedeponeerd merk en voor de strafrechter ingesteld door de exclusieve verdeler in één van de Beneluxlanden van de waren van dit merk, beïnvloed door de omstandigheid dat niet hij het merk deponeerde (artikel 12.A, lid 1, BMW)?

Vraag 10

Hoe dient, ten aanzien van het voorschrift van artikel 14 BMW, de strafrechter te handelen wanneer een beklaagde concludeert tot de nietigheid van een merk en hij de ambts-halve doorhaling van de inschrijving vordert, terwijl in

strafzaken geen tegenvorderingen kunnen worden ingesteld?

(...)

Ten aanzien van het recht

Ten aanzien van de eerste vraag:

Overwegende dat de beklaagden voor de nationale rechter hebben opgeworpen dat het driestrepenseem van Adidas dat volgens hen ten tijde van zijn depot ieder onderscheidend vermogen miste, zodanig vermogen niet nadien door «inburgering» kan hebben verkregen, omdat Adidas het driestrepenteken steeds in combinatie met andere tekens gebruikt, in welke combinatie dat driestrepenteken slechts een niet-determinerend onderdeel is;

dat tegen deze achtergrond de eerste vraag aldus valt te verstaan dat het hof van beroep in wezen wil weten of, hoewel Adidas het driestrepenteken, waarvan wordt aangenomen dat het op zich zelf beschouwd geschikt is om de waar van de merkhouder te onderscheiden, steeds in combinatie met een woordmerk en/of een beeldmerk (haar driebladerenembleem), bezigt, toch nog gezegd kan worden dat zij het driestrepenteken als zodanig gebruikt als merk, en zo ja onder welke omstandigheden de rechter dit laatste dient aan te nemen;

dat het antwoord op de vraag of gebruik van een teken, dat op zich zelf geschikt is om de waar van de merkhouder te onderscheiden, maar steeds in combinatie met andere tekens wordt gebezigd, slechts als gebruik als onzelfstandig onderdeel van een combinatie, dan wel als gebruik als zelfstandig merk moet worden aangemerkt, daarvan afhangt of het publiek het teken als een zelfstandig merk onderkent en opvat, dan wel daarin slechts een onzelfstandig onderdeel van een combinatie ziet;

Ten aanzien van de tweede vraag

Overwegende dat de tweede vraag in die zin bij de eerste aansluit dat het hof van beroep nu wil weten of de omstandigheid dat de merkhouder zijn driestrepenteken in verschillende kleuren uitvoert, belet aan te nemen dat het publiek dat teken als merk zal onderkennen en opvatten;

dat het antwoord daarop ontkennend moet luiden indien het driestrepenteken, los van de specifieke kleuren waarin het wordt uitgevoerd, voldoende individualiteit heeft om door het publiek dat er reeds mee is geconfronteerd, als merk te worden herkend;

Ten aanzien van de derde vraag

Overwegende dat de derde vraag aan de orde stelt of een teken onderscheidend vermogen kan hebben — dat wil zeggen geschikt kan zijn om de waar van de merkhouder van die van anderen te onderscheiden —, wanneer dat teken in de desbetreffende sector van het economisch verkeer binnen het Beneluxgebied door andere ondernemingen voor soortgelijke waren louter als decoratief element wordt gebezigd, dan wel wanneer dat laatste in die sector gebruikelijk is;

dat het antwoord op deze vraag daarvan afhangt of het publiek het teken, hetzij reeds ten tijde van zijn depot, door de specifieke vorm waarin, of de specifieke wijze waarop de merkhouder het gebruikt, hetzij nadien, door dat gebruik en mede ten gevolge van de duur en de omvang

daarvan, opvat als een teken dat de identiteit van de betrokken waar als afkomstig uit één bepaalde onderneming demonstreert, dan wel louter als een decoratief element ziet;

dat naarmate in de desbetreffende sector van het economisch verkeer voor de betrokken warensoort gebruik van het teken louter als decoratief element vaker voorkomt, de kans dat het publiek het gebruik van het teken door de merkhouder als gebruik van een merk zal opvatten, kleiner is;

dat nog opmerking verdient dat hierbij in beginsel uitsluitend valt te letten op het economisch verkeer binnen het Beneluxgebied, en dat hetgeen daarbuiten geschiedt hoogstens in aanmerking valt te nemen voor zover dat een binnen dat gebied geconstateerde tendens versterkt;

Ten aanzien van de vierde vraag

Overwegende dat het hof van beroep met zijn vierde vraag onder a wil weten of een vorm waarvan de rechter oordeelt dat hij een waar sierlijker of aantrekkelijker maakt of, anders uitgedrukt, een vorm die het ornamentaal aspect van de waar mede bepaalt, moet worden aangemerkt als een vorm die de wezenlijke waarde van die waar beïnvloedt, in de zin van artikel 1, tweede lid, BMW;

dat, gelijk blijkt uit het Gemeenschappelijk Commentaar der Regeringen ad artikel 1, tweede lid, BMW, het antwoord op deze vraag afhangt van de aard van de desbetreffende waar: is de waar van die aard dat haar uiterlijk en vormgeving in belangrijke mate haar marktwaarde bepalen, dan moet de vraag bevestigend, is dat niet het geval dan moet zij ontkennend worden beantwoord;

Overwegende dat de vierde vraag onder b de kwestie aan de orde stelt of vormen die, in de zin van artikel 1, tweede lid, BMW, de wezenlijke waarde van de waar beïnvloeden, na depot toch tot individueel merk kunnen evolueren ingeval inburgering;

dat die wetsbepaling ertoe strekt de bescherming van de hier bedoelde vormen te beperken tot die welke daaraan krachtens de BTM en/of de nationale auteurswetten toekomt, waaruit volgt dat voor inburgering die deze vormen alsnog de bescherming van de BMW deelachtig zou doen worden, geen plaats is;

dat vraag 4b derhalve ontkennend moet worden beantwoord;

Ten aanzien van de vijfde vraag

Overwegende dat het hof van beroep met zijn vijfde vraag wil weten of een merkhouder zich op grond van zijn uitsluitend recht kan verzetten tegen gebruik dat door anderen wordt gemaakt van het door hem als merk gedeponeerde teken niet ter onderscheiding, doch louter ter versiering van door hen onder hun eigen merk verhandelde waren;

dat die vraag op grond van het bepaalde in artikel 13.A.2 BMW bevestigend moet worden beantwoord ingeval door zodanig gebruik — waarvan valt aan te nemen dat het in het economisch verkeer plaats vindt — aan de houder van het merk schade kan worden toegebracht en het zonder geldige reden geschiedt;

Ten aanzien van de zesde vraag onder a

Overwegende dat artikel 4, aanhef en onder 6, BMW

bepaalt dat door een te kwader trouw verricht depot, met name in de gevallen vermeld in artikel 4.6 onder a en b, geen merkrecht wordt verkregen; dat volgens artikel 14.B, aanhef en onder 2, wanneer de houder van de eerdere inschrijving of de in artikel 4 onder 4, 5 en 6, bedoelde derde aan het geding deelneemt, iedere belanghebbende die nietigheid kan inroepen van het depot waardoor krachtens de evengenoemde bepalingen geen merkrecht wordt verkregen; dat evenwel die nietigheid op grond van de in artikel 4 onder 5 en 6, genoemde bepalingen moet worden ingeroepen binnen een termijn van vijf jaren te rekenen van de datum van het depot;

Overwegende evenwel dat, luidens artikel 18 juncto 38 BMW, onderdanen van Beneluxlanden, ingevolge deze wet, voor het gehele gebied de toepassing te hunnen voordele kunnen inroepen van de bepalingen van het Verdrag van Parijs, de Overeenkomst van Madrid en de bepalingen van Belgisch, Luxemburgs of Nederlands recht, waaruit een verbod een merk te gebruiken voortvloeit;

Dat artikel 6bis van het Unieverdrag van Parijs van 20 maart 1883 bepaalt: «1. De landen der Unie verbinden zich om (...) de inschrijving te weigeren of nietig te verklaren en het gebruik te verbieden van een fabrieks- of handelsmerk dat de reproductie, nabootsing of vertaling vormt, welke verwarring zou kunnen wekken, van een merk dat naar het oordeel van de bevoegde autoriteiten van het land van inschrijving of van gebruik, aldaar algemeen bekend is als zijnde reeds het merk van iemand, gerechtigd tot het genieten van de voordelen van dit verdrag, en gebruikt voor gelijke of soortgelijke waren. Hetzelfde zal gelden wanneer het kenmerkend gedeelte van het merk de reproductie vormt van een dergelijk algemeen bekend merk of een nabootsing welke verwarring hiermede kan verwekken (...). Er zal geen termijn worden vastgesteld om de doorhaling of het verbod van het gebruik te vorderen van die merken welke te kwader trouw zijn ingeschreven of worden gebruikt»;

dat hieruit volgt a) dat het inroepen van de nietigheid van een depot dat in die zin te kwader trouw is dat de deposant wist of behoorde te weten dat het gedeponeerde merk overeenstemt met een merk voor soortgelijke waren dat ten gevolge van zijn gebruik in het Beneluxgebied aldaar «algemeen bekend» is in de zin van evengenoemde bepaling van het Unieverdrag, niet aan enige termijn is gebonden, en b) dat de termijn van artikel 14.B, onder 2, BMW enkel geldt wanneer de kwade trouw merken betreft die door de rechter niet als «algemeen bekend» in bovenbedoelde zin worden beschouwd;

dat de rechter derhalve ook na het verstrijken van de termijn van vijf jaar te rekenen van het depot zal kunnen onderzoeken of een depot te kwader trouw is verricht in de zin van artikel 6bis van het Unieverdrag;

Ten aanzien van de zesde vraag onder b

Overwegende dat deze vraag, gelet op hetgeen in het verwijzende arrest is overwogen, ertoe strekt te vernemen of het hof van beroep in het kader van het aanhangige strafgeding rekening mag houden met het verweer van de beklaagden dat «het depot» van Adidas te kwader trouw is verricht, hoewel de derden, op wier merkgebruik in de zin van artikel 4, aanhef en onder 6, BMW daarbij een beroep werd gedaan, niet in het geding zijn betrokken;

dat het antwoord op deze vraag in zoverre ontkennend moet luiden dat zowel de tekst en de geschiedenis van, als het Gemeenschappelijk Commentaar op artikel 14.B BMW buiten twijfel stellen dat nietigverklaring van een depot waardoor krachtens artikel 4, onder 6, geen merkrecht werd verkregen, uitsluitend kan worden uitgesproken in een geding waaraan de in laatstgenoemde bepaling bedoelde derde deelneemt;

dat wanneer de nietigverklaring van het depot van Adidas niet kan worden uitgesproken omdat vorenbedoelde derden niet aan het geding deelnemen, zulks de strafrechter niet behoeft te beletten bij zijn oordeel omtrent het ten laste gelegde alle hem regelmatig ter kennis gebrachte feiten te betrekken;

dat daarbij nog wel opmerking verdient dat het aan artikel 14.B ten grondslag liggende stelsel ertoe noopt aan te nemen dat, komt de strafrechter in een geding waaraan meerbedoelde derde niet deelneemt, niet tot een veroordeling omdat hij oordeelt dat met betrekking tot een merk waarvan namaking ten laste is gelegd, sprake is van een depot waardoor krachtens artikel 4, onder 6, BMW geen merkrecht werd verkregen, een dergelijke uitspraak geen afbreuk vermag te doen aan de rechten welke de betrokken merkhouder tegenover de beklaagden, bedoelde derde of anderen krachtens de BMW aan zijn depot kan ontleen;

Ten aanzien van de zevende vraag

Overwegende dat de zevende vraag voor wat de subvragen onder a en b betreft, veronderstelt dat het zich verzetten tegen het gebruik van het merk of van een overeenkomstig teken op zich zelf kan opleveren een gebruik maken van het merk in de zin van artikel 5, onder 3, BMW;

Overwegende dat van gebruik van het merk in de zin van artikel 5, onder 3, slechts sprake is indien — kort gezegd — het desbetreffende teken in het economisch verkeer metterdaad wordt gebezigd om de waren van een onderneming te onderscheiden en dat het vervolgen van merkinbreuk daaronder niet kan worden begrepen;

dat hetzelfde geldt ingeval blijkt dat een merkhouder gedurende het tijdvak waarin zijn merk ingevolge artikel 14.B BMW met een vordering tot nietigverklaring kan worden aangevallen, nalaat zich op de voet van artikel 13.A BMW tegen merkinbreuk te verzetten;

dat naar aanleiding van subvraag c opgemerkt moet worden, dat artikel 5, onder 3, laatste zin, BMW, bepalend dat het «niet-gebruik» in een meer dan zes jaren voor de dagvaarding liggend tijdvak moet worden bewezen door degene die zich daarop beroept, het beginsel toepast volgens hetwelk degene die een feit stelt, het bewijs daarvan moet leveren, van welk beginsel enkel de voorgaande zin van dezelfde wetsbepaling afwijkt in zoverre hij aan de rechter, met betrekking tot die zes jaren, beoordelingsvrijheid geeft wat de bewijslast betreft;

dat de Eenvormige Wet geen regels geeft omtrent de strafrechtelijke afdoening van inbreuken op het recht van een merk, en mitsdien ook niet nopens de bewijsvoering in een strafgeding;

dat voor de beantwoording van subvraag c dan ook te rade moet worden gegaan bij het nationale recht, waarvan de uitleg niet aan het Benelux-Gerechtshof toekomt;

Ten aanzien van de achtste vraag

Overwegende dat uit de gegevens van het verwijzend arrest volgt dat er van uit mag worden gegaan dat de waren ter onderscheiding waarvan de beklaagden het «driestrepenteken» gebruiken, dezelfde zijn als, of soortgelijk zijn aan de waren, ter onderscheiding waarvan dat teken als merk van Adidas is ingeschreven;

dat in een dergelijk geval het stelsel van de BMW meebrengt dat de merkhouder zich op grond van zijn uitsluitend recht kan verzetten tegen elk gebruik dat voor die waren van dat merk of van een daarmee overeenstemmend teken wordt gemaakt, en dat aan zodanig verzet uitsluitend een beroep op één of meer van de in artikel 14 BMW limitatief opgesomde gronden van nietigheid van het depot van het merk kan worden tegengeworpen;

dat daaruit volgt dat ook al zouden in een geval als het onderhavige de beklaagden zich tegenover de merkhouder met vrucht op een recht van voorgebruik als bedoeld in artikel 17 BMW hebben kunnen beroepen indien hij het desbetreffende teken niet als merk maar als model zou hebben gedeponeerd, zulk een beroep hun in het stelsel van de BMW tegenover een op artikel 13.A.1 gegrond verzet van de merkhouder tegen hun gebruik van het desbetreffende teken niet kan baten;

dat de vraag voor het overige geen antwoord behoeft;

Ten aanzien van de negende vraag

Overwegende dat het hof van beroep door zijn negende vraag wil weten of een exclusieve distributeur die — naar uit de vraag valt af te leiden — niet licentiehouders is van het merk waarvan de waren welke hij verdeelt zijn voorzien, ter zake van namaak van dat merk schadevergoeding kan vorderen, ook al voldoet hij niet aan de in artikel 12 BMW gestelde voorwaarde dat hij het merk op regelmatige wijze heeft gedeponeerd;

dat deze vraag in zoverre bevestigend moet worden beantwoord, dat zodanige exclusieve distributeur die ter zake van namaak van het merk waarvan de waren die hij verdeelt zijn voorzien, schadevergoeding vordert, dusdoende niet in de zin van artikel 12 BMW in rechte bescherming voor dat merk inroept;

dat de vraag voor het overige niet vatbaar is voor beantwoording door het Benelux-Gerechtshof, omdat de vraag of namaak van meerbedoeld merk tevens — uit hoofde van aantasting van eens anders bedrijfsdebiët — een onrechtmatige daad jegens de exclusieve distributeur oplevert op grond waarvan hij gerechtigd is vergoeding van de door hem dientengevolge geleden schade te vorderen, afhangt van en moet worden beoordeeld naar het ter plaatse geldende gemeene recht;

Ten aanzien van de tiende vraag

Overwegende dat artikel 14.D BMW onder meer bepaalt: «Alleen de rechter is bevoegd uitspraak te doen in de gedingen welke op deze wet zijn gegrond; hij spreekt ambtshalve de doorhaling uit van de inschrijving van de nietigverklaarde depots (...)»;

Overwegende dat uit die bepaling volgt dat de rechter die een beroep op nietigheid van een depot gegrond bevindt, ambtshalve de doorhaling moet uitspreken zonder dat daarvoor een bijzondere tot doorhaling strekkende vordering of tegenvordering vereist is, waaruit volgt dat de

omstandigheid dat volgens het nationale recht geen tegenvordering kan worden ingesteld, zonder belang is;

dat daarbij evenwel moet worden opgemerkt dat in het geval bedoeld in het antwoord op vraag 6 b de strafrechter niet de nietigverklaring van het depot kan uitspreken en dus evenmin de doorhaling daarvan zal kunnen bevelen;

(...)

Verklaart voor recht

I. Het antwoord op de vraag of gebruik van een teken dat op zich zelf geschikt is om de waren van de merkhouder te onderscheiden, maar steeds in combinatie met andere tekens wordt gebezigd, slechts als gebruik als onzelfstandig onderdeel van een combinatie, dan wel als gebruik als zelfstandig merk moet worden aangemerkt, hangt daarvan af of het publiek het teken als een zelfstandig merk onderkent en opvat dan wel daarin slechts een onzelfstandig onderdeel van een combinatie ziet.

II. De vraag of de omstandigheid dat de merkhouder zijn teken in verschillende kleuren uitvoert, belet aan te nemen dat het publiek dat teken als merk zal onderkennen en opvatten, moet ontkennend worden beantwoord indien het teken, los van de specifieke kleuren waarin het wordt uitgevoerd, voldoende individualiteit heeft om door het publiek dat er reeds mee is geconfronteerd, als merk te worden herkend.

III. Het antwoord op de vraag of een teken onderscheidend vermogen kan hebben wanneer dat teken in de desbetreffende sector van het economisch verkeer binnen het Beneluxgebied door andere ondernemingen voor soortgelijke waren louter als decoratief element wordt gebezigd, dan wel wanneer dat laatste in die sector gebruikelijk is, hangt daarvan af of het publiek het teken, hetzij reeds ten tijde van het depot, door de specifieke vorm waarin, of de specifieke wijze waarop de merkhouder het gebruikt, hetzij nadien, door dat gebruik en mede ten gevolge van de duur en de omvang daarvan, opvat als een teken dat de identiteit van de betrokken waar als afkomstig uit één bepaalde onderneming demonstreert, dan wel louter als een decoratief element ziet.

IV.a. De vraag of een vorm die een waar sierlijker of aantrekkelijker maakt, moet worden aangemerkt als een vorm die de wezenlijke waarde van die waar beïnvloedt in de zin van artikel 1, tweede lid, BMW, moet bevestigend worden beantwoord ingeval de aard van de waar zodanig is dat haar uiterlijk en vormgeving in belangrijke mate haar marktwaarde bepalen, ontkennend wanneer dit niet het geval is.

IV.b. De vraag of vormen die, in de zin van artikel 1, tweede lid, BMW, de wezenlijke waarde van de waar beïnvloeden, na depot toch tot individueel merk kunnen evolueren ingevalge inburgering, moet ontkennend worden beantwoord.

V. De vraag of de merkhouder zich op grond van zijn uitsluitend recht kan verzetten tegen gebruik dat door anderen wordt gemaakt van het door hem als merk gedeponeerde teken louter ter versiering van door hen onder hun eigen merk verhandelde waren, moet bevestigend worden beantwoord ingeval door zodanig gebruik, dat in het economisch verkeer plaatsvindt, aan de houder van het merk schade kan worden toegebracht en het zonder geldige reden geschiedt.

VI.a. De vraag of de rechter in het kader van de BMW nog vermag te onderzoeken of een depot te kwader trouw werd verricht in de zin van artikel 4, aanhef en onder 6, van de wet, wanneer de termijn van vijf jaren waarvan sprake is in artikel 14.B.2, in fine, verlopen is, moet aldus worden beantwoord dat de bevoegde rechter ook nog na het verstrijken van de genoemde termijn zal kunnen onderzoeken of een depot te kwader trouw is verricht in de genoemde zin, wanneer het merk waarop inbreuk wordt gemaakt, tengevolge van zijn gebruik in het Beneluxgebied, aldaar een algemeen bekend merk is in de zin van artikel 6bis van het Unieverdrag van Parijs.

VI.b. Op de vraag of de strafrechter in het kader van een aanhangig strafgeding rekening mag houden met het verweer van de beklaagden dat het litigieuze depot te kwader trouw is verricht, hoewel de derden op wier merkgebruik in de zin van artikel 4, aanhef en onder 6, BMW daarbij een beroep werd gedaan, niet in het geding zijn betrokken, moet in zoverre ontkennend worden geantwoord dat nietigverklaring van het depot waardoor krachtens artikel 4, onder 6, BMW geen merkrecht wordt verkregen, uitsluitend kan worden uitgesproken in een geding waaraan de daar bedoelde derde deelneemt; op deze vraag dient voor het overige te worden geantwoord: dat, wanneer vorenbedoelde derde niet aan het geding deelneemt, zulks de strafrechter niet behoeft te beletten bij zijn oordeel omtrent het telastegelegde alle hem regelmatig ter kennis gebrachte feiten te betrekken; dat, wanneer de strafrechter in een geding waaraan de bedoelde derde niet deelneemt, niet tot een veroordeling komt omdat hij oordeelt dat met betrekking tot het merk waarvan namaking ten laste is gelegd, sprake is van een depot waardoor krachtens artikel 4, onder 6, BMW geen merkrecht werd verkregen, een dergelijke uitspraak geen afbreuk vermag te doen aan de rechten welke de betrokken merkhouders tegenover de beklaagden, bedoelde derde of anderen krachtens de BMW aan zijn depot kan ontlenen.

VII.a. en b. In tegenstelling tot hetgeen de zevende vraag onder a en b onderstelt, kan het zich op grond van het uitsluitend recht op een merk verzetten tegen het gebruik van dat merk of van een overeenkomstig teken, niet worden aangemerkt als een gebruik maken van dat merk, in de zin van artikel 5, onder 3, BMW.

VII.c. Op de vraag of de regel dat niet-gebruik in de zin van artikel 5, onder 3, laatste zin, BMW in een meer dan zes jaar vóór de dagvaarding liggend tijdvak, moet worden bewezen door degene die er zich op beroept, ook voor een beklaagde in een strafzaak geldt, moet worden geantwoord dat voor de beantwoording dier vraag te rade moet worden gegaan bij het nationale recht.

VIII. Op de achtste vraag moet worden geantwoord, dat, tegenover een op artikel 13.A onder 1, BMW gegrond verzet van de merkhouders tegen gebruik door derden van het door hem als merk gedeponeerd teken, niet kan baten een beroep van deze derden op voorgebruik in de zin van artikel 17 BTMW, ook niet als dat beroep, zou de merkhouders het teken niet als merk, doch als model hebben gedeponeerd, gegrond zou zijn geweest.

IX. Op de vraag of de exclusieve distributeur die geen licentiehouder is van het merk waarvan de waren die hij verdeelt zijn voorzien, ter zake van namaking van dat merk schadevergoeding kan vorderen, ook al voldoet hij niet aan

de in artikel 12 BMW gestelde voorwaarde dat hij het merk op regelmatige wijze heeft gedeponeerd, moet in zoverre bevestigend worden geantwoord dat zodanige exclusieve distributeur die aldus schadevergoeding vordert, dusdoende niet in de zin van artikel 12 BMW in rechte bescherming voor dat merk inroept; dat het antwoord voor het overige afhangt van het ter plaatse geldende gemeene recht.

X. Op de vraag hoe de strafrechter dient te handelen ten aanzien van het voorschrift van artikel 14 BMW, wanneer een beklaagde concludeert tot de nietigheid van een merk en de ambtshalve doorhaling van de inschrijving vordert, terwijl in strafzaken geen daartoe strekkende tegenvorderingen kunnen worden ingesteld, luidt het antwoord, dat de omstandigheid dat naar nationaal recht in strafzaken dergelijke tegenvorderingen niet kunnen worden ingesteld, zonder belang is, met dien verstande dat in het geval bedoeld in het antwoord op vraag VI.b. de strafrechter niet de doorhaling zal kunnen bevelen.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 31 OKTOBER 1986

Voorzitter: de h. Janssens

Raadsheer-rapporteur: de h. Matthys

Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts

Advocaten: mrs. Nelissen Grade en Bayart

Burgerlijke rechtspleging — Rechtsmiddelen — Hoger beroep — Ambtshalve onderzoek van de ontvankelijkheid — Enkel tegen partijen in eerste aanleg.

1. *Het hof van beroep moet van ambtswege de ontvankelijkheid van het hoger beroep onderzoeken.*

2. *Het hoger beroep kan slechts gericht worden tegen partijen die in de procedure in eerste aanleg, hetzij in persoon, hetzij vertegenwoordigd, tegen de appellanten zijn opgetreden.*

Vlaams Gewest t/ De G. en G.

Gelet op de bestreden arresten, op 6 maart 1985 en 23 april 1985 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Overwegende dat eiser achtereenvolgens tegen het arrest van 23 april 1985 en dat van 6 maart 1985 cassatieberoep heeft ingesteld; dat, nu die voorzieningen samenhangend zijn, een goede rechtsbedeling eist dat zij samen worden behandeld en dat derhalve de zaken, ingeschreven op de algemene rol onder de nummers 5063 en 5443, worden gevoegd;

I. Wat de voorziening tegen het arrest van 6 maart 1985 (zaak nummer 5443) betreft:

Over het middel van niet-ontvankelijkheid, (...)

Overwegende dat uit de procedurestukken blijkt: dat de verweerders voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel tegen de Belgische Staat een vordering tot schadevergoeding hebben ingesteld; dat die rechtbank bij vonnis van 23 september 1980 de vordering ontvankelijk heeft verklaard, deze als ongegrond heeft afgewezen voor zover zij gebaseerd was op artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, en

de verweerders heeft toegelaten tot het bewijs dat hun schadevergoeding verschuldigd is op grond van artikel 37 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedenbouw; dat de verweerders op 9 september 1981 bij akte van gerechtsdeurwaarder hoger beroep hebben ingesteld tegen dit vonnis, doch die akte enkel hebben doen betekenen aan het Vlaamse Gewest;

Overwegende dat het arrest van 6 maart 1985 het hoger beroep toelaatbaar verklaart, aan eiser, het Vlaamse Gewest, akte geeft van zijn hervatting van het geding, vaststelt dat de Belgische Staat «buiten zake is», alvorens verder recht te doen, de heropening van de debatten beveelt en de kosten aanhoudt;

Overwegende dat het arrest van 23 april 1985 het hoger beroep van de verweerders principieel gegrond verklaart, alvorens verder recht te doen een deskundigenonderzoek beveelt en de kosten aanhoudt;

Overwegende dat, zoals eiser aanvoert in zijn memorie van wederantwoord, het arrest van 6 maart 1985 uitdrukkelijk het hoger beroep van de verweerders ontvankelijk verklaart en het arrest van 23 april 1985, dat enkel uitspraak doet over de gegrondheid van dat hoger beroep, over die ontvankelijkheid niet meer beslist, ook niet impliciet, noch, gelet op het gezag van gewijsde van het arrest van 6 maart 1985, vermocht erover te beslissen;

Dat het middel van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1319 tot en met 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 17, 18, 1051, 1053, 1054, 1056, 1058 en 1061 van het Gerechtelijk Wetboek, en van het in deze bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek neergelegde algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk hoger beroep enkel kan worden ingesteld tegen een partij die in de procedure in eerste aanleg betrokken was,

doordat het arrest, na te hebben vastgesteld dat «de oorspronkelijke vordering ertoe strekt de Belgische Staat te horen veroordelen tot vergoeding van de minderwaarde (subsidiar van 80% ervan), toegebracht aan het eigendom van (de verweerders), doordat hun eigendom in het gewestplan Halle-Vilvoorde-Asse in een bufferzone werd gerangschikt; dat de vordering primair stoelt op de fout die de Belgische Staat zou hebben begaan door deze rangschikking, en subsidiar op artikel 37 van de wet van 29 maart 1962» dat «de oorspronkelijke vordering gericht was tegen de Belgische Staat; dat de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest gedaagd werden in hoger beroep», dat «bij materiële vergissing de Vlaamse Gemeenschap genoemd werd in de zaak, terwijl in feite alleen het Vlaamse Gewest gedaagd werd en verscheen», dat «(eiser), het Vlaamse Gewest, uitdrukkelijk verklaart dat dit gewest het geding hervat, ingesteld tegen de Belgische Staat», overweegt dat «het past akte te geven aan het Vlaamse Gewest van zijn hervatting van geding», en op die gronden het hoger beroep toelaatbaar verklaart en aan het Vlaamse Gewest akte geeft van zijn hervatting van geding,

terwijl, eerste onderdeel, het hof van beroep van ambtswege de ontvankelijkheid van het hoger beroep moet onderzoeken; hoger beroep slechts ontvankelijk is indien het wordt ingesteld tegen een partij die betrokken was in de procedure in eerste aanleg; uit de stukken waarop het Hof

vermag acht te slaan blijkt dat de verweerders in de procedure in eerste aanleg enkel de Belgische Staat hadden gedaagd en eiser geen partij was in de procedure in eerste aanleg; het hoger beroep, ingesteld door de verweerders tegen eiser, dientengevolge niet ontvankelijk was; het arrest derhalve niet wettig kan beslissen dat het hoger beroep ontvankelijk is (schending van de artikelen 17, 18, 1051, 1053, 1054, 1056, 1058 en 1061 van het Gerechtelijk Wetboek en van het in deze artikelen neergelegde algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk hoger beroep enkel kan worden ingesteld tegen een partij die betrokken was in de procedure in eerste aanleg);

(...)

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat het hof van beroep van ambtswege de ontvankelijkheid van het hoger beroep moet onderzoeken;

Overwegende dat het hoger beroep slechts kan gericht worden tegen partijen die in de procedure in eerste aanleg, hetzij in persoon, hetzij vertegenwoordigd, tegen de appellanten zijn opgetreden;

Overwegende dat eiser geen partij was in de procedure in eerste aanleg; dat de omstandigheid dat eiser, nadat hij gedaagd was in hoger beroep, in een ter griffie van het hof van beroep neergelegde akte verklaard heeft het geding, ingesteld tegen de Belgische Staat, te hervatten, eraan niets afdoet;

Dat het hof van beroep derhalve niet wettig beslist dat het hoger beroep van de verweerders ontvankelijk is;

Dat het onderdeel gegrond is;

II. Wat de voorziening tegen het arrest van 23 april 1985 (zaak nummer 5063) betreft:

Overwegende dat de vernietiging van het arrest van 6 maart 1985 de vernietiging meebrengt van het arrest van 23 april 1985, dat het gevolg is van het eerstvermelde arrest;

(...)

NOOT—1. Zie nopens het ambtshalve onderzoek van de toelaatbaarheid van het hoger beroep: Cass., 12 maart 1980, *R.W.*, 1980-81, 521; Fettweis, A., *Manuel de procédure civile*, 1985, 493, nr. 736; Kohl, A., *Appel en matière civile, sociale et commerciale*, in *R.P.D.B.*, Compl. VI, nr. 63.

2. Zie inzake de tegenpartij in hoger beroep; Cass., 20 februari 1981, *R.W.*, 1981-82, 2432; Fettweis, A., *a.w.*, 494, nr. 737; Kohl, A., *a.w.*, nrs. 353-362 en 381.

WETGEVING IN KORT BESTEK

Onder de zorg van het Departement Rechten van de U.I.A.

Aan het nazien van het Belgisch Staatsblad van januari 1987 verleenden hun medewerking: W. Lambrechts (coördinator), H. Braeckmans, S. Gysen, J. Laenens, B. Peeters en J. Steenlant.

Pensioensparen

Het Belgisch Staatsblad van 1 januari 1987 omvat het niet-genummerd volmachtenbesluit van 22 december 1986

genomen ter uitvoering van art. 52 van de wet van 4 augustus 1986 (*B.S.*, 20 augustus 1986, *R.W.*, 1986-87, 1301) tot invoering van een stelsel van derdeleefijds- of pensioensparen. Naast de individuele levensverzekeringen, waarvan de premies recht geven op een belastingvermindering, bestaat nu een tweede type fiscaal aangemoedigde individuele oudedagsvoorzieningen. Omdat minstens 30% van de pensioenspaartegoeden belegd moeten worden in aandelen, zorgt dit besluit voor een opvolger van het zogenaamde Monory-luik van het K.B. nr. 15 dat toestond de sommen besteed voor de verwerving van aandelen (voor het merendeel van de beleggers via gemeenschappelijke beleggingsfondsen) af te trekken van het belastbare inkomen tot 40.000 fr. (verhoogd met 10.000 fr. per persoon ten laste) per jaar.

De hoofdlijnen van dit stelsel kunnen worden samengevat als volgt. Elke belastingplichtige tussen 18 en 65 jaar kan jaarlijks 20.000 fr. aftrekken (40.000 fr. per gezin) van het geheel van zijn inkomsten; aangekondigd werd dat dit bedrag kan stijgen. Die bedragen moeten gestort worden op: (i) een individuele levensverzekering (spaarverzekering genaamd); (ii) een collectieve spaarrekening (d.w.z. een rekening die weergeeft op hoeveel units (d.w.z. deeltjes) waarop de onderschrijver gerechtigd is in gemeenschappelijke beleggingsfondsen van een nieuwsoortig type (erkend door diverse besluiten in *B.S.*, 14 januari en 10, 18 en 21 februari 1987); of (iii) een individuele spaarrekening.

De spaarrekeningen worden op de markt gebracht door de banken, bancaire instellingen en wisselagenten (de laatsten daartoe gemachtigd door een K.B. van 20 januari 1987, *B.S.*, 29 januari 1987), die op deze wijze het monopolie van de levensverzekeraars op de fiscale aanmoediging van de individuele oudedagsvoorzieningen doorbreken, waardoor de branchevervaging in de financiële sector nog versterkt wordt.

Om een kapitalisatie van de bruto-opbrengsten mogelijk te maken zoals in de schoot van levensverzekeringsmaatschappijen (die een vrijstelling of verrekening van roerende voorheffing op de opbrengsten van hun beleggingen genieten), is bepaald dat ook de opbrengsten van spaarrekeningen vrijgesteld zijn van roerende voorheffing.

Wanneer het tegoed van een spaarverzekering of een spaarrekening in eenmaal wordt opgenomen in de pensioenperiode, kan zulks tegen het tarief van 16,5%; in de andere gevallen worden de uitkeringen belast als een pensioen. De winstdeelnamen, m.a.w. de overrente boven de technische rentevoet van 4,75%, toegekend door de levensverzekeraars, blijven buiten de belastingheffing. Een daarmee overeenstemmende vrijstelling geldt voor de spaarrekeningen omdat het belastbare bedrag gelijk is aan de stortingen gekapitaliseerd tegen 6,25%. (Het verschil in percentage vloeit voort uit het feit dat alleen de stortingen aan de verzekeraars onderworpen zijn aan de 4,40% verzekeringstaks.)

Per jaar kan slechts een enkele spaarverzekering of spaarrekening worden geopend. De tegoeden moeten bovendien minstens tien jaar geblokkeerd blijven terwijl er op een spaarverzekering of spaarrekening minstens vijf stortingen dienen te gebeuren. Voor belastingplichtigen van meer dan 55 jaar gelden als overgangsmaatregel soepelere voorwaarden.

Parallel met deze regeling is het bedrag van aandelen van

het eigen bedrijf (en voortaan ook van het moederbedrijf) verworven door werknemers dat in aanmerking komt voor een belastingaftrek, verminderd tot 20.000 fr.

S.G.

Last van de steun verleend door de O.C.M.W.

Door de plotselinge grote toevloed van kandidaat-politieke vluchtelingen sinds december 1985 geraakten de opvangmogelijkheden via de O.C.M.W. verzadigd. Er ontstond ook een probleem van financiering. De kosten voor hulpverlening van de O.C.M.W. aan behoeftige vreemdelingen werden voorheen terugbetaald door de Staat op basis van de kostenstaten.

Door de wet van 15 december 1986 tot wijziging van de wet van 2 april 1965 betreffende het ten laste nemen van de steun verleend door C.O.O. (*B.S.*, 6 januari 1987) kunnen door de Staat voorschotten worden toegekend volgens de modaliteiten die bij K.B. zullen worden vastgelegd. Bij de parlementaire voorbereiding heeft de staatssecretaris meegedeeld dat het voornemen bestond deze voorschotten driemaandelijks uit te betalen op basis van een referentieperiode (*Parl. St.*, *Kamer*, 1986-87, nr. 662/3, 2).

Deze wet houdt nauw verband met andere maatregelen die in het kader van het beleid voor politieke vluchtelingen wordt uitgestippeld. Eén van de in de buitenwereld bekende maatregelen is de gecentraliseerde opvang in het «Klein Kasteeltje» te Brussel van kandidaat-politieke vluchtelingen waar de ontvankelijkheid van hun kandidatuur ter plaatse wordt onderzocht door een cel van het Ministerie van Justitie.

W.L.

Jaarbelastingplichtingen voor de B.T.W.

Grote B.T.W.-plichtigen zijn gehouden tot indiening van jaarlijkse B.T.W.-aangiften terwijl kleinere B.T.W.-belastingplichtigen trimestriële aangiften mogen indienen.

Door het K.B. van 30 december 1986 worden de nodige wijzigingen in een reeks uitvoeringsbesluiten aangebracht om B.T.W.-plichtigen met een omzet van minder dan 3 miljoen frank de mogelijkheid te geven slechts één aangifte per jaar in te dienen (*B.S.*, 10 januari 1987; zie ook het M.B. van 10 januari 1987, *B.S.*, 13 januari 1987 en het K.B. van 3 maart 1987, *B.S.*, 12 maart 1987).

S.G.

Bezoldiging van de advocaten-stagiairs belast met de rechtsbijstand

Bij K.B. van 20 december 1986 (*B.S.*, 15 januari 1987) werden voor het jaar 1986 (gerechtelijk jaar 1985-86) de toekenning, het tarief en de wijze van uitbetaling van de vergoeding verleend aan de advocaten-stagiairs ter uitvoering van de artt. 455 en 455bis Ger. W. vastgesteld. Een bedrag van 75.000.000 frank wordt door het Ministerie van

Justitie overgemaakt aan de Nationale Orde van Advocaten. De stafhouders dienden, in beginsel vóór 28 februari 1987, een lijst van de stagiairs aan de deken van de Nationale Orde te bezorgen. Deze lijst bevat voor elk van de stagiairs de opgave van het aantal aanwijzingen en ambtshalve toevoegingen waarvoor de stagiairs aan de hand van hun verslag aan het bureau van consultatie en verdediging bewijzen metterdaad prestaties te hebben volbracht tijdens het gerechtelijk jaar 1985-86 of tijdens de voorgaande jaren. Het bureau van de Nationale Orde maakt dan voor het hele Rijk het totaal op van de aanwijzingen en ambtshalve toevoegingen. Het doet aan elke stafhouder mededeling van het deel dat verhoudingsgewijs met het aantal aanwijzingen en ambtshalve toevoegingen aan zijn balie toekomt. De sommen worden nadien onder de stagiairs verdeeld naar rata van het opgegeven aantal aanwijzingen en ambtshalve toevoegingen. Bij deze verdeling wordt rekening gehouden met de betaling die door de bijgestane persoon is verricht. De Nationale Orde moet een verantwoordingsverslag toesturen aan de minister van Justitie. Dit verslag omvat onder meer voor elke zaak de vermelding van de identiteit en de woonplaats van de bijgestane persoon om het verhaal van de vergoeding mogelijk te maken.

Voor een commentaar op dit K.B. zie men Dal, G.-A., «L'indemnisation des avocats stagiaires chargés de l'assistance judiciaire», *J.T.*, 1987, 153-155.

J.L.

Voordracht kandidaat-burgemeesters in Vlaanderen

Het decreet van 23 december 1986 regelt de voordracht van kandidaat-burgemeesters in het Vlaamse Gewest (*B.S.*, 17 januari 1987). De problemen in de Voerstreek maken van dit decreet een politiek geladen tekst die het resultaat is van twee initiatieven in de Vlaamse Raad van de heren Suykerbuyk en Coveliers. In zijn advies had de Raad van State gesteld dat beide voorstellen van decreet buiten de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest vielen. Met toepassing van art. 32, § 1, van de gewone wet van 9 augustus 1980 tot hervorming der instellingen kwam het Overlegcomité Regering-Executieven tot een consensus en oordeelde het dat de voorstellen van dien aard waren dat ze de Franse Gemeenschap ernstig konden benadelen.

De Waalse Gewestexecutieve heeft op 28 januari 1987 een beroep tot vernietiging en een verzoek tot schorsing van het decreet ingesteld (*B.S.*, 6 februari 1987).

W.L.

Art. 93bis Gemeentewet

De wet van 18 december 1986 tot wijziging van art. 93bis van de Gemeentewet (*B.S.*, 20 januari 1987) is ingegeven door de zorg voor een goed gemeentelijk beheer.

De Regering en de wetgever wilden inderdaad art. 93bis, tweede lid, van de Gemeentewet in overeenstemming brengen met art. 45, § 2, derde lid, B.W., zodat de gemachtigde beambten van het gemeentebestuur in beide gevallen uitreksels en eensluidende afschriften van akten kunnen afle-

veren, zowel voor de stukken die bestemd zijn om in België te dienen als voor die bestemd om in het buitenland te dienen, met uitzondering evenwel van die welke moeten worden gelegaliseerd door de minister van Buitenlandse Betrekkingen of door de ambtenaar die hij daartoe machtigt.

W.L.

Legersterkte 1987

Overeenkomstig art. 119 van de Grondwet moet door een formele wet jaarlijks de legersterkte worden vastgesteld.

Op 23 mei 1986 had de Regering beslist dat 400 dienstplichtigen vanaf 1987 ter beschikking zouden worden gesteld van de Rijkswacht en zouden worden meegeteld in de legersterkte. Om advies gevraagd heeft de Raad van State gesteld dat het aldus geformuleerde wetsontwerp niet in overeenstemming was met de wet van 2 december 1957 op de Rijkswacht (*Parl. St., Kamer*, 1986-87, nr. 668/4). Het probleem zorgde voor heel wat politieke heibel en uiteindelijk werd besloten het wetsontwerp te splitsen: het wetsontwerp tot vaststelling van de legersterkte werd onmiddellijk behandeld en leidde tot de wet van 31 december 1986 (*B.S.*, 22 januari 1987) terwijl een afzonderlijk ontwerp zou worden ingediend om de wet van 2 december 1957 op de Rijkswacht aan te vullen om dienstplichtigen mogelijk aan te wijzen voor taken bij de Rijkswacht. Zulks geschiedde en mondde uit in de wet van 4 maart 1987 (*B.S.*, 13 maart 1987).

W.L.

Gerechtsbrief

Het M.B. 13 maart 1968 (*B.S.*, 12 april 1968) dat de gesteldheid van de gerechtsbrief vaststelde, werd opgeheven bij M.B. 15 januari 1987 (*B.S.*, 30 januari 1987). Een aantal wijzigingen werden aangebracht aan de kleur van de omslag en de vermeldingen erop, alsmede aan de kleur, de afmetingen en de vermeldingen op het bericht van ontvangst. Dit M.B. treedt in werking op 1 januari 1988.

J.L.

De Europese Akte

Bij wet van 7 augustus 1986 (*B.S.*, 28 januari 1987) werd de Europese Akte die in februari van dat jaar door de twaalf Lid-Staten van de Europese Gemeenschappen ondertekend werd, goedgekeurd. Deze Europese Akte is een verdragstekst waarbij de Europese Gemeenschapsverdragen en vooral het E.E.G.-Verdrag worden herzien en waarin ook de bestaande samenwerking tussen de Lid-Staten op het vlak van het buitenlands beleid (Europese Politieke Samenwerking) nu verdragsrechtelijk wordt vastgelegd. Een belangrijke doelstelling van deze Europese Akte is de verwezenlijking vóór 1 januari 1993 van de interne markt. Daartoe wordt de besluitvorming in de Raad verbeterd, de

uitvoerende macht van de Commissie versterkt en de inspraak van het Europees Parlement verhoogd. Tevens worden de bevoegdheden van de E.E.G. verruimd en o.a. m.b.t. het technologiebeleid en het milieubeleid nu formeel vastgelegd. Ook de bevestiging van de monetaire samenwerking (EMS) krijgt nu een plaats in het E.E.G.-Verdrag.

Deze Europese Akte moet worden gesitueerd in het streven naar de verwezenlijking van een Europese Unie, maar is nog ver verwijderd van dit doel, zoals dit o.a. in 1984 geformuleerd en uitgewerkt werd door het Europees Parlement in zijn ontwerp van verdrag tot oprichting van een Europese Unie (zie ook boekbespreking «Le traité d'Union européenne. Commentaire du projet adopté par le Parlement européen», in *R.W.*, 1985-86, 2450 e.v.).

De Europese Akte zou, na goedkeuring door de nationale parlementen, op 1 januari 1987 van kracht worden. Toch is deze Europese Akte nog altijd niet in werking getreden, nu het Iers Constitutioneel Hof beslist heeft dat Ierland de Akte niet mag ratificeren wegens strijdigheid van een aantal bepalingen over het buitenlands beleid met de Ierse Grondwet.

J.S.

K.B. nr. 480 — Belgische Rijkskoel- en Vriesdiensten

Het K.B. nr. 480 van 22 december 1986 tot wijziging van het K.B. nr. 429 van 5 augustus 1986 houdende afschaffing van de Regie der Belgische Rijkskoel- en Vriesdiensten (*B.S.*, 15 januari 1987) vervolledigt de bepalingen van het K.B. nr. 429 waardoor Refribel werd afgeschaft. Het regelt de overname door het Rijk van de pensioenlast van de personeelsleden van Refribel. Sinds 1 maart 1987 heeft deze regie haar rechtspersoonlijkheid verloren.

B.P.

K.B. nr. 481 — Gemeentefonds en Fonds der Provinciën

Het K.B. nr. 481 van 22 december 1986 tot aanvulling van de regels voor het berekenen van de dotaties van het Gemeentefonds en van het Fonds der Provinciën (*B.S.*, 15 januari 1987) vervangt respectievelijk de woorden «stijgingscoëfficiënt» en «stijgingspercentage» in de artikelen 1 en 2 van het K.B. nr. 263 van 31 december 1983, door de woorden «evolutiecoëfficiënt» en «evolutiepercentage» om een negatieve stijging toe te laten bij het berekenen van de dotaties van deze Fondsen. Om terugbetalingen van reeds gestorte bedragen te voorkomen, bepaalt het genummerd K.B. dat in een dergelijk geval de verschillen zullen worden afgehouden van de dotaties van het volgende jaar. Bovendien zal op deze verschillen de verdeelsleutel van het jaar waarin de overschrijding plaatsvond, moeten worden toegepast.

W.L.

K.B. nr. 482 — Industriële leerovereenkomst

Het K.B. nr. 482 van 22 december 1986 (*B.S.*, 15 januari 1987) beoogt een versoepeling van de mogelijkheid tot het sluiten van een industriële leerovereenkomst door het verhogen van de leeftijdsgrens. Terwijl initieel een leerovereenkomst voor beroepen uitgeoefend door arbeiders in loondienst slechts kon worden gesloten voor jongeren van minder dan 18 jaar, wordt deze mogelijkheid voortaan uitgebreid tot jongeren ouder dan 18 jaar maar jonger dan 21 jaar. Deze tijdelijke maatregel geldt tot 31 december 1990.

Om deze afwijking te kunnen genieten, dient de werkgever een bepaalde rekenkundige verhouding tussen leerlingen ouder dan 18 jaar en leerlingen jonger dan 18 jaar in acht te nemen. De nadere uitvoering van deze aanwervingsvereisten evenals van de voorwaarden waaronder een dergelijke industriële leerovereenkomst kan worden gesloten binnen de leeftijdsgrenzen, vastgelegd op voorstel van het bevoegd paritair leercomité, werd aan de Koning overgelaten.

R.J.

K.B. nr. 483 — Huispersoneel — Sociale zekerheid — Werkgeversbijdragen

Naast het toekennen van een fiscale aftrek of belastingkrediet tracht men de natuurlijke personen te stimuleren om huispersoneel aan te werven door hen een vermindering van werkgeversbijdragen voor de sociale zekerheid toe te staan.

Het K.B. nr. 483 van 22 december 1986 (*B.S.*, 15 januari 1987) geeft uitvoering aan dit doel, maar beperkt het daarin vervatte voordeel tot de aanwerving onder arbeidsovereenkomst voor dienstboden van één persoon, zij het dat dit voordeel kan worden overgedragen in geval van vervanging.

Het betreft een vermindering en geen vrijstelling, gelet op het feit dat een dergelijke werkgever nog steeds gehouden is bij te dragen voor de sector van de jaarlijkse vakantie en een arbeidsongevallenverzekering af te sluiten.

Om een dergelijke vrijstelling van patronale bijdragen te kunnen genieten, dient aan een dubbele voorwaarde te worden voldaan :

— aan de kant van de werkgever : vereist wordt dat hij sinds 1 januari 1980 niet aan de sociale zekerheid onderworpen is geweest wegens tewerkstelling van een werknemer die onder de sociale zekerheid voor werknemers valt ;

— aan de kant van de dienstbode : het moet gaan om de aanwerving van een sedert ten minste zes maanden uitkeringsgerechtigde werkloze, ofwel om een persoon die voor een dergelijke tijdsspanne het bestaansminimum genoot.

R.J.

K.B. nr. 484 — Bestaansminimum

Het aantal beslissingen waarbij het bestaansminimum door de O.C.M.W. wordt toegekend is in de loop van de laatste jaren aanzienlijk toegenomen, dus ook het aantal dossiers dat door de centra bij het bevoegd bestuur wordt

ingediend om de bij art. 18 van de wet van 7 augustus 1974 tot instelling van het recht op een bestaansminimum bepaalde staatstoelage te krijgen.

Om de uitgaven in deze sector beter te beheersen door het bijhouden van betrouwbare statistieken en om overbelasting te vermijden bij het bestuur ten gevolge van de toename van het aantal dossiers en toch de procedure tot vereffening van de toelagen te bespoedigen, is het volstrekt noodzakelijk onverwijld de informatica in deze sector in te voeren.

Om dit doel te verwezenlijken was het noodzakelijk dat de bewijsstukken van de uitgaven eens per maand zouden worden overgezonden op de wijze die door de Koning moet worden bepaald. Daarvoor werd door het K.B. nr. 484 van 20 december 1986 (*B.S.*, 15 januari 1987) art. 9 en art. 10 van de wet van 7 augustus 1974 gewijzigd waarin wordt bepaald dat de beslissingen binnen acht dagen moeten worden betekend aan de minister. Die termijn wordt verlengd tot een maand.

W.L.

K.B. nr. 485 — C.D.S.C.A.

Het K.B. nr. 485 van 22 december 1986 (*B.S.*, 15 januari 1987) strekt ertoe de Centrale Dienst voor Sociale en Culturele Actie ten behoeve van de leden van de militaire gemeenschap te rationaliseren.

De wet van 10 april 1973 die deze instelling van openbaar nut had opgericht, werd reeds gewijzigd bij het K.B. nr. 90 van 20 augustus 1982. De toepassing van de nieuwe structuur, ingesteld bij dit K.B. nr. 9, heeft niet de beoogde resultaten opgeleverd. De voorzitter werd er praktisch toe verplicht geheel alleen de leiding van de Centrale Dienst op zich te nemen. Met het K.B. nr. 485 wil men terugkeren naar een organisatie die beter bestaanbaar is met de opdrachten van een organisme van openbaar nut: de organisatie omvat nu een meer uitgebreide leiding die in staat moet zijn de talrijke problemen het hoofd te bieden, inzonderheid op het gebied van sanering en rationalisatie.

W.L.

K.B. nr. 486 — F.I.V.

Het F.I.V. werd opgericht bij het K.B. nr. 31 van 15 december 1978. Bij K.B. van 4 oktober 1984 werd een grondige hervorming doorgevoerd van zijn werking. Sindsdien had het Fonds drie opdrachten. Een vierde opdracht werd toevertrouwd bij K.B. van 21 februari 1985.

Het K.B. nr. 486 van 31 december 1986 betreffende de werking en de werkingsmiddelen van het Fonds voor industriële vernieuwing (*B.S.*, 15 januari 1987) werd genomen ter uitvoering van de regeringsverklaring van 29 november 1985 waarin de rol werd bevestigd die het F.I.V. moet spelen in de modernisering en vernieuwing van het produktieapparaat van de onderscheiden gewesten van het land. In de regeringsverklaring werd tevens het voornemen van de Regering onderstreept om de efficiëntie van het F.I.V. te verhogen door een grotere selectiviteit wat de projecten be-

treft die het Fonds dient te financieren. Hiertoe wordt het revolving-fund karakter van het F.I.V. verstevigd en wordt voorrang gegeven aan de eerste roeping van het F.I.V., namelijk bijdragen tot de industriële vernieuwing door het inbrengen van risicodragend kapitaal in vernieuwende projecten. Voor de verwezenlijking van die doelstellingen wijzigt het K.B. nr. 486 zekere bepalingen van de herstelwet van 31 juli 1984 en van het K.B. nr. 31 van 15 december 1978 dat werd gewijzigd bij de K.B. van 4 oktober 1984 en 21 februari 1985.

Het K.B. nr. 486 creëert bovendien de mogelijkheid het F.I.V. te stijven wat zijn derde opdracht betreft, door overschrijving van begrotingskredieten. Zo kan de derde opdracht die tot op heden zonder toepassing is gebleven, operationeel worden gemaakt.

B.P.

K.B. nr. 487 — Herstructurering ondernemingen nationale sectoren

Het K.B. nr. 487 van 31 december 1986, houdende maatregelen inzake de herstructurering van ondernemingen in de nationale sectoren (*B.S.*, 15 januari 1987) bevat twee maatregelen inzake de herstructurering van de ondernemingen in de sectoren die behoren tot het nationaal beleid. Het stelt een aantal dwingende normen vast waardoor de bestuursstructuur van de N.V. Kempense Steenkoolmijnen (K.S.) wordt vereenvoudigd. Tevens wordt de Staat gemachtigd om de kapitaalparticipaties die hij rechtstreeks bezit in zekere ondernemingen in de nationale sectoren, over te dragen aan de Nationale Maatschappij voor de herstructurering van de Nationale Sectoren (N.M.N.S.). De N.M.N.S. bezit thans het merendeel der overheidsparticipaties in die sectoren. Met de centralisering van alle overheidsparticipaties bij de N.M.N.S. wordt zowel een meer doeltreffend beheer als een vergrote transparantie van de overheidsinterventies nagestreefd.

B.P.

K.B. nr. 488 — Leefbaarheid ondernemingen nationale sectoren

Door het K.B. nr. 488 van 31 december 1986 tot uitzonderlijke vaststelling van specifieke maatregelen tot verzekering van de leefbaarheid van de ondernemingen in de nationale sectoren (*B.S.*, 15 januari 1987) wordt een loonmatiging mogelijk in de ondernemingen van de nationale sectoren ten einde hun leefbaarheid zeker te stellen. De mogelijkheid tot het verlagen van de sociale kosten in het raam van een saneringsprogramma werd door de regering noodzakelijk geacht om de ondernemingen van de nationale sectoren het hoofd te doen bieden aan de concurrentiestrijd op wereldvlak, waaraan zij onderhevig zijn.

B.P.

K.B. nr. 489 — Vorderingen in de nationale sectoren

Het K.B. nr. 489 van 31 december 1986 houdende diverse bepalingen betreffende de deelnemingen en vorderingen van de overheid in de nationale sectoren (*B.S.*, 15 januari 1987) bevat een aantal veeleer technische bepalingen die het de Regering mogelijk moeten maken om in voorkomend geval, gestalte te geven aan haar plan tot «recyclage» van de overheidstegemoetkomingen aan ondernemingen in de industriële sectoren van nationaal beleid. Dit plan komt in wezen hierop neer dat nieuwe steuninterventies in deze sectoren zouden worden gefinancierd met het geheel der opbrengsten van de deelnemingen en vorderingen (nl. interesten, dividenden, terugbetalingen van leningen en voorschotten, trekkingsrechten, opbrengsten van liquidaties, verplichte ontbindingen of gerechtelijke akkoorden) van de N.M.N.S. en de Staat sedert 30 juni 1983 en afkomstig van de tegemoetkomingen aan ondernemingen in sectoren die behoren tot het nationaal beleid en aan reconversieholdings en eventueel door inpandgeving van deze deelnemingen en vorderingen.

B.P.

K.B. nr. 490 — Overplaatsing personeelsleden gemeenten en O.C.M.W.

Het K.B. nr. 490 van 31 december 1986 (*B.S.*, 23 januari 1987) heeft tot doel de mobiliteit van ambtswege te verzekeren van sommige personeelsleden van de gemeenten en van de O.C.M.W. die een zelfde werkgebied hebben, om een volledige sanering van de plaatselijke financiën mogelijk te maken. Een lid van het vastbenoemd, stagedoend of tijdelijk personeel dat in overtal is of wiens betrekking is opgeheven, mag worden overgeplaatst in een bij het O.C.M.W. of bij de gemeente van hetzelfde ambtsgebied te begeven betrekking, voor zover het voldoet aan de toegangsvereisten voor de vacante betrekking. Dit besluit is niet van toepassing op contractueel personeel.

W.L.

N.B. nr. 491 — Pensioenregeling gemeentepersoneel

Bij K.B. nr. 491 van 31 december 1986 (*B.S.*, 23 januari 1987) werd de wet van 25 april 1933 omtrent de pensioenregeling van het gemeentepersoneel gewijzigd.

Onder het oude regime van deze gemeentelijke pensioenregeling werd bepaald dat de gemeenten die niet rechtstreeks of door tussenkomst van een verzorgingsinstelling de betaling van de pensioenen op zich namen, met ingang van 1 januari 1934 ambtshalve bij de Omslagkas voor Gemeentelijke Pensioenen werden aangesloten, en tevens werd in de mogelijkheid voorzien voor de andere gemeenten om, zelfs met terugwerkende kracht, zich bij bedoelde Omslagkas aan te sluiten. Eigen aan de werking van de Omslagkas was dat elk jaar het totaal van de door de kas tijdens het voorbije jaar gedane uitgaven werden omgeslagen en op de gemeenten verhaald in verhouding tot de wedden die gedurende datzelfde jaar in iedere gemeente aan de aangesloten personeelsleden werden betaald, dus m.a.w. de inkomsten

van de Omslagkas voor een bepaald jaar stemden overeen met de uitgaven van het voorbije jaar, waarvan het verschil door de Staat werd aangevuld.

Bij de oprichting van een specifiek inningsorganisme voor de lokale en regionale besturen en instellingen, namelijk de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid van de Provinciale en Plaatselijke Overheidsdiensten (R.S.Z.P.P.O.) werd reeds vooropgesteld dat het in de bedoeling lag deze Rijksdienst te belasten met de inning en de invordering van alle sociale bijdragen die door zijn aangesloten verschuldigd zijn.

De uitvoering ervan gebeurde in verschillende fasen, en de wijzigingen aangebracht bij het K.B. nr. 491 van 31 december 1986, kunnen daarbij in zekere zin als het sluitstuk worden gezien.

In grote lijnen gaat het om de volgende hervormingen:

1. Het omslaan van de pensioenuitgaven gebeurt voortaan volgens de uitgaven van het lopende jaar en wordt berekend op de loonmassa van dat jaar. Dit brengt met zich dat niet langer een beroep moet worden gedaan op prefinanciering door de Staat, hetgeen als argument wordt aangevoerd om een dergelijke aanpassing bij volmachtsbesluit door te voeren, aangezien zulks moet leiden tot een vermindering van de openbare uitgaven. Een gedeelte van het door de Staat geprefinancierde bedrag zal worden teruggestort, waarvoor de R.S.Z.P.P.O. een lening kan aangaan bij het Hulpfonds tot financieel herstel van de gemeenten.

2. De berekening en de toekenning van de pensioenen wordt vanaf 1 januari 1987 toevertrouwd aan de Administratie der Pensioenen. Op deze wijze wordt de uitbetaling van de pensioenen t.v.v. het vastbenoemd overheidspersoneel aan één enkel organisme toevertrouwd, hetgeen een eenvormige toepassing van de regels in de hand zal werken en eventueel voor de toekomst de harmonisatie van de overheidspensioenen kan bevorderen.

3. De Omslagkas voor de Gemeentelijke Pensioenen wordt afgeschaft, en de overblijvende functies, meer bepaald de registratie van de gemeenten, zullen worden overgenomen door de R.S.Z.P.P.O. Dit impliceert tevens de overbodigheid van de speciale pensioencommissie.

R.J.

K.B. nr. 492 — Bevordering tewerkstelling

Een volgende reeks maatregelen ter bevordering van de tewerkstelling werd neergelegd in het K.B. nr. 492 van 31 december 1986 (*B.S.*, 23 januari 1987). Dit besluit streeft naar het verlenen van juridische afdwingbaarheid aan het interprofessioneel akkoord dat tussen de sociale gesprekspartners werd gesloten met het oog op de verlenging van de C.A.O.'s gesloten met toepassing van het K.B. nr. 181 van 30 december 1982 tot oprichting van een Fonds ter aanwending van de bijkomende loonmatiging voor de tewerkstelling en nieuwe onderhandelingen ter bevordering van de werkgelegenheid.

Wanneer geen collectieve arbeidsovereenkomsten tot stand waren gekomen die voorzagen in bijkomende aanwervingen en arbeidstijdverkorting, moest de opbrengst van de loonmatiging worden gestort in het Tewerkstellings-

fonds. Deze loonmatiging werkt ook nu nog door. Derhalve werd aan de sectoren en de ondernemingen die geen overeenkomsten hebben gesloten, de mogelijkheid geboden om er voor 1987 en 1988 te sluiten.

R.J.

K.B. nr. 493 — Werkgelegenheid in de sociale sector

Het K.B. nr. 493 van 31 december 1986 (B.S., 15 januari 1987) streeft de bevordering van de werkgelegenheid in de sociale sector na.

Voor de praktische uitwerking daarvan werd in het Interdepartementaal Begrotingsfonds ter bevordering van de werkgelegenheid een bijzondere afdeling «sociale sector» opgericht: in deze afdeling worden de middelen samengebracht die via tewerkstellingsprogramma's of bij de toepassing van de maatregelen inzake recyclage van de loonmatiging kunnen worden besteed ter bevordering van de werkgelegenheid.

Om toegang te verkrijgen tot deze afdeling van het I.D.F. kunnen de ministers en de leden van de Executieve een overeenkomst sluiten met de minister van Tewerkstelling en Arbeid, hetgeen hen in de mogelijkheid zal stellen een harmonisatie van de tewerkstellingsprogramma's te realiseren en een werkgelegenheidspolitiek uit te stippelen.

De effectieve tussenkomst vanwege het Fonds hangt af van de realisatie van 1 tot 2% netto-bijkomende aanwervingen en de bevordering van de deeltijdse arbeid binnen de categorie van instellingen en diensten waarvoor een overeenkomst wordt gesloten. Daarenboven dienen ook bepaalde voorwaarden te worden vervuld waaraan men moet voldoen om een dergelijke arbeidsplaats te bezetten.

Het ligt daarbij o.m. in de bedoeling om een aantal arbeidsplaatsen bekleed door werknemers uit het B.T.K. en het D.A.C. of door tewerkgestelde werklozen om te zetten in arbeidsplaatsen die aanleiding geven tot tussenkomst van het Fonds.

R.J.

K.B. nr. 494 — Vermindering sociale werkgeverslasten

Een maatregel, uitgevaardigd bij K.B. nr. 111 van 15 december 1982, verleende aan nieuwe werkgevers voor hun eerste werknemer gedurende acht trimesters het genot van een vermindering van de sociale werkgeverslasten enerzijds en van een terugbetaling van de toetredingskosten tot een erkend sociaal secretariaat anderzijds.

Het nieuw K.B. nr. 494 van 31 december 1986 (B.S., 23 januari 1987) heeft tot doel dit tweede voordeel, namelijk de tenlasteneming door de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid van de bijdragen voor de administratiekosten die door nieuwe werkgevers verschuldigd zijn voor hun aansluiting bij een erkend sociaal secretariaat, uit te breiden bij aanwerving van een tweede werknemer met een arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur.

R.J.

K.B. nr. 495 — Tijdelijke vermindering sociale-zekerheidsbijdragen

Om het stelsel van alternerende tewerkstelling en opleiding voor de jongeren tussen 18 en 25 jaar te stimuleren werd bij het K.B. nr. 495 van 31 december 1986 (B.S., 23 januari 1987) voorzien in de tijdelijke vermindering van de sociale-zekerheidsbijdragen van de werkgever verschuldigd m.b.t. deze jongeren.

Deze vrijstelling van werkgeversbijdragen ten belope van een bedrag dat maximaal gelijk kan zijn aan de bijdragen verschuldigd op het gemiddeld minimum maandinkomen, wordt toegekend voor de duur van de opleidingsovereenkomst in verhouding tot de in deze overeenkomst vastgelegde prestaties.

R.J.

K.B. nr. 496 — Vermindering staatstussenkomst

Het K.B. nr. 496 van 31 december 1986 (B.S., 23 januari 1987) vermindert de financiële tussenkomst van de Staat in de lonen en de sociale bijdragen van de tewerkgestelde werklozen van 100% tot 90% voor de eerste twaalf maanden van een bijstandsproject ten behoeve van een kleine of middelgrote onderneming, georganiseerd bij het K.B. nr. 258 van 31 december 1983.

R.J.

K.B. nr. 497 — Bevordering tewerkstelling

Bij K.B. nr. 497 van 31 december 1986 (B.S., 23 januari 1987) werd de wet van 29 juni 1981 houdende algemene beginselen van de sociale zekerheid aangepast aan de modaliteiten van het hierboven toegelichte K.B. nr. 492 van diezelfde datum. Het was noodzakelijk te bepalen dat werkgevers die nieuwe of wijzigende akkoorden sluiten, het recht verkrijgen of behouden op de verhoogde vermindering van de voor de sociale zekerheid bestemde werkgeversbijdragen.

Daarnaast wil dit K.B. nr. 497 een zelfde vermindering ook toekennen aan werkgevers die in het raam van de wetgeving betreffende de sociale reclassering van de mindervaliden dergelijke werknemers tewerkstellen in een erkende werkplaats.

De regeling van bepaalde aangelegenheden die door voornoemde volmachtsbesluiten aan de uitvoerende macht wordt overgelaten, wordt vastgelegd in het koninklijk besluit van 17 maart 1987.

R.J.

K.B. nr. 498 — Vermindering bepaalde sociale werkgeversbijdragen

In de serie van maatregelen die een tijdelijke vermindering van sociale werkgeversbijdragen toestaan, hoort ook het K.B. nr. 498 van 31 december 1986 thuis (B.S., 23 januari 1987).

Op voorwaarde dat zij overgaan tot de aanwerving van «jonge werkzoekenden» of van «langdurig werklozen», die leidt tot een nettoaan groei van het personeelsbestand, zijn ondernemingen, met inbegrip van de beoefenaren van een vrij beroep, tot het einde van 1990 niet gehouden tot betaling van de sociale bijdragen van de werkgever ten belope van het bedrag van die bijdragen berekend op het gemiddeld minimum maandinkomen dat bij deeltijdse tewerkstelling uiteraard proportioneel dient te worden opgedeeld. Voor 1991 zullen deze bijdragen worden verminderd met de helft, en voor 1992 nog met een kwart.

R.J.

K.B. nr. 499 — Sociale zekerheid kansarme jongeren

Het K.B. nr. 499 van 31 december 1986 (*B.S.*, 23 januari 1987) regelt de sociale zekerheid van sommige kansarme jongeren.

Onder «kansarme jongeren» dient te worden verstaan: degenen die zich volledig buiten het arbeidscircuit bevinden, geen sociale-zekerheidsuitkeringen genieten en door de maatschappij ongeschikt worden bevonden. Een exacte omschrijving van dit begrip zal bij K.B. worden gegeven.

Door middel van projecten die tot op heden in een sfeer van «illegaliteit» werden opgezet, tracht men deze jongeren een kans te geven om zich via vorming en begeleide tewerkstelling in de maatschappij te integreren.

Gelet op het maatschappelijk belang hiervan, beoogt het K.B. nr. 499 een tweevoudig doel:

- aan de ene kant wenst men een wildgroei van dergelijke initiatieven tegen te gaan door enkel erkende verenigingen zonder winstoogmerk daarmee te belasten;

- aan de andere kant wil men deze jongeren een sociale zekerheidsstatuut toekennen beperkt tot de ziekte- en invaliditeitsverzekering en tot de kinderbijslagen met vrijstelling van de werkgeversbijdragen voor deze sectoren.

R.J.

K.B. nr. 500 — Ziekte- en invaliditeitsverzekering

Het K.B. nr. 500 van 31 december 1986 (*B.S.*, 23 januari 1987) wijzigt de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering.

Gelet op het feit dat de S-thermalismediensten met ingang van 1 januari 1987 niet meer als ziekenhuisdiensten worden aangemerkt, is het aangewezen ook de geneeskundige verstrekkingen die in het kader van een bronkuur worden verleend, niet langer het voorwerp te laten uitmaken van een betaling per prestatie, maar over te gaan tot het toekennen van een forfaitaire verzekeringstegemoetkoming.

Naast de verplichting dat de bronkuur moet worden verstrekt in een daartoe erkende dienst voor thermalisme (S), zullen bij koninklijk besluit de toekenningsvoorwaarden alsmede het bedrag van voormelde tegemoetkoming nader worden bepaald.

R.J.

K.B. nr. 501 — Loonmatiging — Uitsluiting bepaalde categorieën

Wegens de specifieke bezoldigingswijze van bepaalde categorieën van werknemers en de daaraan gerelateerde technische onmogelijkheid voor de R.S.Z. om de loonmatiging toe te passen, waren bepaalde werknemersgroepen van de toepassing van de loonmatiging uitgesloten.

Een logisch uitvloeisel daarvan bestaat erin dat ook de formule voor de berekening van de loonmatiging, vastgelegd bij het K.B. nr. 401 van 18 april 1986, geen toepassing kan vinden, zodat bij het K.B. nr. 501 van 31 december 1986 (*B.S.*, 23 januari 1987) diezelfde categorieën uitdrukkelijk uit het toepassingsgebied van eerstgenoemd volmachtsbesluit worden gesloten.

Het betreft meer bepaald de volgende groepen: de leerlingen, de deeltijds leerplichtige werknemers, de betaalde sportbeoefenaars, de handarbeiders wier loon geheel of gedeeltelijk uit fooien of bedieningsgeld bestaat, de zeevisserij, de taxichauffeurs voor personenvervoer en de mindervaliden tewerkgesteld in erkende beschermde werkplaatsen.

Verder bepaalt het K.B. nr. 501 van 31 december 1986 dat de universitaire instellingen weliswaar de loonmatiging op al hun personeelsleden dienen toe te passen, maar vanwege de R.S.Z. de teruggave kunnen krijgen ten belope van het loonmatigingspercentage beperkt tot de werkingstoelage bestemd voor het personeel.

R.J.

K.B. nr. 502 — R.S.Z.P.P.O.

Bij de wet van 1 augustus 1985 houdende sociale bepalingen werd het vroeger Bijzonder Kinderbijslagfonds omgevormd tot de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid van de provinciale en plaatselijke overheidsdiensten, die naast zijn oorspronkelijke opdrachten als kinderbijslaginstelling, voortaan ook belast werd met de inning en de invordering van sociale bijdragen die door de aangesloten besturen en instellingen voor hun personeel verschuldigd zijn. Uit de praktijk was gebleken dat deze bepalingen op een aantal punten dienden te worden bijgestuurd.

Bij het K.B. nr. 502 van 31 december 1986 (*B.S.*, 23 januari 1987) werd de inningstaak van de R.S.Z.P.P.O. nader gepreciseerd, in die zin dat deze dienst ook belast is met de inning en de invordering van de sociale bijdragen waarvan de aangeslotenen de schuldenaar zijn, zonder dat deze bijdragen hun «personeel» betreffen (bv. bijdragen op de aanvullende bezoldigingen van het onderwijzend personeel). Ofschoon zulks reeds uit de uitvoeringsbesluiten bleek, werd nu ook in de basiswet ingeschreven dat de R.S.Z.P.P.O. tevens zorgt voor de inning en invordering van de bijdragen vanwege de mandatarissen van haar aangesloten.

Verder werd de mogelijkheid tot ambtshalve afname bij het Gemeentekrediet uitgebreid tot de bijdrage-opslagen, verwijlinteressen, de forfaitaire vergoedingen en de bijdragen ingevolge regularisatie.

Ten slotte werd de bepaling betreffende de verjaringstermijnen aangepast.

R.J.

K.B. nr. 503 — Onderwijs — Verlof en afwezigheid voor verminderde prestaties

Het K.B. nr. 503 van 31 december 1986 (*B.S.*, 23 januari 1987) wijzigd het K.B. nr. 435 van 5 augustus 1986 betreffende het verlof en de afwezigheid voor verminderde prestaties ten gunste van de personeelsleden van het onderwijs en de P.M.S.-centra die de leeftijd van vijftig jaar bereikt hebben of die ten minste twee kinderen niet ouder dan veertien jaar ten laste hebben.

Aangezien, ingeval gekozen wordt voor «verlof», met het gedeelte van de opdracht dat niet meer wordt uitgeoefend slechts rekening kan worden gehouden voor het bepalen van de in aanmerking komende duur voor de berekening van het pensioen, indien het verlof wordt beschouwd als een «verlof voor verminderde prestaties, gewettigd door sociale of familiale redenen», werd deze bepaling ingevoegd in het K.B. nr. 435. Aldus wordt de rechtszekerheid van de personeelsleden verbeterd.

W.L.

K.B. nr. 504 — Wetenschappelijke instellingen van de Staat

Om de wetenschappelijke instellingen van de Staat, die afhangen van beide ministers van Onderwijs, in staat te stellen beter hun wetenschappelijke, educatieve en dienstverlenende taken te kunnen uitvoeren, worden ze omgevormd tot staatsdiensten met afzonderlijk beheer. Deze omvorming kan gebeuren ofwel per stichting ofwel per groepering. Deze groeperingen vormen eenheden voor wetenschappelijk, financieel, boekhoudkundig en materieel beheer. Het criterium voor de vorming van de groepering is de nauwe samenhang, de gelijkheid of het aanvullend aspect van de taken toevertrouwd aan iedere instelling.

Deze regeling wordt uitgewerkt in het K.B. nr. 504 van 31 december 1986 (*B.S.*, 23 januari 1987, err. 30 januari 1987).

W.L.

K.B. nr. 505 — Wijziging Schoolpactwet

Het K.B. nr. 505 van 31 december 1986 tot wijziging van art. 12, § 3, van de wet van 29 mei 1959 (*B.S.*, 23 januari 1987) geeft een juistere omschrijving van het begrip «werkzoekend» voor de vrijstelling van het inschrijvingsgeld. Daartoe moest worden overgegaan omdat dit begrip, dat werd opgenomen in het K.B. nr. 462 van 17 september 1986 houdende invoering van het inschrijvingsgeld in het onderwijs voor sociale promotie, tot verschillende moeilijkheden had geleid. Bovendien is uitdrukkelijk bepaald dat er geen inschrijvingsgeld wordt opgelegd voor de opleidingen die geen veertig lestijden per jaar omvatten, aangezien hiervoor geen werkingstoelagen worden toegekend.

W.L.

K.B. nr. 506 — Handelsregister

Het K.B. nr. 506 van 31 december 1986 wijzigd de wetten van 20 juli 1964 betreffende het handelsregister (*B.S.*, 23 januari 1987).

Het Centraal Handels- en Ambachtsregister, dat onder de bevoegdheid valt van het Ministerie van Middenstand, functioneert op dit ogenblik op een gebrekkige wijze: de toename van het werkvolume en de onaanpastheid van de middelen alsook het feit dat verscheidene wijzigingen en stopzettingen van activiteiten niet werden meegedeeld, hebben ertoe geleid dat het huidig gegevensbestand van dit centraal register niet overeenstemt met de werkelijkheid en derhalve onbruikbaar is. Recente en correcte statistieken kunnen niet verschaft worden en voor eensluidend verklaarde afschriften kunnen alleen verkregen worden bij de lokale registers.

De overheid is van mening dat het operationeel maken van de diensten en een verbetering van de infrastructuur mogelijk is door het beheer toe te vertrouwen aan een dienstverlenend bedrijf. Ook kunnen op die wijze besparingen worden doorgevoerd. De kosteloze inzage van het centraal register wordt opgeheven. Merk op dat de kosteloze inzage van het lokale handelsregister behouden blijft.

H.B.

K.B. nr. 507 — Vrije sociale verzekeringskassen voor zelfstandigen

Het K.B. nr. 507 van 31 december 1987 (*B.S.*, 23 januari 1987) wijzigd de regels in verband met de controle op de vrije sociale-verzekeringskassen voor zelfstandigen. Er wordt gestreefd naar een grotere doeltreffendheid van die controle, uitgeoefend door de minister van Middenstand, voornamelijk op het vlak van de inning van de sociale bijdragen door de bedoelde verzekeringskassen.

De belangrijkste innovatie bestaat erin dat van bedoelde kassen kan worden geëist dat zij uit hun eigen middelen een bepaalde som betalen, indien zij bij de uitoefening van hun inningstaak blijken af te wijken van de gevestigde normen. Dit zou de vrije verzekeringskassen moeten aansporen om op behoorlijke wijze «het contentieux te benaastigen» of m.a.w. om zich ten volle in te zetten om alle achterstallige sociale bijdragen in te vorderen.

R.J.

BOEKEN

P. VAN ORSHOVEN, *Behoorlijke rechtsbedeling bij geschillen over directe rijksbelastingen*, Antwerpen, Kluwer, 1987

Het is sedert 1958 geleden dat nog een heel boek werd gewijd aan de fiscale geschillenprocedure. Inmiddels stond de rechtsontwikkeling op dit gebied echter niet stil. De ontstane leemte wordt thans op schitterende wijze gevuld door het recent proefschrift van Paul Van Orshoven. Het boek is een grondige en indringende ontleding en evaluatie van de geschillenprocedure inzake directe rijksbelastingen. De verdiensten ervan liggen voornamelijk op vier

vlakken: de beklemtoning van het publiekrechtelijk karakter van het fiscaal recht, de beklemtoning en analyse van de invloed van de verdragen inzake mensenrechten, het overzicht van het positief recht inzake fiscale geschillen en de kritische beschouwingen.

Het boek is ingedeeld in twee delen, een algemeen en een bijzonder deel. Het algemeen deel opent met de situering van de fiscus in de rechtsstaat. Het uitgangspunt dat het fiscaal recht publiekrecht is brengt de auteur tot een originele benadering. De kerngedachte hierbij is dat de fiscale overheid gehouden is tot naleving van de regelen die elk overheidsoptreden beheersen, met inbegrip van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. De legaliteitscontrole is een rechtmatigheidscontrole geworden. Vervolgens bespreekt de auteur de vormgeving van de rechtsbescherming in fiscale zaken en de macht van de rechter, de beginselen van behoorlijke rechtsbedeling en strafrechtsbedeling in het algemeen en de behoorlijke rechtsbedeling bij fiscale geschillen in het bijzonder. Hierbij besteedt hij zeer veel aandacht aan de invloed van de verdragen inzake mensenrechten en komt hij tot nieuwe en fundamentele inzichten: een uitvoerige analyse van de ontstaansgeschiedenis van artikel 6 E.V.R.M. brengt hem, anders dan het Belgisch Hof van Cassatie, tot het besluit dat de toepassingsmogelijkheden in fiscale zaken aanzienlijk zijn; hij laat evenwel niet na te wijzen op de onzekerheid die door de meest recente rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens wordt gelaten. Met betrekking tot de toepasselijkheid van artikel 14 I.V.B.P.R. in fiscale geschillen is de auteur zeer affirmatief. Het algemeen deel sluit met een historisch overzicht van de ontwikkeling van het procesrecht van de directe belastingen. Op het eerste gezicht lijkt dit hoofdstuk wat al te breedvoerig te zijn uitgevallen. De verdere lezing van het boek toont evenwel aan dat ook de kennis van de geschiedenis tot nieuwe en verhelderende inzichten kan leiden.

Het bijzonder deel van het boek behandelt verschillende geschillenprocedures inzake directe rijksbelastingen: het bezwaar tegen het kadastraal inkomen, de aanslagprocedure, het bezwaar bij de directeur, de voorziening bij het hof van beroep, de voorziening in cassatie, het verzet tegen de vervolging van de belasting en de terugvordering van belastingen. Het is onbegonnen werk op al deze punten zelfs maar een schets te geven van de rijke inhoud van het boek. De lezer krijgt telkens een uitvoerige weergave van de geldende regels, hetgeen het boek tot een goed bruikbaar handboek voor de praktijk maakt. Tevens worden voortdurend kritische opmerkingen gemaakt, hoofdzakelijk waar er schendingen zijn van de beginselen van behoorlijke rechtsbedeling. Wij kunnen er slechts enkele van aanhalen.

Als een rode draad loopt door het bijzonder deel de opvatting van de auteur dat de belastingplichtige zich, na het onbenut verstrijken van de termijnen voor het instellen van de door de wet georganiseerde procedures, nog steeds kan beroepen op artikel 107 Gw. om een kadastraal inkomen aan te vechten of om zich te verzetten tegen een onrechtmatige belasting. Ondanks de in menig opzicht goed gefundeerde argumenten, zal de auteur op dit punt waarschijnlijk een roepende in de woestijn blijven, omdat de thans heersende leer nu eenmaal beantwoordt aan de wil van de wetgever. Vanuit theoretisch-juridisch standpunt merkt de auteur ongetwijfeld zeer terecht op dat de wetgever in de wetten die de bijzondere rechtsgangen regelen, geen beperking ten aanzien van artikel 107 Gw. kan opnemen. Praktisch-juridisch oordeelt de rechter echter niet over de grondwettigheid van wetten.

Zeer terecht zijn ook de kritieken op de cassatierechtspraak nopens de toepasselijkheid van artikel 260 W.I.B. na vernietiging van de aanslag wegens miskenning van de antwoordtermijn op het rectificatiebericht dat niet voor het verstrijken van de aanslagtermijn is verstuurd, op de cassatierechtspraak nopens de omkering van de bewijslast in het kader van een aanslag van ambtswege, op de onbehoorlijke rechtsbedeling van de directeur in het algemeen en op het leerstuk van de nieuwe bezwaren voor het hof van beroep, waarvan de wortels, in tegenstelling tot wat tot nu toe altijd is aangenomen, niet blijken gelegen te zijn in een cassatiearrest van 1954, maar terug te gaan tot de 19e eeuw. De auteur tracht in dit verband de door de wet van 16 maart 1976 geboden mogelijkheden zo ruim mogelijk te interpreteren, al moet meteen worden gezegd dat de meest recente rechtspraak van het Hof van Cassatie niet die richting uitgaat (Cass., 20 juni 1986, *R.W.*, 1986-87, 1966). In het algemeen dient hij wel de onvolkomenheid van de door de genoemde wet doorgevoerde hervorming te betreuren.

In zijn slotbeschouwingen houdt de auteur een warm pleidooi voor een grote hervorming waarbij, in het belang van de behoorlijke rechtsbedeling, de geschillen over directe rijksbelastingen zouden worden geïntegreerd in het gemeenrechtelijk contentieux, met behoud van de bezwaarprocedure voor de directeur als een facultatief administratief beroep. Laten wij hopen dat zijn stem op het juiste niveau wordt gehoord.

S. Van Crombrugge

Officieuze codificatie van onderwijswetgeving en -reglementering, Ministerie van Onderwijs, Bestuur Gemeenschappelijke Diensten voor Onderwijs. Informatie en Documentatiedienst, Brussel, vanaf 1985. Losbladig, XI delen, 8 pinbanden.

Al wie zich ooit met onderwijsrecht heeft ingelaten, weet hoe het dikwijls een heksentoer is om in de stroom van wetten, reglementen, enz. de toepasselijke en nog geldige teksten terug te vinden. Zelfs de Schoolpactwet van 29 mei 1959, toch een van de heel fundamentele wetten uit ons publiekrecht, is in geen enkele van de bestaande algemene collecties terug te vinden; laat staan de nog meer specifieke wetgeving en reglementen. Het Nederlandstalige Ministerie van Onderwijs heeft nu het bijzonder lofwaardig initiatief genomen om — met de hulp van een B.T.K.-team — van al deze documenten een officieuze codificatie te maken. Het is een grootse onderneming geworden, maar het resultaat is dan ook in verhouding.

De bundeling brengt achtereenvolgens: I. Algemene wetgeving en reglementering (o.a. bevoegdheden, schoolpact, leerplicht, taalwetgeving); II. Specifieke wetgeving en reglementering (o.a. examencommissies van de Staat, buitenlandse diploma's, inspectie, studietoelagen, gelijke behandeling man-vrouw); III. Psycho-medisch-sociale centra en medisch schooltoezicht; IV. Kleuter- en lager onderwijs; V. Buitengewoon onderwijs; VI. Secundair onderwijs; VII. Hoger onderwijs met uitzondering van het universitair onderwijs; VIII. Administratief statuut van het personeel van het onderwijs; IX. Geldelijk statuut van het personeel van het onderwijs; X. Materiële en financiële organisatie; XI. Gebouwenfondsen.

Niet opgenomen is de wetgeving op het universitair onderwijs. Daarvoor bestaat een aparte collectie, *Het universitair onderwijs, Wetten en Besluiten*, een officieuze coördinatie sinds 1976 verzorgd door het Bestuur van het Hoger Onderwijs (Rijksadministratief Centrum, Arcaden Gebouw, 1010 Brussel). Het is de bedoeling om zeer binnenkort ook deze bundeling te herwerken, aan te vullen i.v.m. de wetenschappelijke instellingen en in grote mate te integreren in het totale project. Apart blijven de bundelingen van wetten, reglementen en circulaire voor het Kunstonderwijs, waarvoor het Bestuur voor Kunsten en Kunstonderwijs en het Ministerie van de Vlaamse Gemeenschap initiatieven hebben genomen.

De coördinatie van wetten en reglementen gebeurt volgens een zorgvuldig en duidelijk systeem van verwijzingen en symbolen. Men kan wel betreuren dat van wijzigende wetten of reglementen enkel de datum en niet ook het desbetreffende artikel wordt aangegeven. Anders dan in sommige officieuze coördinaties hebben de samenstellers gelukkig weerstaan aan de bekoring om de inleidende verantwoording van besluiten weg te laten. Ook heeft men op gelukkige wijze de teksten bij voorkeur ergens in hun geheel ondergebracht en op andere relevante plaatsen enkel een verwijzing naar de eerste vindplaats ingelast. Bij elk onderdeel wordt vooraf een zeer nuttige en verhelderende chronologische lijst van de daarna volgende documenten gegeven, met voor elke tekst de data van de wijzigingen en voor tekst en wijzigingen een verwijzing naar het *Belgisch Staatsblad*. Na ieder van de elf delen volgt een trefwoordenlijst.

De aanvullingen verduidelijken met een verticale streep welke passages gewijzigd zijn, wat bij de ontvangst van de aanvullingen een vlugge kennisneming van de nieuwste gegevens mogelijk maakt. In de laatste bijwerkingen (16 en 17 van 1 april 1987) is deze aanduiding jammer genoeg weggefallen. Ook is daar overgestapt van een heldere druk naar een toch nooit zo prettig machineschrift. Met alle begrip voor financiële en technische noodwendigheden, maar het is voor de gebruiker een achteruitgang.

Een dergelijk initiatief vraagt een volgehouden inspanning om de bundeling voortdurend en snel bij te werken. Dit gebeurt voorbeeldig: sinds 1985 verscheen bijna maandelijks een bijwerking. Waarmee bewezen is dat ook overheidsadministraties efficiënt kunnen werken.

Deze zorgvuldige timing heeft wellicht ook te maken met het feit dat de publikatie een eerste fase is van een project voor geautomatiseerde gegevensverwerking in de onderwijsadministratie. De codificatie wordt gratis ter beschikking gesteld van de scholen. De praktische doelstellingen komen ook tot uiting in deel IX, waar met betrekking tot het geldelijk statuut niet alleen de geldende, maar ook de vroegere teksten worden opgenomen, naast overzichtstabellen, waarin ook gegevens uit de circulaires worden opgenomen.

Is het uitsluitend te verwachten dat men vanuit de nu voorhanden zijnde infrastructuur voor de belangrijkste wetten en reglementen ook zou doorgaan tot een officiële coördinatie, waar sinds dertig jaar ongeveer niets meer voor is gebeurd? Wellicht is hier de opdeling in twee zelfstandig werkende ministeries een bijkomende handicap. De gebruiker van de hier besproken coördinatie zal inderdaad niet vergeten dat deze officieuze coördinatie uitgaat van het Nederlandstalige Ministerie van Onderwijs en dat de circulaires maar ook een gedeelte van de reglementen en besluiten zelfstandig door elk ministerie worden opgesteld.

Naast de coördinatie van wetgeving en reglementering is sinds 1986 ook een *Officieuze coördinatie van omzendbrieven* op het getouw gezet. Reeds verschenen zijn de met de delen I tot VIII van de gecoördineerde wetgeving corresponderende bundels. Het wordt een hele onderneming om de vloed aan circulaires allerhande bijeen te brengen en bijeen te houden. Allereerst is de coördinatie van beschrijvende en verklarende teksten al niet zo eenvoudig. De samenstellers moeten hier veel meer rekening houden met impliciete wijzigingen en onbruik. In het woord vooraf schrijft de minister dat het zijn bedoeling is om «vanaf het schooljaar 1986-87 de omzendbrieven te vervangen door periodieke aanvullingen op deze Codificatie». Men kan hem alleen maar succes wensen bij dit opzet en hopen dat de druk van de praktijk niet opnieuw aanleiding zal geven tot een nevel van overal opstijgende en hopeloos verspreide circulaires.

De beide coördinaties zijn allereerst bestemd voor de onderwijswereld zelf. Ze worden gratis aan alle onderwijsinstellingen bezorgd. De *Officieuze codificatie van de onderwijswetgeving en -reglementering* wordt echter ook tegen de zeer redelijke prijs van 3.000 fr. voor het geheel (aanvullingen 1 fr. per blad) te koop aangeboden door de Dienst Verkoop van Publikaties van het Ministerie van Onderwijs, R.A.C., Arcadengebouw 1010 Brussel (rek. 000-2005314-33). De *Officieuze coördinatie van de omzendbrieven* daarentegen blijft een werkinstrument binnen de onderwijsadministratie in ruime zin. Wegens de zeer praktische aard van de vele circulaires en ook wegens de snelle wisseling van de teksten is afgezien van een commercialisering van deze bundeling.

De beide coördinaties zullen al heel vlug blijken een onmisbaar werkinstrument te zijn voor beleidsbepalers, ambtenaren en schoolbesturen. Samen met voornoemden zal ook de jurist die als magistraat, advocaat of in welke hoedanigheid dan ook occasioneel met onderwijswetgeving wordt geconfronteerd, een zucht van verlichting slaken wanneer hij de codificatie van wetten en reglementen onder de hand krijgt. De *Officieuze codificatie van onderwijswetgeving en -reglementering* is voortaan onmisbaar in elke goede openbare juridische bibliotheek.

R. Verstegen

BALIE

Lustrum van de Jonge Balie Breda en Zuidelijke Pleitwedstrijden 1987

Op vrijdag 15 en zaterdag 16 mei a.s. viert de Jonge Balie Breda als Vereniging haar derde Lustrum.

Op vrijdag begint om 14.00 uur een themamiddag in de Waalse Kerk, Catharinastraat 83 te Breda, met als onderwerp: 'de (on)af-

hankelijkheid van de Advocaat'.

Thomas Ross en andere sprekers zullen een inleiding houden. Vanaf 17.00 uur is er een receptie eveneens in de Waalse Kerk, aangeboden door het Bestuur van de Vereniging Jonge Balie.

Op zaterdagmiddag vinden in het Gerechtsgebouw, Sluissingel 20 te Breda, de jaarlijkse Zuidelijke Pleitwedstrijden plaats. Voor de 19de maal zal gestreden worden om de Schellenbach-wisselbeker door pleiters uit het Arrondissement Breda, 's-Hertogenbosch, Middelburg, Roermond en Maastricht, alsmede door vier Belgische confraters uit Turnhout, Antwerpen, Gent en Brussel. Aanvang 14.00 uur.

De jury wordt gevormd door Mr E.A. Maan, Vice-president te Breda, Mr B. Pronk, lid van de Raad van State en oud-President te Breda, en Mr P. Blomme, Deken van de Nationale Orde van Advocaten in België.

De prijsuitreiking is om 19.00 uur in het Vogelpark te Oisterwijk (Gemullehoekenweg 147) gevolgd door een diner-dansant en een eenmalig optreden van het Jonge Balie Lustrum cabaret.

Opgave en inlichtingen bij de Lustrumcommissie, p/a Mr I.E.M. Sutorius, Baronielaan 133, 4818 PE Breda, telefoon 076-223677.

MEDEDELINGEN

Verkorte uitspraak in cassatie

In Nederland heeft de minister van Justitie, mr. F. Korthals Altes, een voorstel van wet ingediend, dat er toe strekt de Hoge Raad in de gelegenheid te stellen beter het hoofd te bieden aan de groeiende stroom van zaken.

Volgens dit voorstel zal de Hoge Raad zich in bepaalde gevallen, voor zover hij dit zelf geraden acht, kunnen beperken bij het weergeven van de gronden waarop hij een beroep in cassatie afwijst. Het moet dan gaan om zaken waarin geen vragen aan de orde zijn gesteld die voor de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling van belang zijn. Is dit wel het geval of wordt een beroep in cassatie wel gegrond bevonden, dan dient steeds een volledige motivering te worden gegeven.

Een nieuw tijdschrift: «Recht der Werkelijkheid»

Er is weer een nieuw tijdschrift verschenen: «Recht der Werkelijkheid» — «Het nieuwe tijdschrift voor de sociaal-wetenschappelijke bestudering van het recht». Het is de bedoeling in dit tijdschrift de belangrijkste resultaten en inzichten te bundelen van onderzoek in de domeinen van de rechtssociologie, de rechtspsychologie en de rechtsantropologie. In die zin vormt dit tijdschrift de voortzetting van N.N.R. (Nieuwsbrief van Nederlandstalige Rechtssociologen, -antropologen en -psychologen), het orgaan van de Vereniging voor de Sociaal-Wetenschappelijke bestudering van het Recht (V.S.R.).

Dit nieuwe tijdschrift, uitgegeven door de uitgeverij V.U.G.A., verschijnt tweemaal per jaar; de abonnementsprijs bedraagt f 65. Een nummer zal gewijd zijn aan een bepaald thema, het andere bevat artikelen over verschillende onderwerpen. De redactie bestaat uit mr. C.E. von Benda-Beckmann, prof. mr. G.C.J.J. van den Bergh, prof. dr. A.J. Hoekema, prof. J. Van Houtte, mr. E.A. Huppel-Cluysenaer, mr. J. ten Kate, dr. P.J. van Koppen, mr. A. Schreiner en dr. F. Strijbosch.

Het eerste nummer van «Recht der Werkelijkheid», een dubbelnummer (1-2 van 1986), bevat de volgende bijdragen: van Duyn, P.C., Doe wel en zie niet om; uitkeringsfraude en informatiegevoeligheid; Max Kluin en Keebet von Benda-Beckmann, Heronderzoeken in het kader van de Algemene Bijstandswet; Zijderfeld, A.C., Macht, gezag en recht: een theoretische notitie; Huppel-Cluysenaer, E.A., Science-fiction in het recht; Schreiner, A., Crimewars-Starlwas; Boekbesprekingen: Hilborst, H.W.A., Over de kwaliteit van een kwalitatief onderzoek (bespreking van Van de Bunt, H.G., Officieren van Justitie: verslag van een participerend observatieonderzoek, Zwolle, Tjeenk Willink, 1985); Hoekema,

A.J., De strijd van de Officier van Justitie: Magistraat vs. werker vs. ambtenaar (bespreking van Van de Bunt, H.G., *ibid.*); Strijbosch, F., Sam's wereld (bespreking van Olila, J.H., *Exaggeration and Bravado: an urban anthropological view of petty crime*, diss. Rotterdam); Berichten en mededelingen.

BERICHTEN

Studiecentrum voor het financiewezen

Op maandag 18 mei 1987 te 17.30 u. houdt prof. Emile Vanlommel, decaan van de faculteit Toegepaste Economische Wetenschappen R.U.C.A., een voordracht in het auditorium van de Generale Bank n.v. te Antwerpen (ingang Wapper), met als thema "Determinanten van de financiële resultaten van de Belgische industriële ondernemingen".

De spreker wordt ingeleid door de heer Th. Rombouts, directeur-generaal G.O.M. Antwerpen.

Het gebruik van de computer in de juridische praktijk — CBR — Studie-avond op 25 mei

Ook in de juridische praktijk is automatisering niet meer weg te denken.

Voor de deelnemers aan deze studie-avond zal prof. De Corte de zin en het nut bespreken maar ook de moeilijkheden en beperkingen van het gebruik van een computer in een juridische praktijk. Welke juridische databanken bestaan er en hoe zijn ze georganiseerd? Hoe kan de eigen documentatie worden geautomatiseerd? Hoe gebruik je een computer bij dossierbeheer, boekhouding en voor het opstellen van teksten?

Aan de hand van deze en andere vragen krijgen de deelnemers de nodige informatie én een kritische evaluatie van de bestaande hard- en soft-ware zodat zij desgevallend voor hun eigen praktijk de juiste beslissing kunnen nemen.

Inschrijving voor deze studie-avond kan door storting van 500 BF op rekening 001-0986467-53 van UIA Rechten/Congressen, Universiteitsplein 1, 2610 Wilrijk met vermelding CBR 02 B 749 Computer en de naam van de persoon voor wie wordt ingeschreven. Inschrijving ter plaatse is eveneens mogelijk vanaf 19.30 uur.

De studie-avond vindt plaats in de Aula van de UIA om 20 uur.

Studiedag: het contract in wording

De Belgische Vereniging van Bedrijfsjuristen, de Conférence du Jeune Barreau de Bruxelles en het Vlaams Pleitgenootschap bij de Balie te Brussel houden op vrijdag 15 mei 1987 van 9.00 u. tot 17.00 u. een gemeenschappelijke studiedag met het volgende programma:

8.45 u.: Onthaal van de deelnemers.
Inleiding tot de studiedag.

Eerste werksitting

Voorzitter: mr. Lucien Simont, advocaat bij het Hof van Cassatie — hoogleraar Université Libre de Bruxelles.

9.15 u.: Het aanknopen van de besprekingen

- La libre négociation: droits et obligations des négociateurs, door Philippe Marchandise, bedrijfsjurist, n.v. Petrofina.
- De goede trouw in de precontractuele rechtsverhoudingen, door Jacques Herbots, hoogleraar Katholieke Universiteit Leuven.

10.15 u.: De precontractuele onderhandelingen

- Vers la conclusion du contrat: les éléments constitutifs de la convention et les pouvoirs des négociateurs, door Bernard Hanotiau, advocaat te Brussel, docent Université Catholique de Louvain en Facultés Notre-Dame de la Paix (Namur).

10.45 u.: Koffiepauze.

11.00 u.: De precontractuele onderhandelingen (vervolg)

- La preuve de l'accord et l'effet du préaccord à l'égard des tiers, door Francis Goffin, advocaat te Brussel.
- Les obligations découlant de l'accord de principe et la sanction de leur inexécution, door Marcel Fontaine, hoogleraar Université Catholique de Louvain.

12.00 u.: Discussie.

12.45 u.: Middagmaal.

Tweede werksitting

Voorzitter: dhr. Charley del Marmol, hoogleraar emeritus Université de Liège.

14.30 u.: - De tussenkomst van de rechter, door Jean-Louis Duplat, voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Brussel.

- L'apport de la jurisprudence arbitrale, door Yves Derains, juridisch adviseur, gewezen secretaris generaal van de Internationale Kamer van Koophandel (Parijs).

16.00 u.: Algemene bespreking.

17.00 u.: Einde.

Plaats: zaal Dynastie, Congrespaleis, Keizerlaan, Brussel.

Inschrijvingsrecht: 3.750 fr., door storting op de rekening 210-0072266-53 van de Belgische Vereniging van Bedrijfsjuristen.

Secretariaat van de studiedag (dinsdag en donderdagnamiddag) Stuiversstraat 8, 1000 Brussel (tel. 02/512.74.33).

Studiedag over sponsoring

Op 15 mei e.k. organiseert de v.z.w. I.T.O.A.U. een studiedag over de juridische aspecten van sponsoring onder het voorzitterschap van prof. G.L. Ballon (K.U.L. en U.F.S.I.A.).

De studiedag heeft plaats in het Auditorium Passage 44, Kruidtuinlaan, Brussel.

Nadere inlichtingen: tel. 02/736.05.36.

ERRATA

Stedebouw

In kol. 281 van de lopende jaargang is een cassatiearrest opgenomen met als datum 23 december 1985. In werkelijkheid is het arrest gewezen op 13 december 1985.

TIJDSCHRIFTEN

Nederlands Juristenblad, 1986

nr. 31, 13 september

Maris, C.W., Het leven van een filosoof (met naschrift van R.A.V. Haersolte); Van Veen, Th. W., Stroomlijning strafprocesrecht; Van der Horst, M., Kop- en staartvonnissen c.q. arresten blazen de papieren muur op (Verzwarend werklast Hoge Raad); Cohen, M.J. en Fernhout, F., Feiten vinden in het juridisch onderzoek: de computer helpt; Verlinden, F.J.E., Geen nieuw wettelijk verhaalsrecht; Van der Veen, Th. L., Discriminatie bij toekenning van verhaalsrecht uitsluitend aan de overheid en niet aan andere werkgevers (met naschrift van F.J. Houwing); Wessels, B., De overeenkomst (verslag van de vergadering van de Vlaamse Juristenvereniging); Ankum, H., Rechtshistorisch congres te Kortrijk, 9 en 10 mei 1986; Rechtspraak Hof van Justitie E.G., Hoge Raad en kort geding; X., Wetgeving; X., Nieuws: Enkelvoudige civiele en belastingkamer Hoge Raad; Gemeente oordeelt over passende huisvesting buitenlanders; Alternatieve sancties voor jeugdigen onderzocht; Prijsdiscriminatie; Honderd jaar strafrecht in statistieken; Kroon vernietigt besluit Leersum tot wijziging legesverordening; X., Kamervragen; Kostwinnersbeginsel in Wet Werkloosheidsvoorziening; X., Universitair nieuws: promotie; Grotius Academie.