

OVERZICHT VAN DE RECHTSPRAAK VAN HET HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN (september 1987 – juli 1988)¹ Tweede deel

7. Industriële en commerciële eigendom

– In antwoord op prejudiciële vragen van het House of Lords heeft het Hof van Justitie in een arrest van 3 maart 1988 (zaak 434/85, *Allen & Hanburys Ltd t. Generics UK Ltd*) voor recht verklaard dat

1) de artt. 30 en 36 EEG-Verdrag aldus moeten worden uitgelegd dat zij eraan in de weg staan dat de rechterlijke instanties van een Lid-Staat tegen een importeur die heeft aangeboden om onder de door de wet bepaalde voorwaarden een licentie te nemen, een verbod uitvaardigen om uit een andere Lid-Staat een produkt in te voeren dat zonder toestemming van de octrooihouder vervaardigd is volgens een octrooi met de aantekening «licenties van rechtswege», wanneer een dergelijk verbod onder gelijke omstandigheden niet mogelijk is tegen iemand die het produkt zonder toestemming van de octrooihouder op het nationale grondgebied vervaardigt;

2) de artt. 30 en 36 EEG-Verdrag aldus moeten worden uitgelegd, dat zij de bevoegde administratieve instanties verbieden de licentienemer voorwaarden op te leggen die de invoer uit andere Lid-Staten verhinderen van een produkt dat valt onder een octrooi met de aantekening «licenties van rechtswege», indien die instanties een licentie niet kunnen weigeren aan een onderneming die het produkt op het nationale grondgebied zou vervaardigen en het aldaar in de handel zou brengen;

3) de omstandigheid dat het betrokken produkt een farmaceutisch produkt is en afkomstig is uit een Lid-Staat waar het niet kan worden geïmporteerd, geen invloed heeft op de antwoorden op de eerste twee vragen;

4) een invoerverbod niet kan worden gebaseerd op dwingende vereisten in verband met de bescherming van de consumenten of de eerlijkheid van de handelstransacties, wanneer de eraan ten grondslag liggende nationale wettelijke regeling niet zonder onderscheid van toepassing is op binnenlandse en ingevoerde produkten.

M.b.t. het dictum sub 1 overweegt het Hof, na verwijzing naar het specifiek voorwerp van het octrooirecht, zoals dat in zijn eerdere rechtspraak werd omschreven (cf. het arrest van 14 juli 1981, zaak 187/80, *Merck t. Stephar en Exler*, *Jur.*, 1981, 2063), o.m. dat uit de analyse door de nationale rechter van de Patents Act 1977 blijkt dat in het Verenigd Koninkrijk de houder van een octrooi dat is voorzien van

de vermelding «licenties van rechtswege», anders dan de houder van een gewoon octrooi zich niet kan verzetten tegen de verlening van een dergelijke licentie aan een derde die erom verzoekt met het oog op de vervaardiging en verhandeling van het betrokken produkt in die Lid-Staat en dat hij uitsluitend het recht behoudt op betaling van een billijke vergoeding. In die omstandigheden zou de mogelijkheid voor de nationale rechterlijke instanties om de invoer van het betrokken produkt te verbieden slechts gerechtvaardigd zijn in de zin van art. 36, indien dat verbod nodig was om aan de houder van een dergelijk octrooi t.o.v. importeurs dezelfde rechten te verzekeren die hem zijn toegekend t.a.v. producenten die op het nationale grondgebied vervaardigen, d.w.z. een billijke vergoeding van zijn octrooi. Het Hof komt tot de conclusie dat zulks niet het geval is en dat een verbod, als bedoeld door de nationale rechter t.a.v. de importeur van het inbreukmakend produkt zou neerkomen op een door art. 36 verboden willekeurige discriminatie.

M.b.t. het dictum sub 4, cf. het arrest van 17 juni 1981 (zaak 113/80, *Commissie t. Ierland*, *Jur.*, 1981, 1625).

Zie in de rubriek *Mededinging – regels voor ondernemingen*, het arrest van 19 april 1988 (zaak 27/87, *PVBA Louis Erauw-Jacquery t. C.V. La Hesbignonne*).

– In antwoord op een prejudiciële vraag van het Ostre Landsret te Kopenhagen heeft het Hof in een arrest van 17 mei 1988 (zaak 158/86, *Warner Brothers Inc. en Metronome Video ApS t. E.V. Christiansen*) voor recht verklaard dat de artt. 30 en 36 EEG-Verdrag zich niet verzetten tegen de toepassing van een nationale wettelijke regeling op grond waarvan de verhuur van videocassettes slechts geoorloofd is met toestemming van de auteursrechthebbende, wanneer die videocassettes in een andere Lid-Staat reeds met zijn toestemming in het verkeer zijn gebracht en de auteursrechthebbende op grond van de wetgeving van die Lid-Staat wel controle kan uitoefenen op de eerste verkoop, doch de verhuur niet kan verbieden.

Het Hof overweegt dat moet worden vastgesteld dat videocassettes niet slechts door middel van verkoop in de handel worden gebracht, doch daarnaast meer en meer door middel van verhuur aan bezitters van videorecorders. De bevoegdheid de verhuur in een Lid-Staat te verbieden kan derhalve de handel in videocassettes in deze staat beïnvloeden en derhalve indirect afbreuk doen aan het intracommunautaire handelsverkeer in deze produkten. Een wetgeving als die welke ten grondslag ligt aan het hoofdgeding moet derhalve worden beschouwd als een in art. 30 EEG-Verdrag verboden maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking. Het Hof overweegt verder dat moet worden vastgesteld dat bedoelde nationale regeling zonder onderscheid geldt voor ter plaatse geproduceerde en uit een andere Lid-Staat ingevoerde videocassettes en dat

¹ Dit overzicht werd verzorgd door prof. dr. P. Eeckman en de assistenten J. Steenlant en H. Vanhees van het Departement Rechten van de U.I.A. Het sluit aan bij de overzichten verschenen in de jaargang 1986-87, 1233, 1283 en 1413 en in de jaargang 1987-88, 449, 1041 en 1073.

rekening moet worden gehouden met het feit dat een afzonderlijke, van de verkoop gescheiden markt voor de verhuur van deze geluidsdragers is ontstaan. Wanneer alleen auteursrechten mogen worden geheven bij verkopen aan particulieren en aan videoverhuurbedrijven, is het blijkbaar niet mogelijk de filmmakers een vergoeding te waarborgen die evenredig is met het aantal feitelijke verhuringen, zodat zij een bevredigend aandeel van de markt voor de verhuur ontvangen. Dit verklaart waarom in bepaalde nationale wettelijke regelingen onlangs een bijzondere bescherming van het recht tot verhuur van videocassettes is opgenomen. Dergelijke wettelijke regelingen zijn gerechtvaardigd uit hoofde van de bescherming van de industriële en commerciële eigendom in de zin van art. 36 EEG-Verdrag.

— In antwoord op prejudiciële vragen van het Court of Appeal te Londen heeft het Hof, in een arrest van 30 juni 1988 (zaak 35/87, Thedford Corporation e.a. t. Fiamma S.p.A. e.a.) voor recht verklaard dat

1) bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht art. 36 zich niet verzet tegen de toepassing van de wettelijke regeling van een Lid-Staat inzake octrooien, volgens welke een voor een uitvinding verleend octrooi niet nietig kan worden verklaard op de enkele grond dat de uitvinding voorkomt in een meer dan vijftig jaar eerder gedeponeerde octrooiomschrijving;

2) wanneer het nationale recht voorziet in een rechterlijk verbod als het normale middel om iedere namaak tegen te gaan, die maatregel gerechtvaardigd is uit hoofde van art. 36.

In dit geschil tussen Thedford, houder van Britse octrooien betr. draagbare toiletten, en Fiamma e.a. die dit soort producten in Italië vervaardigen en in het Verenigd Koninkrijk invoeren, stond de vraag centraal of de uitzondering van art. 36 al dan niet geldt voor octrooien verleend krachtens het beginsel van de relatieve nieuwheid, zoals het geval is voor de Britse Patents Act 1949 (octrooiomschrijvingen opgenomen in een verzoek om bescherming van meer dan vijftig jaar oud staan nieuwheid niet in de weg). Het Hof verwijst naar zijn arrest van 14 september 1982 (zaak 144/81, Keurkoop t. Nancy Kean Gifts, *Jur.*, 1982, 2853), waarin het verklaarde dat, in de huidige stand van het gemeenschapsrecht en zolang de wettelijke regelingen binnen de Gemeenschap niet eenvormig zijn gemaakt of geharmoniseerd, de voorwaarden waaronder en de wijze waarop tekeningen en modellen worden beschermd, door de nationale rechtsregels worden bepaald. Het Hof overweegt verder dat de inwerkingtreding van het Verdrag van München betr. de verlening van Europese octrooien, die gebaseerd is op het beginsel van absolute nieuwheid, geen gevolgen heeft gehad voor het bestaan van de nationale wetgevingen ter zake. Nu het bestaan van een octrooirecht thans uitsluitend door de nationale wet wordt geregeld, zoals het Hof heeft geoordeeld in het arrest van 29 februari 1968 (zaak 24/67, Parke, Davis and Co t. Probel e.a., *Jur.*, 1968, 81), moet ervan worden uitgegaan dat de octrooiwetgeving van een Lid-Staat in beginsel onder de bij art. 36 toegelaten afwijkingen van art. 30 valt.

Onder verwijzing naar zijn arrest van 9 juli 1985 (zaak 19/84, Pharmon t. Hoechst, *Jur.*, 1985, 2281, overzicht *R.W.*, 1986-87, 1294) overweegt het Hof ten slotte dat het recht van de octrooihouder om zich te verzetten tegen de invoer en het in het verkeer brengen van onder een dwang-

licentie vervaardigde producten, tot de essentie van het octrooirecht behoort en deze conclusie des te meer geldt wanneer, zoals in casu, de octrooihouder in het land van productie geen enkele licentie heeft verleend.

8. Fiscale bepalingen

— In antwoord op een prejudiciële vraag van het Tribunal de grande instance te Mulhouse heeft het Hof in een arrest van 17 september 1987 (zaak 433/85, J. Feldain t. Directeur des services fiscaux du Haut-Rhin) voor recht verklaard dat een stelsel van verkeersbelasting dat enerzijds de normale progressie van de belasting afremt door een belastingschijf in te stellen die meer categorieën van fiscaal vermogen omvat dan andere schijven, zulks ten gunste van in het binnenland vervaardigde top-klasse-auto's, en dat anderzijds bepalingen ter vaststelling van het fiscaal vermogen omvat die nadelig zijn voor uit andere Lid-Staten ingevoerde auto's, een discriminerende of beschermende werking heeft in de zin van art. 95 van het Verdrag. Cf. ook het arrest van 9 mei 1985 (zaak 112/84, M. Humblot t. Directeur des services fiscaux, *Jur.*, 1985, 1375).

— In antwoord op een prejudiciële vraag van het Gerechtshof te Amsterdam heeft het Hof in een arrest van 12 november 1987 (zaak 112/86, Amro Aandelen Fonds t. Inspecteur der Registratie en Successie) voor recht verklaard dat een samenwerking van personen zonder rechtspersoonlijkheid, waarvan de leden kapitaal inbrengen in een afgescheiden vermogen met het oog op het behalen van winst, ingevolge art. 3, lid 2, van de richtlijn nr. 69/335 van de Raad van 17 juli 1969 betreffende de indirecte belastingen op het bijeenbrengen van kapitaal, moet worden gelijkgesteld met een kapitaalvennootschap, zonder dat ter zake nadere vereisten gelden. Krachtens dezelfde bepaling is de nationale wetgever evenwel bevoegd een dergelijke samenwerking voor de heffing van het kapitaalrecht al dan niet als een kapitaalvennootschap te beschouwen.

— Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, heeft het Hof in een arrest van 24 november 1987 (zaak 124/86, Commissie t. Italië) vastgesteld dat, door niet binnen de gestelde termijn de nodige bepalingen vast te stellen voor het volgen van de richtlijn 83/123/EEG van de Raad van 28 maart 1983 betr. de belastingvrijstellingen bij definitieve invoer uit een Lid-Staat van persoonlijke goederen door particulieren, de Italiaanse Republiek de krachtens het EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

— Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, heeft het Hof in een arrest van 24 november 1987 (zaak 125/86, Commissie t. Italië) vastgesteld dat door niet binnen de gestelde termijn de nodige bepalingen vast te stellen voor het volgen van de richtlijn 83/181/EEG van de Raad van 28 maart 1983 houdende bepaling van de werkingssfeer van art. 14, lid 1, sub d, van de richtlijn 77/388/EEG m.b.t. de vrijstelling van de belasting over de toegevoegde waarde voor de definitieve invoer van bepaalde goederen, de Italiaanse Republiek de krachtens het EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

— In antwoord op prejudiciële vragen gesteld door het Hoogesteret heeft het Hof in een arrest van 2 februari 1988

(zaak 36/86, Ministerie van Belastingen t. Investeringsforeningen Dansk Sparinvest) voor recht verklaard

1) dat de artt. 10 en 11 van de richtlijn 69/335 van de Raad van 17 juli 1969 betreffende de indirecte belastingen op het bijeenbrengen van kapitaal aldus moeten worden uitgelegd dat een Lid-Staat kapitaalvennootschappen in de zin van art. 3 van de richtlijn m.b.t. de in de artt. 10 en 11 bedoelde verrichtingen niet mag onderwerpen aan een andere belasting dan het kapitaalrecht en de in art. 12 vermelde rechten;

2) dat art. 4, lid 2, sub a, van de richtlijn 69/335 (als gewijzigd door art. 1 van de richtlijn 85/303 van de Raad van 10 juni 1985) aldus moet worden uitgelegd dat het uitsluitend van toepassing is op een vermeerdering van het maatschappelijk vermogen van een kapitaalvennootschap door inbreng van winsten, reserves of voorzieningen, en dat een Lid-Staat geen kapitaalrecht mag heffen uitsluitend op grond van een vermeerdering van het nominaal vermogen, die niet bijdraagt tot versterking van het economisch potentieel van de vennootschap.

— Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, heeft het Hof in een arrest van 4 februari 1988 (zaak 391/85, Commissie t. Koninkrijk België) vastgesteld dat, door in de wet van 31 juli 1984 (houdende wijziging van het Wetboek van de met het zegel gelijkgestelde taksen) in feite de catalogusprijs te handhaven als maatstaf van heffing voor de belasting op nieuwe personenauto's voor dubbel gebruik, het Koninkrijk België niet de maatregelen heeft genomen die nodig zijn ter uitvoering van 's Hofs arrest van 10 april 1984, en het de krachtens het Verdrag op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen. In het arrest van 10 april 1984 (zaak 324/82, Commissie t. Koninkrijk België, *Jur.*, 1984, 1861) had het Hof vastgesteld dat, door als bijzondere, van art. 11 van de Zesde Richtlijn afwijkende maatregel de catalogusprijs te handhaven als maatstaf van heffing van de BTW op personenauto's, zonder dat is voldaan aan de voorwaarden van art. 27, lid 5, van deze richtlijn, het Koninkrijk België de krachtens het EEG-Verdrag op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen. In het arrest van 4 februari 1988 herinnert het Hof eraan dat, wanneer het vaststelt dat een Lid-Staat een krachtens het Verdrag op hem rustende verplichting niet is nagekomen, die Lid-Staat ingevolge art. 171 gehouden is «die maatregelen te nemen, welke nodig zijn ter uitvoering van het arrest van het Hof van Justitie», en het stelt vast dat België weliswaar de regeling ter zake van de maatstaf van heffing van de BTW waarover het Hof in zijn arrest van 10 april 1984 zijn afkeuring had uitgesproken, heeft ingetrokken doch meteen een aanvullende regeling heeft vastgesteld betr. de inschrijvingstaks voor nieuwe auto's, die bedoeld was om de belastingregeling aldus aan te passen dat in feite alles bij het oude bleef. De Belgische inschrijvingstaks, aldus nog het Hof, is geen zelfstandige belasting en dit geldt niet enkel voor het bedrag ervan doch ook voor het bestaan van die belasting; zij is namelijk functie van de BTW betaald bij de levering of de invoer van een nieuwe auto.

— Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag heeft het Hof in een arrest van 23 februari 1988 (zaak 353/85, Commissie t. Verenigd Koninkrijk) vastgesteld dat het Verenigd Koninkrijk, door krachtens de bepalingen van de Value Added Tax Act 1983, Schedule 6,

Group 7 (Health), leveringen van goederen vrij te stellen van heffing van BTW, de verplichtingen niet is nagekomen die op hem rusten krachtens art. 13, A, lid 1, sub c, van de richtlijn 77/388 van de Raad van 17 mei 1977 (Zesde Richtlijn) betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting — Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag.

— In antwoord op een prejudiciële vraag van het Franse Cour de cassation, heeft het Hof, in een arrest van 25 februari 1988 (gevoegde zaken 331, 376 en 378/85, SA Les Fils de J. Bianco e.a. t. Directeur-Général des Douanes et Droits Indirects) voor recht verklaard dat

1) het EEG-Verdrag aldus moet worden uitgelegd dat een Lid-Staat geen bepalingen mag vaststellen die de terugbetaling van in strijd met het gemeenschapsrecht geheven belastingen afhankelijk stellen van het bewijs dat die belastingen niet zijn afgewenteld op de kopers van de belaste produkten, waarbij de last van dat negatieve bewijs uitsluitend wordt gelegd bij de natuurlijke of rechtspersonen die om die terugbetaling verzoeken;

2) het antwoord niet anders is naargelang de nationale bepaling al dan niet terugwerkende kracht heeft, naargelang de aard van de betrokken belasting of naargelang de markt geheel of gedeeltelijk door vrije mededinging wordt bepaald dan wel gereguleerd of monopolistisch is.

Cf. het arrest van 9 november 1983 (zaak 199/82, Administratie van de Staatsfinanciën t. San Giorgio, *Jur.*, 1983, 3595).

— In antwoord op prejudiciële vragen van het Corte d'appello te Genua heeft het Hof in een arrest van 25 februari 1988 (zaak 299/86, strafzaak t. R. Drexl) voor recht verklaard dat

1) art. 95 EEG-Verdrag aldus moet worden uitgelegd dat in het geval van een uitvoer door een particulier van een goed uit een andere Lid-Staat waarvoor geen belastingonthefving bij uitvoer is verleend noch belastingvrijstelling in de Lid-Staat van invoer, voor de toepassing van de BTW bij invoer rekening moet worden gehouden met het restant van de in de Lid-Staat van uitvoer voldane BTW, die op het tijdstip van invoer nog in de waarde van het goed is begrepen, in dier voege dat het bedrag van dat restant geen deel mag uitmaken van de maatstaf van heffing en moet worden afgetrokken van de verschuldigde BTW bij invoer;

2) een nationale wettelijke regeling die overtredingen m.b.t. de BTW bij invoer zwaarder bestraft dan overtredingen m.b.t. de BTW op levering van goederen in het binnenland, onverenigbaar is met art. 95 EEG-Verdrag, voor zover dat verschil onevenredig is in verhouding tot de ongelijkheid van de twee categorieën overtredingen.

M.b.t. het dictum sub 1) cf. ook het arrest van 21 mei 1985 (zaak 47/84, Staatssecretaris van Financiën t. Gaston Schul, *Jur.*, 1985, 1501). M.b.t. het dictum sub 2 zie het arrest van 3 juli 1980 (zaak 157/79, strafgeding t. Stanislaus Pieck, *Jur.*, 1980, 2171) en het arrest van 5 mei 1982 (zaak 15/91, Gaston Schul t. Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen, *Jur.*, 1982, 1409).

— In antwoord op prejudiciële vragen van het Tribunal de grande instance te Coutances heeft het Hof in een arrest van 3 maart 1988 (zaak 252/86, G. Bergandi t. Directeur Général des Impôts) voor recht verklaard dat

1) art. 33 van de Zesde Richtlijn (77/388) van de Raad van 17 mei 1977 betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting — Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag, aldus moet worden uitgelegd, dat de Lid-Staten sedert de invoering van het gemeenschappelijk BTW-stelsel de onder de BTW vallende leveringen van goederen, dienstverrichtingen of importen niet meer mogen belasten met belastingen, rechten of heffingen die het karakter van een omzetbelasting hebben;

2) als belasting met het karakter van een omzetbelasting niet kan worden beschouwd een belasting die, hoewel van verschillende hoogte naar gelang van de kenmerken van het belaste goed, gebaseerd is op het enkele ter beschikking stellen van het goed aan het publiek, zonder dat de ontvangsten die met die terbeschikkingstelling kunnen worden verkregen, in aanmerking worden genomen;

3) art. 95 eveneens van toepassing is op binnenlandse belastingen die op het gebruik van ingevoerde produkten worden gelegd, wanneer deze produkten naar hun aard voor dat gebruik zijn bestemd en enkel met het oog daarop worden ingevoerd;

4) een stelsel waarbij de progressie van de belasting verband houdt met de verschillende categorieën van speelautomaten, waarmee legitieme maatschappelijke doelstellingen worden nagestreefd en dat de binnenlandse produktie niet fiscaal bevoordeelt ten koste van de soortgelijke of concurrerende ingevoerde produktie, niet onverenigbaar is met art. 95;

5) art. 30 van het Verdrag niet van toepassing is op de belastingheffing op produkten uit andere Lid-Staten, waarvan de verenigbaarheid met het Verdrag aan art. 95 moet worden getoetst.

M.b.t. het dictum sub 2, cf. de arresten van 27 november 1985 (zaak 295/84, *Rousseau Wilmet SA t. Caisse de compensation*, *Jur.*, 1985, 3759, overzicht 1986-87, 1296) en van 1 april 1982 (zaak 89/91, *Staatssecretaris van Financiën t. Hong-Kong Trade Development Council*, *Jur.*, 1982, 1277). M.b.t. het dictum sub 4, cf. het arrest van 10 oktober 1978 (zaak 148/77, *Hansen & Balle t. Hauptzollamt Flensburg*, *Jur.*, 1978, 1787).

— In antwoord op een prejudiciële vraag van het House of Lords heeft het Hof in een arrest van 8 maart 1988 (zaak 102/85, *Apple and Pear Development Council t. Commissioners of Customs*) voor recht verklaard dat de vervulling, door de Apple and Pear Development Council, van de taken die hem zijn opgedragen bij art. 3 van de Apple and Pear Development Council Order 1980, S.I. nr. 623 (als gewijzigd bij de Apple and Pear Development Council (Amendment) Order 1980, S.I. nr. 2001) en de oplegging krachtens art. 9, lid 1, aan de boomkwekers van een jaarlijkse heffing ter dekking van de door de Council bij de vervulling van die taken gemaakte en nog te maken administratieve en andere kosten, geen «onder bezwarende titel verrichte diensten» zijn in de zin van art. 2 van de Zesde Richtlijn (77/388) van de Raad van 17 mei 1977 betr. de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting — Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag. Cf. ook het arrest van 5 februari 1981 (zaak 154/80, *Staatssecretaris van Financiën t. Coöperatieve Aardappelenbewaarplaats*, *Jur.*, 1981, 445).

— In antwoord op een prejudiciële vraag van de Hoge Raad der Nederlanden heeft het Hof in een arrest van 8 maart 1988 (zaak 165/84, *Leesportefeuille «Intiem» C.V. t. Staatssecretaris van financiën*), voor recht verklaard dat, indien een werkgever (belastingplichtige in de zin van de BTW-regeling) ingevolge een afspraak met een zijner werknemers en met een andere belastingplichtige (leverancier) voor eigen rekening goederen laat leveren aan die werknemer, die ze uitsluitend gebruikt voor de bedrijfsdoeleinden van de werkgever, en indien de werkgever van de leverancier voor die leveringen facturen ontvangt waarmee de BTW over de geleverde goederen aan hem in rekening wordt gebracht, art. 11, lid 1, sub a, van de Tweede Richtlijn en art. 17, lid 2, sub a, van de Zesde Richtlijn aldus moeten worden uitgelegd dat die werkgever de hem aldus in rekening gebrachte BTW kan aftrekken van door hem verschuldigde belasting.

— Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, heeft het Hof in een arrest van 24 maart 1988 (zaak 104/86, *Commissie t. Italië*) vastgesteld dat, door bij de bepalingen van art. 19 van besluitwet nr. 688 van 30 september 1982, omgezet in wet nr. 873 van 27 november 1982, van de belastingplichtige te verlangen dat hij aantoon — en dit uitsluitend door schriftelijk bewijs — dat nationale rechten en belastingen waarvan hij de terugbetaling verlangt omdat zij in strijd zijn met de artt. 9 e.v. en 95 EEG-Verdrag en derhalve onverschuldigd zijn voldaan, niet zijn afgewenteld op andere personen, en door aan die bepalingen terugwerkende kracht toe te kennen, de Italiaanse Republiek de krachtens de artt. 5, 9 e.v. en 95 van het Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen. Het Hof verwijst naar zijn eerdere rechtspraak ter zake en meer bepaald naar de arresten van 27 februari 1980 (zaak 68/79, *Hans Just t. Deens ministerie van belastingen*, *Jur.*, 1980, 501) en 9 november 1983 (zaak 199/82, *Administratie van de Staatsfinanciën t. SpA San Giorgio*, *Jur.*, 1983, 3595). Het betoog van de Italiaanse regering dat de bestreden wetbepaling geen met het gemeenschapsrecht strijdige gevolgen kan hebben ingevolge de recente jurisprudentie van het Italiaanse grondwettelijk hof betr. de directe werking en voorrang van het gemeenschapsrecht, wordt door het Hof van de hand gewezen. Cf. ook de rubriek *Institutioneel recht — rechtstreekse werking en voorrang gemeenschapsrecht*.

Cf. het boven samengevatte arrest van 25 februari 1988 (zaak 122/87, *Commissie t. Italië*).

— Prejudiciële vragen, gesteld door de Tribunaux de grande instance te Saint Briec en Nancy heeft het Hof in een arrest van 28 april 1988 (gevoegde zaken 76, 86-99 en 149/87, *G. Seguela e.a. t. Directeur des Services Fiscaux*) beantwoord in dezelfde zin als en onder verwijzing naar het boven samengevatte arrest van 17 september 1987 (zaak 433/85, *J. Feldain t. Directeur des Services Fiscaux*).

— Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, heeft het Hof, in een arrest van 24 mei 1988 (zaak 122/87, *Commissie t. Italië*) vastgesteld dat de Italiaanse Republiek, door diensten in de uitoefening van hun beroep verricht door dierenartsen, vrij te stellen van de belasting over de toegevoegde waarde, de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens de Zesde Richtlijn (77/388) van de Raad van 17 mei 1977 betr. de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake om-

zetbelasting – Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag.

– In antwoord op een van de prejudiciële vragen gesteld door het Ostre Landsret (zie ook de rubrieken *Vrij verkeer van goederen* en *Harmonisatie van wetgeving*) heeft het Hof in een arrest van 14 juni 1988 (zaak 29/87, Dansk Denkvit Aps t. Deens Ministerie van Landbouw) voor recht verklaard dat een jaarlijkse heffing die gelijkelijk wordt opgelegd aan importeurs van veevoerders welke toevoegingsmiddelen bevatten, en aan nationale producenten van diezelfde producten en die tot doel heeft de kosten die de Staat maakt bij de controle van de overeenkomstige richtlijn 70/524 van de Raad betr. toevoegingsmiddelen in veevoerders (als gewijzigd voor de vaststelling van richtlijn 84/587 van de Raad van 29 november 1984), getrokken monsters te dekken, verenigbaar is met de artt. 9 en 95 van het Verdrag en met de bepalingen van richtlijn 70/254.

– Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, heeft het Hof, in een arrest van 21 juni 1988 (zaak 415/88, Commissie t. Ierland) vastgesteld dat door de toepassing van het nul-tarief van de belasting over de toegevoegde waarde te handhaven voor de in de Finance Act 1985, punt (xx) (a) bedoelde leveringen van elektriciteit, voor zover deze niet gedaan worden aan eindverbruikers, Ierland inbreuk gemaakt heeft op de bepalingen van richtlijn 77/388 van de Raad (Zesde Richtlijn) van 17 mei 1977 betr. de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting-Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag, en bijgevolg zijn verplichtingen krachtens het EEG-Verdrag niet is nagekomen.

– Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, heeft het Hof, in een arrest van 21 juni 1988 (zaak 416/88, Commissie t. Verenigd Koninkrijk) vastgesteld dat door de toepassing van het nul-tarief van de belasting over de toegevoegde waarde te handhaven voor

- leveringen van water en diensten op het gebied van de riolering (leggen van beerputten of septic tanks), genoemd in groep 2 van de Value Added Tax Act 1983, bijlage 5, verricht ten behoeve van de industrie, voor zover zij niet ten goede komen aan eindverbruikers,

- diensten op het gebied van de nieuwsvoorziening, genoemd in groep 6, voor zover zij niet ten behoeve van eindverbruikers worden verricht,

- leveringen van brandstoffen en energie, genoemd in groep 7, en van laarzen en veiligheidshelmen, genoemd in groep 17, voor zover zij niet ten behoeve van eindverbruikers worden verricht,

- leveringen van de goederen en de diensten genoemd in groep 8, in de sector van de bouw van bedrijfsgebouwen, in de collectieve sector en de sector weg- en waterbouw, voor zover zij niet ten behoeve van eindverbruikers worden verricht,

het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland inbreuk heeft gemaakt op de bepalingen van richtlijn 77/388 van de Raad van 17 mei 1977 (Zesde richtlijn) en bijgevolg zijn verplichtingen krachtens het EEG-Verdrag niet is nagekomen.

– Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, heeft het Hof, in een arrest van 21 juni 1988 (zaak 257/86, Commissie t. Italië) vastgesteld dat door een regeling vast te stellen en te handhaven die geen BTW-

vrijstelling toestaat voor alle importen van gratis monsters van geringe waarde en die onduidelijk en onnauwkeurig is m.b.t. de vrijstelling voor bepaalde importen van dergelijke monsters, en door te voorzien in een vrijstelling voor dezelfde monsters voor zover zij in het binnenland zijn vervaardigd, de Italiaanse Republiek de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens art. 95 van het Verdrag en art. 14 van richtlijn 77/388 van de Raad (Zesde Richtlijn) van 17 mei 1977 betr. de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting – Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag. In zijn overwegingen verwijst het Hof naar zijn vaste rechtspraak en, met name, naar zijn arrest van 30 januari 1985 (zaak 143/83, Commissie t. Denemarken, *Jur.*, 1985, 427), volgens welke de beginselen van rechtszekerheid en van rechtsbescherming van de particulieren m.b.t. de materies waarop het gemeenschapsrecht van toepassing is, vereisen dat de rechtsregels van de Lid-Staten op ondubbelzinnige wijze worden geformuleerd, zodat de betrokkenen op duidelijke en nauwkeurige wijze in kennis worden gesteld van hun rechten en plichten, en de rechter in staat wordt gesteld deze te handhaven.

– In een arrest van 21 juni 1988 (zaak 10/87, The Queen t. Commissioners of Customs and Excise ex parte Tattersalls Ltd) heeft het Hof prejudiciële vragen beantwoord van het High Court of Justice of England and Wales, Queens Bench Division betr. de uitlegging van de Zeventiende Richtlijn (85/362) van de Raad betr. de harmonisatie van de wetgevingen van de Lid-Staten inzake omzetbelasting – vrijstelling van belasting over de toegevoegde waarde bij de invoer van andere goederen dan vervoermiddelen. Deze vragen waren gerezen in een geding betr. de tijdelijke invoer met BTW-vrijstelling in het Verenigd Koninkrijk van renpaarden gekocht in Ierland, waar de levering van renpaarden vrijgesteld is van BTW. Het Hof heeft voor recht verklaard dat de artt. 10, sub c, en 11, sub b, van de Zeventiende Richtlijn aldus moeten worden uitgelegd dat tijdelijke invoer met vrijstelling moet worden toegestaan voor goederen waarvan de verwerving in de Lid-Staat van uitvoer wettig is vrijgesteld van de belasting over de toegevoegde waarde, voor zover deze vrijstelling niet is verleend wegens de uitvoer van de betrokken goederen.

– Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, heeft het Hof, in een arrest van 28 juni 1988 (zaak 3/86, Commissie t. Italië) vastgesteld dat, door in het kader van de belasting over de toegevoegde waarde en van de forfaitaire regeling voor landbouwproducenten, de forfaitaire compensatiepercentages voor de sectoren rundvlees, varkensvlees en verse, niet ingedikte en ongezoete melk vanaf 1981 te bepalen op 15% en vanaf 1983 op 14%, en door te voorzien in de toepassing van de forfaitaire compensatiepercentages op de leveringen en diensten, bestemd voor de forfaitaire belaste landbouwers, de Italiaanse Republiek de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens het Verdrag en krachtens art. 25, leden 3, 5 en 8, van de Zesde BTW-Richtlijn van de Raad (77/388) van 17 mei 1977.

– In antwoord op een prejudiciële vraag van het Tribunal de grande instance te Rijsel heeft het Hof, in een arrest van 29 juni 1988 (zaak 240/87, C. Deville t. Administration des Impôts) voor recht verklaard dat een nationale wetgever na een arrest van het Hof, waaruit volgt dat een bepaalde

nationale wettelijke regeling onverenigbaar is met het Verdrag, geen procedureregels mag invoeren waardoor de mogelijkheden tot het vorderen van terugbetaling van belastingen die ten onrechte krachtens die wettelijke regeling zijn geheven, specifiek worden verkleind. Het staat aan de nationale rechter te onderzoeken, of de terugvorderingsmogelijkheden die anders zouden hebben bestaan, door de omstreden bepaling zijn verkleind.

In zijn overwegingen verwijst het Hof naar zijn vaste rechtspraak, dat bij ontbreken van een gemeenschapsregeling ter zake van de terugbetaling van onverschuldigd betaalde nationale belastingen, het een aangelegenheid van de nationale rechtsorde is om de bevoegde rechter aan te wijzen en de procesregels aan te geven voor de rechtsvorderingen met het oog op de bescherming van de rechten welke de justitiabelen aan de rechtstreekse werking van het gemeenschapsrecht ontleen, met dien verstande dat deze regels niet ongunstiger mogen zijn dan die voor soortgelijke nationale vorderingen, en ook niet aldus mogen zijn opgevat dat zij het in de praktijk onmogelijk zouden maken rechten uit te oefenen die de nationale rechter verplicht is te handhaven. Cf. de arresten van 16 december 1976 (zaak 33/76, Rewe t. Landwirtschaftskammer, *Jur.*, 1976, 1989; zaak 45/76, Comet t. Produktschap, *Jur.*, 1976, 2043), 27 maart 1980 (zaak 61/79, Administratie van de Staatsfinanciën t. Denavit italiana, *Jur.*, 1980, 12-05) en 9 november 1983 (zaak 199/82, Administratie van de Staatsfinanciën t. San Giorgio, *Jur.*, 1983, 3595).

– In antwoord op een prejudiciële vraag van de Hoge Raad der Nederlanden heeft het Hof in een arrest van 5 juli 1988 (zaak 269/86, W. Mol t. Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen) voor recht verklaard

1) dat art. 2 van de Zesde richtlijn van de Raad (77/388) van 17 mei 1977 betr. 2 van de Zesde richtlijn van de Raad (77/388) van 17 mei 1977 betr. de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting – Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag, aldus moet worden uitgelegd dat geen omzetbelastingsschuld ontstaat bij de illegale levering van verdovende middelen, die in het binnenland onder bewarende titel wordt verricht, voor zover die produkten geen deel uitmaken van het door de bevoegde autoriteiten streng bewaakte handelsverkeer ten behoeve van gebruik voor medische en wetenschappelijke doeleinden;

2) de regel inzake niet-toepasselijkheid van de BTW eveneens geldt voor de illegale levering van amfetamine, voor zover dit produkt geen deel uitmaakt van het door de bevoegde autoriteiten streng bewaakte handelsverkeer.

Cf. het arrest van 28 februari 1984 (zaak 294/82, S. Einberger t. Hauptzollamt Freiburg, *Jur.*, 1984, 1177) m.b.t. illegale import van verdovende middelen in de Gemeenschap.

– In antwoord op prejudiciële vragen van het Gerechtshof te Amsterdam heeft het Hof in een arrest van dezelfde datum (zaak 289/86, Vereniging Happy Family Rustenburgerstraat t. Inspecteur der Omzetbelasting) uitspraak gedaan in dezelfde zin als in het hierboven behandelde arrest van 5 juli 1988 (dictum sub 1) en voorts voor recht verklaard dat dit eveneens geldt (d.w.z. er ontstaat geen omzetbelastingsschuld) voor de illegale levering van hennepprodukten, ook wanneer de autoriteiten van een Lid-Staat in het kader van een selectief vervolgingsbeleid de kleinschalige detailhandel

in die verdovende middelen niet systematisch strafrechtelijk vervolgen.

– In antwoord op een prejudiciële vraag van het Hof van Beroep te Luik heeft het Hof, in een arrest van 6 juli 1988 (zaak 127/86, strafzaak t. Y. Ledoux) voor recht verklaard dat de Zesde Richtlijn (77/388) van de Raad van 17 mei 1977 betr. de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting – Gemeenschappelijk stelsel voor belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag, er zich tegen verzet dat een Lid-Staat BTW heft over een auto die eigendom is van een werkgever gevestigd in een andere Lid-Staat waar daarover BTW werd betaald, en die door een grensarbeider die in eerstbedoelde Lid-Staat verblijft wordt gebruikt om zich in het kader van zijn arbeidscontract beroepshalve, en daarnaast in tweede instantie in zijn vrije tijd, te verplaatsen.

– In een arrest van 12 juli 1988 (gevoegde zaken 138 en 139/86, Direct Cosmetics Ltd en Laughtons Photographs Ltd t. Commissioners of Customs and Excise) heeft het Hof prejudiciële vragen beantwoord betr. de uitlegging van de artt. 11 en 27 van de Zesde Richtlijn (77/388) van de Raad betr. de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting – Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag, en betr. de geldigheid van besluit 85/369 van de Raad, vastgesteld met toepassing van art. 27 van die richtlijn, waarbij toestemming is verleend voor een afwijkende maatregel, gevraagd door het Verenigd Koninkrijk, ten einde bepaalde belastingontduikingen te voorkomen. Deze vragen zijn gerezen in een geding tussen enerzijds twee vennootschappen waarvan de eerste is gespecialiseerd in de «directe» verkoop van cosmetische produkten en de tweede in klassefoto's of individuele foto's van schoolkinderen en anderzijds de Commissioners of Customs and Excise. Deze ondernemingen passen een verkooptechniek toe, waarbij tussen de vennootschap en haar consumenten niet-belastingplichtigen als tussenpersoon optreden, wat meebrengt dat de definitieve maatstaf van heffing van de BTW verschilt van de verkoopprijs bij levering aan de eindverbruiker. Het Hof verklaarde voor recht dat:

1) ingevolge art. 27, lid 1, van de Zesde Richtlijn een van de basisregel van art. 11, A, lid 1, sub a, van die richtlijn afwijkende maatregel ook dan mag worden getroffen, wanneer de belastingplichtige zijn werkzaamheden niet met het oog op enig fiscaal voordeel maar om commerciële redenen verricht;

2) ingevolge art. 27, lid 1, van de Zesde Richtlijn een afwijkende maatregel als in de hoofdzaak in geding, die slechts enkele – doch niet alle – belastingplichtigen treft die goederen aan niet-belastingplichtige wederverkopers leveren, mag worden vastgesteld op voorwaarde dat de daaruit voortvloeiende ongelijke behandeling door objectieve omstandigheden wordt gerechtvaardigd;

3) bij onderzoek van de gestelde vragen niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid kunnen aantasten van besluit 85/369 van de Raad van 13 juni 1985 houdende toestemming voor een door het Verenigd Koninkrijk gevraagde afwijkende maatregel.

– Zie ook het arrest van 13 juli 1988 (zaak 169/87, Commissie t. Frankrijk) in de rubriek *Vrij goederenverkeer*.

– In antwoord op prejudiciële vragen van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel heeft het Hof, in een arrest van

14 juli 1988 (gevoegde zaken 123/87 en 330/87, L. Jeune-homme en SA d'Etude et de Gestion Immobilière «EGI» t. Belgische Staat) voor recht verklaard dat de artt. 18, lid 1, sub a, en 22, lid 3, sub a en b, van de Zesde BTW-Richtlijn (77/388) van de Raad van 17 mei 1977 de Lid-Staten toestaan de uitoefening van het recht op aftrek afhankelijk te stellen van het bezit van een factuur met een aantal verplichte vermeldingen, die nodig zijn om de inning van de belasting over de toegevoegde waarde en de controle daarvan door de belastingadministratie mogelijk te maken. Die vermeldingen mogen niet zo talrijk en technisch zijn, dat zij de uitoefening van het recht op aftrek nagenoeg onmogelijk of overdreven moeilijk maken.

— In antwoord op prejudiciële vragen van het Finanzgericht Rheinland-Pfalz heeft het Hof in een arrest van 14 juli 1988 (zaak 207/87, G. Weissgerber t. Finanzamt Neustadt/Weinstrasse) voor recht verklaard dat, zolang de Zesde Richtlijn (77/388) van de Raad van 17 mei 1977 betr. de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting — Gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde: uniforme grondslag, niet ten uitvoer is gelegd, een kredietbemiddelaar zich voor handelingen die tussen 1 januari en 30 juni 1978 en na 1 januari 1979 zijn verricht, kan beroepen op de belastingvrijstelling waarin art. 13, B, sub d, punt 1, van deze richtlijn voorziet, wanneer hij die belasting niet aldus op zijn cliënt heeft afgewenteld, dat degene te wiens behoeve de dienst is verricht deze als in een vorig stadium betaalde belasting kan aftrekken.

Cf. de arresten van 19 januari 1982 (zaak 8/81, Becker t. Finanzamt Münster-Innenstadt, *Jur.*, 1982, 53), 10 juni 1982 (zaak 255/81, Grendel t. Finanzamt für Körperschaften Hamburg, *Jur.*, 1982, 2301) en 22 februari 1984 (zaak 70/83, Kloppenburg t. Finanzamt Leer, *Jur.*, 1984, 1075).

— Zie ook het arrest van 14 juli 1988 (zaak 298/86, Commissie t. België) in de rubriek *Vrij goederenverkeer*.

9. Harmonisatie van wetgeving

— Het Hof heeft in een arrest van 14 juni 1988 (zaak 29/87, Dansk Denkvit Aps t. Deens Ministerie van Landbouw) in antwoord op prejudiciële vragen van het Ostre Landsret o.m. voor recht verklaard dat richtlijn 70/524 van de Raad van 23 november 1970 betreffende toevoegingsmiddelen in de veevoederij, als gewijzigd vóór de vaststelling van richtlijn 84/587 van de Raad van 29 november 1984, voorziet in een harmonisatie die uitsluit dat de Lid-Staten bij de invoer uit andere Lid-Staten van veevoerders welke toevoegingsmiddelen bevatten, met een beroep op artikel 36 van het Verdrag nationale maatregelen kunnen opleggen ter verzekering van de identificatie en de zuiverheid van die toevoegingsmiddelen en dat richtlijn 70/524, als gewijzigd vóór richtlijn 84/587, niet voorziet in een zodanige harmonisatie in de sector van veevoerders welke toevoegingsmiddelen bevatten, dat de Lid-Staten zich voor de op de betrokken marktdeelnemers toepasselijke sanitaire controlemaatregelen niet op artikel 36 van het Verdrag konden beroepen. Zie ook de rubrieken *Vrij goederenverkeer* en *Fiscale bepalingen*.

— Het Hof heeft in een arrest van 12 juli 1987 (zaak 326/87, Commissie t. Italië) op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, vastgesteld dat door

niet binnen de gestelde termijn de nodige bepalingen vast te stellen voor het volgen van richtlijn 84/414 van de Commissie van 18 juli 1984 tot aanpassing aan de stand van de techniek van richtlijn 76/764 betreffende de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der Lid-Staten inzake glazen koortsthermometers met kwikvulling en maximuminrichting (*PB.*, 1984, L 228, 25), de Italiaanse Republiek de krachtens het EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

10. Landbouw en visserij

— Voor het arrest van 6 oktober 1987 in de zaak 118/86 (O.M. t. Nertsvoederfabriek Nederland BV) wordt verwezen naar de samenvatting ervan in de rubriek *Vrij verkeer van goederen*.

— Het Hof heeft in een arrest van 20 oktober 1987 (zaak 119/86, Spanje t. Raad en Commissie) het beroep ingesteld door Spanje tot nietigverklaring van de verordeningen nrs. 569/86 van de Raad (*PB.*, 1986, L 55, p. 106) en 574/86, 624/86, 641/86, 643/86 en 647/86 van de Commissie (*PB.*, 1986, L 57, p. 1, en *PB.*, 1986, L 60, p. 1, 34, 39 en 50), waarbij de regels worden vastgesteld voor de toepassing van de aanvullende regeling voor het handelsverkeer (ARH) die van toepassing is op het handelsverkeer tussen de Gemeenschap en Spanje en die ingesteld is bij art. 81 van de Toetredingsakte Spanje en Portugal, waarbij meer in het bijzonder voor de uitvoer van sommige landbouwprodukten uit Spanje naar andere Lid-Staten van de EG een stelsel van certificaten en waarborgen wordt ingesteld, verworpen. De middelen aangewend door de Spaanse regering, nl. schending van het vrije verkeer van goederen, het rechtszekerheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel, de «standstill»-verplichting, de communautaire preferentie en een ontoereikende motivering werden door het Hof niet aanvaard.

— Het Hof heeft in een arrest van 20 oktober 1987 (zaak 128/26, Spanje t. Commissie) de verordeningen nrs. 648/86 van de Commissie van 28 februari 1986 tot vaststelling van de regulerende bedragen voor het wijnbouwjaar 1985/86 bij uitvoer van bepaalde wijnbouwprodukten uit Spanje in de Gemeenschap in haar samenstelling op 31 december 1985 (*PB.*, 1986, L 60, p. 54) en 969/86 (*PB.*, 1986, L 89, p. 22), nietig verklaard, voor zover daarbij regulerende bedragen voor andere wijnbouwprodukten dan tafelwijnen zijn vastgesteld. Het Hof was immers van oordeel dat de grief van verzoekster dat voor wijnen met een benaming van oorsprong en voor andere wijnbouwprodukten met uitzondering van tafelwijn, regulerende bedragen werden vastgesteld zonder dat aan de voorwaarden daarvoor zoals bepaald in art. 123, § 2, Toetredingsakte en art. 3, Vo. nr. 480/86 van de Raad was voldaan: waar de Commissie bij de vaststelling van regulerende bedragen voor deze wijnen ervan is uitgegaan dat er kans is op verstoring van de markt zodra blijkt dat Spaanse wijnen en wijnen uit de Gemeenschap van de Tien substitueerbaar zijn, is zij uitgegaan van een verkeerde opvatting van het begrip verstoringen op de markt, die namelijk hierop zou neerkomen dat voorbij wordt gegaan aan het verschil tussen de regeling die van toepassing is op tafelwijn en die welke geldt voor andere produkten.

— Het Hof heeft in een arrest van 22 oktober 1987 (zaak 337/85, Ierland t. Commissie) de beschikking nr. 85/458 van de Commissie van 28 augustus 1985 betr. de goedkeuring

van de door Ierland uit hoofde van het begrotingsjaar 1981 ingediende rekeningen van de door het EOGFL, afdeling Garantie, gefinancierde uitgaven, nietig verklaard voor zover daarbij een bedrag van 2.281.956, 15 Ierse ponden, ter zake van restituties bij uitvoer naar derde landen niet ten laste van het EDGFL is gebracht. Daartoe overwoog het Hof allereerst dat het geding hoofdzakelijk de uitlegging van art. 5, lid 1, Vo. nr. 2730/79 van de Commissie (*PB.*, 1979, L 317, p. 1) betreft, ingevolge hetwelk de betaling van de restitutie afhankelijk is van het bewijs dat het produkt waarvoor de douaneformaliteiten bij uitvoer werden vervuld, uiterlijk binnen een termijn van 60 dagen vanaf de vervulling van deze formaliteit in ongewijzigde staat het geografisch grondgebied van de Gemeenschap heeft verlaten, en in casu meer bepaald of art. 9, Vo. nr. 2730/79 aldus moet worden uitgelegd dat, bij uitvoer naar derde landen bij wege van overslag, en nadat in de eerste laadhaven de douaneformaliteiten bij uitvoer werden vervuld, de betrokken produkten zodra zij de eerste haven hebben verlaten, worden geacht het geografisch grondgebied van de Gemeenschap te hebben verlaten. Het Hof kwam tot een bevestigend antwoord hierop na te hebben beslist dat inzake overslag, in het bijzonder moet worden gelet op de omstandigheden waarin Lid-Staten aan de periferie van de Gemeenschap het zeevervoer naar verre bestemmingen organiseren, nl. het gebruik van beter uitgeruste havens dan die in het land van waaruit de goederen worden verstuurd, en dat in de eerste laadhaven de in art. 3 Vo. nr. 2730/79 bepaalde douaneformaliteiten worden vervuld waardoor deze goederen onttrokken worden aan het vrije verkeer binnen de Gemeenschap.

In antwoord op een prejudiciële vraag van het Hof van Beroep te Athene heeft het Hof in een arrest van 27 oktober 1987 (zaak 105/06, Vennootschap I. Theodorakis t. Griekse Staat) voor recht verklaard dat het begrip overmacht in de zin van de artt. 36 en 37 Vo. nr. 3183/80 van 3 december 1980 van de Commissie houdende gemeenschappelijke uitvoerbepalingen inzake het stelsel van invoer-, uitvoer- en voorfixatiecertificaten van landbouwprodukten (*PB.*, 1980, L 338, p. 1) aldus moet worden uitgelegd dat het niet ziet op het geval waarin de uitvoer tijdens de geldigheidsduur van het certificaat niet heeft plaatsgevonden als gevolg van het feit dat de koper, in strijd met zijn contractuele verplichting, de met het oog op de uitvoer verkochte goederen niet in ontvangst heeft genomen. Na verwijzing naar zijn arrest Kampffmeyer van 30 januari 1974 (zaak 158/73, *Jur.*, 1974, 101) waarin het gesteld heeft dat de term «overmacht» op de verschillende rechtsgebieden en op de onderscheiden terreinen van rechtstoepassing niet een zelfde inhoud heeft, zodat de betekenis ervan moet worden vastgesteld naar gelang van het wettelijk kader waarin de term bestemd is effect te sorteren en waarin het Hof m.b.t. een bepaling gelijkaardig aan die van de artt. 36 en 37 Vo. nr. 3183/88 verklaard heeft dat onder de term overmacht niet slechts volstrekte onmogelijkheid is te verstaan, overwoog het Hof op grond van zijn constante rechtspraak dat, wanneer de houder van een uitvoercertificaat geen enkele schuld treft voor het feit dat de uitvoer niet plaatsvindt, en dit enkel hieraan te wijten is dat zijn medecontractant de verkoop-overeenkomst niet uitvoert, deze situatie weliswaar te beschouwen is als een omstandigheid die onafhankelijk is van de wil van de houder van het certificaat, doch die niettemin

noch abnormaal, noch onvoorzienbaar is; in handelszaken is dit risico bij elke transactie aanwezig en de houder van een certificaat dient zich daartegen in te dekken door het geval in de overeenkomst te regelen, dan wel zich tegen het risico te verzekeren.

— In een arrest van 18 november 1987 (zaak 137/85, Maizena GmbH t. Bundesamt für Landwirtschaftliche Marktordnung (BALM)) heeft het Hof, antwoordende op een prejudiciële vraag van het Verwaltungsgericht Frankfurt/Main, voor recht verklaard dat bij onderzoek van de gestelde vraag niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid kunnen aantasten van art. 38, lid 1, sub c, tweede streepje, van Vo. n. 3183/80 van de Commissie van 3 december 1980 houdende gemeenschappelijke uitvoeringsbepalingen inzake het stelsel van invoer-, uitvoer- en voorfixatiecertificaten van landbouwprodukten (*PB.*, 1980, L 338, p. 1). Daartoe herinnerde het Hof eraan, onder verwijzing naar het arrest Internationale Handelsgesellschaft van 17 december 1970 (zaak 11/70, *Jur.*, 1970, 1125), dat verbeurte van de waarborg als gevolg van niet-nakoming van de uitvoerverplichting niet te beschouwen is als een strafsanctie, aangezien het waarborgstelsel slechts de nakoming van een vrijwillig aangegane verbintenis garandeert. Het Hof is van oordeel dat in een regeling zoals in casu, waarbij de waarborg op verzoek van de belanghebbende wordt vrijgegeven, ofschoon nog niet is voldaan aan de uitvoerverplichting, die dus blijft bestaan op het tijdstip waarop de betrokken goederen in het kader van de voorfinanciering van de uitvoerrestituties onder douanecontrole werden geplaatst, en waarbij de vrijgegeven waarborg opnieuw dient te worden gesteld en wordt verbeurd, wanneer achteraf blijkt dat niet binnen de geldigheidsduur van het uitvoercertificaat aan de uitvoerverplichting is voldaan, de waarborg niet een zekerheid is doch wel een sanctie. Het Hof is wel de mening toegedaan dat deze sanctie, die gewoon het tegengewicht vormt van de vervroegde vrijgifte, een uitvloeisel van de waarborgregeling is en hetzelfde doel dient, zodat zij geen strafrechtelijk karakter heeft, met als gevolg dat de twee beginselen van strafrecht waarover de verwijzende rechter het heeft, nl. «Nulla poena sine culpa» en «In dubio pro reo» niet van toepassing zijn. Wel merkt het Hof op, zoals het verklaard heeft in zijn arrest Koenecke van 25 september 1984 (zaak 117/83, *Jur.*, 1984, 3291) dat — al dan niet strafrechtelijke — sancties slechts kunnen worden opgelegd indien daarvoor een duidelijke en eenduidige rechtsgrondslag bestaat, en verwijst het tevens naar zijn constante rechtspraak dat de fundamentele rechten integraal deel uitmaken van de algemene rechtsbeginselen van communautair recht waarvan het de naleving verzekert, en meer bepaald naar het evenredigheidsbeginsel. In casu kon het Hof geen schending van beide hiervoor vermelde beginselen vaststellen.

— Het Hof heeft in een arrest van 25 november 1987 (zaak 342/85, Italië t. Commissie) de beschikking nr. 85/459 van de Commissie van 28 augustus 1985 betr. de goedkeuring van de door de Italiaanse Republiek uit hoofde van het begrotingsjaar 1980 ingediende rekeningen van de door het Europees Oriëntatie- en Garantiefonds voor de Landbouw, afdeling Garantie, gefinancierde uitgaven (*PB.*, 1985, L 267, p. 35) nietig verklaard voor zover daarbij een bedrag van Lit 677.198.690 ter zake van steun voor magere-melkpoeder uit interventievoorraden niet ten laste van het EOGFL is ge-

bracht. Daartoe overwoog het Hof o.m. dat aan de ter zake geldende bepalingen in hun geheel beschouwd de algemene regel ten grondslag ligt dat de steun voor magere-melkpoeder moet worden berekend op basis van de situatie op de dag van verwerking, waarbij eventueel een aanvullend bedrag kan worden toegekend in het geval dat bij vooruitbetaling van de steun een lager bedrag werd betaald, zodat bij ontstentenis van andersluidende bepalingen, deze regel eveneens geldt in het geval waarin de handelaar bij het interventiebureau van zijn eigen land magere melkpoeder uit interventievoorraden van een andere Lid-Staat heeft gekocht, behoudens wanneer sommige bijzonderheden van de situatie aanwijzingen vormen dat van een andere tijdstip dient te worden uitgegaan, wat in casu niet het geval is.

In een arrest van dezelfde datum (zaak 343/85, Italië t. Commissie) kwam het Hof m.b.t. een soortgelijk beroep van de Italiaanse Republiek voor het begrotingsjaar 1981 tot een soortgelijke beslissing.

– Het Hof heeft in een arrest van 15 december 1987 (zaak 325/85, Ierland t. Commissie) de beschikking nr. 85/458 van de Commissie van 28 augustus 1985 betr. de goedkeuring van de door Ierland uit hoofde van het begrotingsjaar 1987 ingediende rekeningen voor de door het Europees Oriëntatie- en Garantiefonds voor de Landbouw, afdeling Garantie, gefinancierde uitgaven, nietig verklaard voor zover in deze beschikking niet voor communautaire financiering in aanmerking is genomen een bedrag van IRL 100.873, 33 betreffende interventies in de visserijsector. Daartoe herinnerde het Hof eerst aan zijn vroegere arresten (laatstelijk zaak 804/79, Commissie t. V.K. van 5 mei 1981, *Jur.*, 1981, 1045) in deze materie en waarbij het o.a. erkend heeft dat, wanneer de Raad in gebreke is gebleven om de voor het behoud van de visbestanden noodzakelijke instandhoudingsmaatregelen vast te stellen, dergelijke aan dringende behoeften beantwoordende maatregelen door samenwerking tussen de Lid-Staten en de Commissie tot stand kunnen komen, opdat de Gemeenschap in staat blijft haar verantwoordelijkheid na te komen. Na erop te hebben gewezen dat de situatie in casu verschilt van die beschreven in vorengenoemd arrest, doordat de Raad geen interimmaatregel genomen heeft voor 1981, maar slechts een verklaring in het P.V. van zijn zitting van 15-17 december 1980 deed opnemen, waarin werd vastgesteld dat de Lid-Staten hun visserij activiteiten uitoefenen op zodanige wijze dat bij de door hun schepen tijdens de interimperiode gedane vangsten rekening werd gehouden met de door de Commissie aan de Raad op 18 november en december 1980 voorgestelde toegestane vangsten voor 1981, stelde het Hof echter vast dat in 1981 voor de betrokken vissoorten geen dergelijke samenwerking tussen Ierland en de Commissie tot stand is gekomen en dat Ierland niet heeft gereageerd op de uitnodiging van de Commissie om de nodige maatregelen te treffen ter verzekering van de nakoming van haar voorstellen, zodat in deze omstandigheden en zonder dat het Hof zich behoeft uit te spreken over de rechtsgevolgen van dat gebrek aan samenwerking vanwege een Lid-Staat, moet worden vastgesteld dat de eenzijdig vastgestelde voorstellen van de Commissie betreffende de aan Ierland toe te wijzen vangstquota niet kunnen worden geacht het karakter van communautaire voorschriften te hebben. Het Hof wees er bovendien op dat de gemeenschapswetgeving met zekerheid kenbaar moet zijn en de toepassing ervan voor de justitia-

belen voorzienbaar en dat die rechtszekerheid in het bijzonder een dwingend vereiste is in het geval van een regeling die financiële consequenties kan hebben.

In zeven andere arresten van dezelfde datum (zaak 326/85 Nederland t. Commissie; zaak 332/85, BRD t. Commissie; zaak 336/85 Frankrijk t. Commissie; zaak 346/85, V.K. t. Commissie; zaak 348/85, Denemarken t. Commissie; zaak 237/86, Nederland t. Commissie; zaak 239/86 Ierland t. Commissie) heeft het Hof soortgelijke beroepen van Lid-Staten tot nietigverklaring van de beschikkingen van de Commissie in het kader van de goedkeuring van de EDGFL-rekeningen voor 1981 en 1982 aanvaard.

– In antwoord op prejudiciële vragen van het High Court te Dublin heeft het Hof in een arrest van 19 januari 1988 (zaak 223/86, Pesca Valentia Ltd t. Minister van Visserij en Bosbouw) voor recht verklaard dat 1) de artt. 100 en 102 van de Toetredingsakte van 1972, de artt. 1 en 2, lid 1, van Vo. nr. 106/76 (1976, L 20, p. 19) en art. 6 van Vo. nr. 170/83 (*PB.*, 1983, L 24, p. 1) een Lid-Staat niet verbieden een wettelijke regeling vast te stellen die verlangt dat de bemanning van de in die Lid-Staat ingeschreven vaartuigen die de visserij beoefenen in de wateren die onder de soevereiniteit of jurisdictie van de Lid-Staat vallen, voor een minimaal gedeelte uit onderdanen van de Gemeenschap bestaat; 2) een dergelijke nationale wettelijke regeling niet in strijd is met art. 7 EEG-Verdrag. Hiertoe verwees het Hof o.m. naar het arrest van 3 juli 1979 (Van Dam, 185-204/78, *Jur.*, 1979, 2345), waarin het reeds geoordeeld had dat het feit dat een Lid-Staat strengere bepalingen toepast dan andere Lid-Staten op hetzelfde gebied, geen schending van art. 7 EEG-Verdrag oplevert, wanneer die bepalingen op gelijke wijze worden toegepast op een ieder die onder de jurisdictie van die staat valt.

– Het Hof heeft in een arrest van 27 januari 1988 (zaak 349/85, Denemarken, bijgestaan door Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland t. Commissie) de beschikkingen 85/450 en 85/451 van de Commissie van 28 augustus 1985 betr. de goedkeuring van de door het Koninkrijk Denemarken uit hoofde van de begrotingsjaren 1980 en 1981 ingediende rekeningen van de door het ELGFL, afdeling Garantie, gefinancierde uitgaven, nietig verklaard voor zover daarin niet voor communautaire financiering in aanmerking zijn genomen een bedrag van DKR 18.175.950, 25 en een bedrag van DKR 31.644.013,16, betaald ter zake van restituties «rundvlees» gedurende het begrotingsjaar 1980, respectievelijk 1981.

– Het Hof heeft in een arrest van 2 februari 1988 (gev. zaken 305/85 en 142//86, Verenigd Koninkrijk t. Commissie) de Vo. nr. 1989/85 van de Commissie van 18 juli 1985 tot vaststelling voor de Lid-Staten van het inkomensverlies en van het premiebedrag per ooi voor het verkoopseizoen 1984/85 (*PB.*, 1985, L 186, p. 22) en de Vo. nr. 728/86 van de Commissie van 11 maart 1986 tot vaststelling voor de Lid-Staten van het inkomensverlies en van het premiebedrag per ooi voor het verkoopseizoen 1985 (*PB.*, 1986, L 69, p. 6), nietig verklaard voor zover deze verordeningen betrekking hebben op de berekening van het jaarlijks premiebedrag per ooi voor regio 5 (Groot-Brittannië) en van het restbedrag dat moet worden betaald aan de producenten in die regio, die een voorschot op dat bedrag hebben ontvangen. Het Hof stelde eerst vast dat de bestreden verordeningen voor Groot-Brittannië voor de twee bedoelde ver-

koopseizoenen de berekeningsmethodes bepaald in art. 5, lid 5, van de Vo. nr. 1837/80 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector schape- en geitenvlees, zoals geregeld bij de Vo. nr. 877/84, dienden toe te passen, waarin is bepaald dat voor regio 5 het inkomensverlies dat de grondslag vormt voor de bescherming van de jaarlijkse premie, wordt verminderd met «het gewogen gemiddelde van de werkelijk toegekende variabele premies en dat dit gemiddelde wordt berekend door het totale bedrag van de uitgekeerde premies te delen door de produktie van de dieren waarvoor de variabele premie kan worden betaald bij de slacht dan wel wanneer zij voor het eerst op de markt worden gebracht. Vervolgens constateerde het Hof dat partijen het erover eens zijn dat het totale bedrag van de werkelijk toegekende premies is berekend met inbegrip van de premies die zijn verleend krachtens het SED-stelsel (Special Export Certifications)-stelsel, het controlesysteem dat is vastgesteld in de Britse regeling die geldt bij de uitvoer van levende schapen of karkassen van schapen waarvoor een premie is toegekend in de vorm van compensatie van het soortgelijke bedrag, «clawbreak», dat bij uitvoer is betaald, maar de Commissie de daarmee overeenkomende produktie buiten beschouwing heeft gelaten bij de berekening van de produktie van de dieren waarvoor een variabele premie kan worden betaald. Het Hof overwoog dan ook dat, om tot een gemiddelde te komen, de berekening in het algemeen gebaseerd moet zijn op vergelijkbare grootheden, wat niet het geval is wanneer, zoals in het onderhavige geval, het deeltal van de breuk grootheden omvat die in de deler niet voorkomen en dat bij onderzoek van de argumenten van partijen niet is gebleken van het bestaan van gegevens voor de uitlegging die voldoende duidelijk zijn om een uitzondering te rechtvaardigen op dit beginsel.

— Eveneens in een arrest van 2 februari 1986 (61/86, V.K. t. Commissie) heeft het Hof de verordeningen nrs. 3451/85 van de Commissie van 6 december 1985 *SP.B.*, 1985, L 328, p. 23) en 9/86 van de Commissie van 3 januari 1986 (*P.B.*, 1986, L 2, p. 14) tot wijziging van de Vo. nr. 1633/84 houdende uitvoeringsbepalingen inzake de variabele slachtpremie voor schapen nietig verklaard in zoverre zij bepalen dat bij uitvoer uit regio 5 een «Clawback» wordt geheven op schapen en schapevleesprodukten waarvoor geen variabele slachtpremie wordt toegekend. Daartoe overwoog het Hof o.m. dat het onvolledige karakter van een gemeenschappelijke marktordening, die o.m. een gevolg is van het feit dat een bepaalde steunmaatregel is voorbehouden aan de producenten van een bepaald gebied omdat daarin haar concurrentiepositie kan worden verbeterd, kan nopen tot correcties om de concurrentiepositie van de producenten van alle gebieden opnieuw gelijk te trekken; daar dergelijke maatregelen een inbreuk maken op het vrije verkeer van goederen waarnaar iedere gemeenschappelijke marktordening dient te streven, hebben zij noodzakelijkerwijs een uitzonderingskarakter en dient hun draagwijdte strikt te worden beperkt tot hun specifieke doel bij de totstandbrenging van marktvoorwaarden die zoveel mogelijk een interne markt benaderen.

— Nog in een arrest van dezelfde datum (zaak 162/86 *Livestock Sales Transport Ltd en P.M. Johnson t. Intervention Board for Agricultural Produce*) heeft het Hof, in antwoord op prejudiciële vragen van het High Court of Justice of England and Wales, onder verwijzing naar het

hiervoor vermelde arrest V.K. t. Commissie in de zaak 61/86, voor recht verklaard dat de verordeningen van de Commissie nrs. 3451/85 van 6 december 1985 en 9/86 van 3 januari 1986 tot wijziging van de Vo. nr. 1633/84 van de Commissie houdende uitvoeringsbepalingen inzake de variabele slachtpremie van schapen, ongeldig zijn in zoverre zij bij uitvoer naar een andere Lid-Staat in de heffing voorzien van een aan de variabele slachtpremie gerelateerd bedrag over dieren en produkten waarvan de premie niet kan worden toegekend.

— Het Hof heeft in een arrest van 4 februari 1988 (zaak 256/85, Italië t. Commissie) de beschikking van de Commissie van 7 juni 1985 betreffende de vaststelling van een forfaitair bedrag ter vergoeding van de kosten van behandeling van granen die met het oog op hun gebruik als diervoeder gedenatureerd of gekleurd worden, nietig verklaard, voor zover zij van toepassing is op kleuring bedoeld in de Vo. nr. 2794/83 van de Commissie van 6 oktober 1983 inzake de verkoop op de interne markt van 450.000 ton zachte broodtarwe die het Italiaanse interventiebureau onder zich heeft (*P.B.*, 1983, L 274, p. 18). Het Hof overwoog daartoe dat de kleuring van materiaal niet kan worden gelijkgesteld met de uitslag of verwerking van interventievoorraden, zodat men zich dient te baseren op de enige bepaling waarin het gaat over de kosten van kleuring, te weten art. 5, Vo. nr. 2794/83, waarin het heet dat «deze kleuring tegen de laagst mogelijk kosten dient te geschieden»; wanneer men nader ingaat op de tekst van dit artikel, komt men tot de conclusie dat de kosten van de kleuring integraal moeten worden terugbetaald, voor zover althans de kleuring zo goedkoop mogelijk is uitgevoerd, welk punt in het kader van het onderhavige beroep niet ter sprake is gebracht.

— Het Hof heeft in een arrest van 4 februari 1988 (zaak 113/86, Commissie t. Italië), op verzoek van de Commissie overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, vastgesteld dat de Italiaanse Republiek, door niet binnen de gestelde termijnen mededeling te doen van de statistische gegevens bedoeld in art. 10, Vo. nr. 2782/75 van de Raad van 29 oktober 1975 betr. de produktie van en de handel in broedeieren en kuikens van pluimvee (*P.B.*, 1975, L 282, p. 100) en in de artt. 4, lid 1, en 6 Vo., nr. 1868/77 van de Commissie van 29 juli 1979 houdende uitvoeringsbepalingen van de verordening (*P.B.*, 1977, L 209, p. 1), de krachtens het EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

— In antwoord op prejudiciële vragen van de Queen's Bench Division van het High Court of Justice van Engeland en Wales heeft het Hof in een arrest van 11 februari 1988 (zaak 77/86, The Queen t. H.M. Customs and Excise, ex parte The National Dried Fruit Trade Association) voor recht verklaard dat bij onderzoek van de eerste vraag is gebleken dat de Vo. nr. 2742/82 van de Commissie van 13 oktober 1982 houdende beschermende maatregelen inzake de invoer van gedroogde druiven (*P.B.*, 1982, L 290, p. 28), zoals achtereenvolgens gewijzigd, ongeldig is voor zover daarbij een compenserende heffing met een vast bedrag, gelijk aan het verschil tussen de minimumprijs en de laagste prijs op de wereldmarkt is ingevoerd. Daartoe overwoog het Hof dat het doel van de compenserende heffing erin bestaat de minimumprijs in acht te doen nemen, en aldus de communautaire preferentie te verzekeren in de handel in gedroogde druiven (krenten uitgezonderd), en zij niet bedoeld is om de

handelaar die tegen een lagere dan de minimumprijs heeft ingevoerd, economisch te beboeten. Het Hof was van oordeel dat, wanneer nu één compenserende heffing wordt ingesteld, tegen een vast bedrag, en deze heffing ook verschuldigd is bij een miniem verschil tussen de invoer- en de minimumprijs, zulks neerkomt op een economische sanctie, en de Commissie niet het bewijs heeft geleverd dat zulk een regeling noodzakelijk was ter verwezenlijking van het oogmerk van de Vo. nr. 521/77 van de Raad (*PB.*, 1977, L 73, p. 28). Het Hof verklaarde tevens voor recht dat bij onderzoek van de tweede vraag niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van de Vo. nr. 2089/85 van de Raad van 23 juli 1985 en van de verordeningen van de Commissie nrs. 2237/83 van 30 juli 1985 en 122-308/65 van 31 juli 1985 (deze verordeningen zijn in de plaats gekomen van de regeling waarop het antwoord sub 1 betrekking had) kunnen aantasten.

– In een arrest van 24 februari 1988 (zaak 264/86, Frankrijk, ondersteund door Spanje t. Commissie) heeft het Hof art. 2, lid 3, Vo. nr. 2469/86 van de Commissie van 31 juli 1986 tot vaststelling van de uitvoeringsbepalingen voor de toekenning van een compenserende vergoeding aan de producenten van voor de conservenindustrie bestemde tonijn (*PB.*, 1986, L 211, p. 19) nietig verklaard. Ook de Vo. nr. 2470/86 van de Commissie van 31 juli 1986 tot vaststelling van het maximumbedrag van de compenserende vergoeding van aan de conservenindustrie geleverde tonijn voor de periode 1 januari t/m 31 maart 1986 werd nietig verklaard. Het Hof overwoog hiertoe dat in de considerans van de Vo. nr. 1196/76 van de Raad (*PB.*, 1976, L 133, p. 1) eraan herinnerd wordt dat de compenserende vergoeding is ingesteld omdat een daling van de prijs bij invoer een rechtstreekse bedreiging kan vormen voor het inkomen van de producenten in de Gemeenschap, maar dat, om te bepalen in hoeverre deze bedreiging werkelijk aanwezig is, enkel verwezen wordt naar het prijspeil en enkel wanneer een abnormale toename van de in de Gemeenschap geproduceerde hoeveelheden wordt vastgesteld, uitgegaan wordt van de evolutie van de produktie veeleer dan van die van het prijsniveau, zulks ten einde de toekenning van de vergoeding uit te sluiten. Hieruit leidde het Hof dan ook af dat de regeling van de Vo. nr. 1196/76 uitputtend is wat de betekenis betreft die moet worden toegekend aan de evolutie van de geproduceerde hoeveelheden en van het inkomensniveau, zodat de Commissie niet bevoegd was om in het kader van de vaststelling van uitvoeringsbepalingen voor de toekenning van een compenserende vergoeding, op basis van dezelfde criteria regels ter zake van de bovengrens vast te stellen.

– Voor het arrest van 25 februari 1988 (gev. zaken 194 en 241/85, Commissie t. Helleense Republiek) wordt verwezen naar de samenvatting ervan in de rubriek *Vrij verkeer van goederen*.

– In antwoord op prejudiciële vragen van het Bundesverwaltungsgericht heeft het Hof in een arrest van 25 februari 1988 (zaak 199/86, Raiffeisen Hauptgenossenschaft e. G. t. Bundesanstalt für Landwirtschaftliche Marktordnung (BALM) voor recht verklaard dat

1) het gemeenschapsrecht geen regel bevat die zegt dat een beschikking houdende vaststelling van een waarborg, die is gegeven op basis van de bij 's Hof's arrest van 13 mei 1981 (zaak 66/80, International Chemical Corporation, *Jur.*,

1981, 1191) ongeldig verklaarde Vo. nr. 563/76 van de Raad van 15 maart 1976 inzake de verplichting tot aankoop van magere melkpoeder dat in het bezit is van de interventiebureaus en wordt bestemd voor vermenging in diervoeder, en die met de door het nationale recht geboden rechtsmiddelen wordt betwist, niet nietig kan worden verklaard;

2) wanneer de onder de voorwaarden van de Vo. nr. 563/76 gekochte eiwithoudende produkten zijn doorverkocht op basis van vóór de inwerkingtreding van die verordening gesloten contracten, volgens een regel van gemeenschapsrecht het bedrag van de waarborg die gesteld is krachtens een op grondslag van die verordening gegeven vaststellingsbeschikking, ook dan niet kan worden terugbetaald indien de vaststellingsbeschikking met de rechtsmiddelen van het nationale recht is betwist en vervolgens op grond van de ongeldigheid van genoemde verordening nietig is verklaard; wanneer echter bedoelde onder waarborgstelling gekochte produkten zijn doorverkocht op basis van na de inwerkingtreding van de verordening gesloten contracten en de beschikking houdende vaststelling van de waarborg met de rechtsmiddelen van het nationale recht is betwist en vervolgens op grond van de ongeldigheid van deze verordening nietig is verklaard, geen enkele regel van het gemeenschapsrecht in de weg staat aan de terugbetaling van het bedrag van de waarborg;

3) naar gemeenschapsrecht noch het feit dat een krachtens de verordeningen nrs. 563/76 en 617/76 gestelde waarborg is vervallen, noch het tijdstip waarop hij is vervallen, relevant is voor de terugbetaling van de waarborg.

– Het Hof heeft in een arrest van 25 februari 1988 (zaak 327/85, Nederland t. Commissie) het beroep van Nederland tot nietigverklaring van de beschikkingen 84/463 en 85/464 van de Commissie betr. de goedkeuring van de door Nederland ingediende rekeningen voor de door het ELGFL, afdeling Garantie, gefinancierde uitgaven, voor zover daarin bepaalde uitgaven inzake steunverlening voor tot mengvoeder verwerkte ondermelk en van magere-melkpoeder bestemd voor kalvervoeding, te weten HFL 66.137.616,62 van het begrotingsjaar 1980 en HFL 19.324.624,21 van het begrotingsjaar 1981, van financiering door de Gemeenschap worden uitgesloten, verworpen. M.b.t. het middel van de schending van wezenlijke vormvoorschriften wegens onvoldoende motivering, overwoog het Hof dat vaststaat dat de Nederlandse regering nauw betrokken is geweest bij de voorbereiding van de bestreden beschikkingen en geheel op de hoogte was van de redenen waarom de Commissie meende de litigieuze bedragen niet ten laste van het ELGFL te moeten brengen, zodat de motivering van de bestreden beschikkingen als voldoende is te beschouwen. Volgens het Hof was bovendien geen enkel onderdeel van het tweede middel, nl. schending van de Vo. nr. 729/70 van de Raad van 21 april 1970 betr. de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid (*PB.*, 1970, L 94, p. 13), in samenhang met de Vo. nr. 1725/79 van de Commissie (*PB.*, 1979, L 199, p. 1) gegrond en hebben de betrokken interventies niet plaatsgevonden volgens de communautaire voorschriften in het kader van de gemeenschappelijke ordening der landbouwmarkten als voorgeschreven in art. 3 Vo. nr. 729/70. Inzake het middel van schending van het evenredigheidsbeginsel, besliste het Hof dat een strikte uitvoering van de controles van de betrokken bedrijven een essentiële voorwaarde is voor de toekenning van de betrok-

ken steun, aangezien volgens de tweede en vierde overweging van de Vo. nr. 1725/79 de verbetering van de controlemaatregelen één van de voornaamste doelstellingen van deze verordening is.

Eveneens in een arrest van 25 februari 1988 (zaak 238/86, Nederland t. Commissie) heeft het Hof in een zaak analoog aan de voorgaande zaak 327/85, het beroep ingesteld door Nederland tot nietigverklaring van beschikking 86/443 van de Commissie, ditmaal m.b.t. het begrotingsjaar 1982, verworpen.

— Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, heeft het Hof in een arrest van 3 maart 1988 (zaak 116/86, Commissie t. Italië) vastgesteld dat, door niet binnen de gestelde termijn de nodige bepalingen vast te stellen om zich te voegen naar de artt. 6, punt b, tweede streepje, 7 en 8 van richtlijn 79/109 van de Raad van 24 januari 1979 tot wijziging wat betreft brucellose van richtlijn 64/432 van de Raad van 26 juni 1964 inzake veterinaire-rechtelijke vraagstukken op het gebied van het intracommunautaire handelsverkeer in runderen en varkens, en door geen wettelijke bepaling vast te stellen die de invoer toestaat van runderen die in de Lid-Staat van herkomst zijn onderworpen aan controles volgens methodes die niet in Italië zijn vastgesteld, doch ingevolge de hun door de artt. 1, 2, 3, 4, 5 en 9 van die richtlijn gelaten keuze wel in andere Lid-Staten, de Italiaanse Republiek de krachtens het EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen.

— Antwoordende op prejudiciële vragen van het Ierse High Court heeft het Hof in een arrest van 8 maart 1988 (zaak 296/86, A. McNicholl Ltd e.a. t. Minister van Landbouw) voor recht verklaard dat

1) wanneer een koper van voor uitvoer bestemd rundvlees uit interventievoorraden zijn uitvoerverplichting niet nakomt als gevolg van frauduleuze handelingen of nalatigheid dan wel de combinatie van frauduleuze handelingen en nalatigheid van een zelfstandige vervoerondernemer, die als onderaannemer met het vervoer van de goederen is belast, dit geen geval vormt van overmacht in de zin van art. 11, Vo. nr. 1687/86 van de Commissie van 30 juni 1976 tot vaststelling van gemeenschappelijke bepalingen inzake de controle op het gebruik en/of de bestemming van de produkten uit interventie. Het Hof verwees hiertoe o.m. naar het arrest Milch-Fett und Eierkontor van 13 december 1979 (zaak 42/79, *Jur.*, 1979, 3703);

2) indien een verplichting om een van een interventiebureau gekochte hoeveelheid rundvlees uit te voeren, verzekerd wordt door de in de Vo. nr. 1687/76 bedoelde waarborg, het evenredigheidsbeginsel correct wordt toegepast wanneer het interventiebureau het verbeurdverklarde gedeelte van de waarborg bepaalt op basis van het niet-uitgevoerde tonnage. Behalve in het geval van overmacht verplicht dit beginsel het interventiebureau niet rekening te houden met andere omstandigheden, zoals de morele aansprakelijkheid van de exporteur, het door de gemeenschapskas geleden verlies of de winst die met doorverkoop binnen de Gemeenschap had kunnen worden gemaakt.

— Het Hof heeft in een arrest van 24 maart 1988 (zaak 347/85, Verenigd Koninkrijk t. Commissie) het beroep van het V.K. tot nietigverklaring van de beschikkingen 85/465 en 85/466 van de Commissie betreffende de goedkeuring van de door het V.K. uit hoofde van de begrotingsjaren 1980 en 1981 ingediende rekeningen voor de door het ELGFL, af-

deling Garantie, gefinancierde uitgaven verworpen. Bij die beschikkingen heeft de Commissie geweigerd sommige bedragen door het V.K. uitgegeven bij wege van steun voor consumptieboter, interventie- en steunmaatregelen voor magere-melkpoeder en restituties bij uitvoer van melk en zuivelprodukten ten laste van het EOGFL te brengen, omdat volgens de Commissie die bedragen neerkomen op een verhoging van de ELGFL-uitgaven, die te wijten is aan onwettige praktijken van de Milk Marketing Boards welke erin bestaan dat een lagere prijs wordt vastgesteld voor melk die wordt gebruikt bij de bereiding van consumptieboter en van produkten die buiten de Gemeenschap worden verkocht, en een hogere prijs voor volle melk waarvan het overblijvende, afgeroomde gedeelte wordt gebruikt voor de produktie van caseïne of voor diervoeding. De Commissie is bij de berekening van de geweigerde bedragen uitgegaan van een vergelijking tussen de reële situatie en die welke zich zou hebben voorgedaan indien een uniforme prijsregeling was toegepast. Inzake het probleem van de bewijslast heeft het Hof in het onderhavige arrest beslist dat, in het licht van de beginselen die in 's Hof's rechtspraak zijn vastgelegd in verband met de goedkeuring van ELGFL-rekeningen (cf. de arresten Nederland t. Commissie, zaak 11/76, *Jur.*, 1979, 245, en Frankrijk t. Commissie, gev. Zaken 15 en 16/76, *Jur.*, 1979, 321, beide van 7 februari 1979, en het arrest Luxemburg t. Commissie van 17 juli 1984, zaak 49/83, *Jur.*, 1984, 2931) moet worden geconcludeerd dat de Commissie zich van haar bewijslast heeft gekweten wanneer zij het bewijs heeft geleverd dat een Lid-Staat de regels van de gemeenschappelijke ordening der markten heeft geschonden en dat, wanneer zoals in casu het geval is, de Commissie er de voorkeur aan geeft het bedrag van de met de gewraakte inbreuk gepaard gaande uitgaven te berekenen in het licht van de gevolgen die de onregelmatigheid heeft gehad voor de ELGFL-uitgaven, de betrokken Lid-Staat het bewijs moet leveren dat deze onregelmatigheid de betrokken uitgaven niet heeft doen toenemen, dan wel dat de stijging geringer is dan uit de berekeningen van de Commissie valt op te maken. Ten gronde herinnerde het Hof aan zijn arrest van 2 december 1986 (Commissie t. VK, 23/84, overzicht *R.W.*, 1987-88, 458) waarin het erop gewezen heeft dat de praktijk die hierin bestaat dat voor een landbouwprodukt twee prijzen worden vastgesteld, in functie van het gebruik dat van dat produkt zal worden gemaakt, een schending vormt van de regels van de gemeenschappelijke ordening der landbouwmarkten, die van dien aard is dat ze nadelige gevolgen heeft voor sommige uitgaven van het EOGFL. Het Hof oordeelde dat dit in casu het geval was en dat de Britse regering rechtens niet genoegzaam heeft aangetoond dat de toepassing van twee prijzen in casu geen stijging van de ELGFL-uitgaven heeft veroorzaakt of althans dat deze stijging geringer was dan door de Commissie was berekend. De middelen gebaseerd op de besparing die het EOGFL heeft kunnen verwezenlijken dank zij de prijsdifferentiatie, de schending van het vertrouwensbeginsel en van het beginsel van rechtszekerheid en de ontoereikende motivering, werden door het Hof eveneens verworpen.

— Antwoordende op prejudiciële vragen van het Hof van Beroep te Athene, heeft het Hof in een arrest van 19 april 1988 (zaak 71/87, Griekse staat t. Inter-Kom NV) voor recht verklaard dat 1) art. 15 Vo. nr. 2960/77 van de Commissie van 23 december 1977 inzake de voorschriften voor de

verkoop van olijfolie die in het bezit is van de interventie-bureaus (*PB.*, 1977, L 348, p. 46) aldus moet worden uitgelegd dat, in geval van overschrijding van de voorgeschreven termijn voor overname van de toegewezen goederen, de extra-opslagkosten niet ten laste van de koper komen, voor zover de vertraging te wijten is aan omstandigheden die te zijnen aanzien overmacht opleveren; 2) het feit dat de koper pas met de inlading van de goederen is begonnen enkele dagen voor afloop van de door art. 13, lid 1, Vo. nr. 2960/77 in de versie van de Vo. nr. 2041/81 bepaalde termijn van 90 dagen, voor hem geen nadelige gevolgen kan hebben uit hoofde van art. 15 van de verordening, indien hij redelijkerwijze en zonder rekening te moeten houden met de mogelijkheid van gebeurtenissen die een overmachtssituatie konden opleveren, mocht verwachten dat in de bijzondere omstandigheden van het geval die periode voldoende zou zijn.

– Het Hof heeft in antwoord op prejudiciële vragen van de Pretore te Luca in een arrest van 21 april 1988 (zaak 338/85, *Fratelli Pardini Sp. A t.* Ministerie van Buitenlandse Handel en Banca Toscana) voor recht verklaard dat 1) in haar Vo. nr. 1245/83 van 20 mei 1983 de Commissie geldig heeft bepaald dat de in art. 7, lid 1, Vo. nr. 1160/82 van de Commissie van 14 mei 1982 geregelde aanpassing van de vooraf vastgestelde monetair compenserende bedragen in geval van wijziging van de representatieve koersen dient plaats te vinden voor alle vaststellingen vooraf waarvoor de aanvraag na 16 mei 1983 is ingediend voor zover de betrokken verrichting heeft plaatsgehad na 22 mei 1983; 2) art. 4, lid 1, tweede alinea, Vo. nr. 1134/68 van de Raad van 30 juli 1968 juncto art. 4, lid 2, Vo. nr. 1223/83 van de Raad van 26 mei 1983 aldus moet worden uitgelegd dat de annulering van vaststellingen vooraf steeds kan worden verkregen indien aan de in die bepalingen genoemde voorwaarden is voldaan; de Vo. nr. 1244/83 van de Commissie van 20 mei 1983 is dus ongeldig voor zover zij het recht op annulering van vóór 17 mei 1983 tot stand gekomen vaststellingen vooraf beperkt.

– Op verzoek van de Commissie, overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag, heeft het Hof in een arrest van 26 april 1988 (zaak 74/86, *Commissie t. BRD*) vastgesteld dat de Bondsrepubliek Duitsland de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens de artt. 5 en 189 EEG-Verdrag en art. 32 van 's Raads Vo. nr. 337/79, houdende een gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt (*PB.*, 1979, L 54, p. 1), door in haar wetgeving een bepaling op te nemen en te handhaven waarin voor de wijnbouwgebieden «Mosel-Saar-Ruwer», «Mittelrhein», en «Ahr» de bovengrens voor de verhoging van het natuurlijk alcoholgehalte ten aanzien van bepaalde rassen en voor bepaalde wijnbouwoppervlakten gesteld is op 4,5% vol.

– Voor het arrest van 26 april 1988 (gev. zaken 97, 99, 193 en 215/86, *Asteris e.a. en Helleense Republiek t. Commissie*) wordt verwezen naar de samenvatting ervan in de rubriek: *Rechtsbescherming – beroep tot nietigverklaring*.

– In antwoord op prejudiciële vragen van het Bundesfinanzhof heeft het Hof in een arrest van 26 april 1988 (zaak 316/86, *Hauptzollamt Hamburg – Jonas t. firma P. Krückers*) voor recht verklaard dat 1) art. 2, lid 3, Vo. nr. 243/78 (*PB.*, 1978, L 37, p. 5) en art. 16, lid 4, Vo. nr. 2727/75 (*PB.*, 1975, L 281, p. 1) aldus moeten worden uitgelegd dat de vaststelling vooraf van de restitutie bij

uitvoer op een uitvoercertificaat dat tevens de vaststelling vooraf van het monetair compenserend bedrag bevat, niet mag worden toegepast wanneer de uitvoer plaatsvindt vanuit een andere Lid-Staat dan die welke op het certificaat is vermeld; 2) de nationale instantie die in het kader van de gemeenschappelijke ordening der markten belast is met de toepassing van het stelsel van restituties bij uitvoer, het beginsel inzake de bescherming van het gewettigd vertrouwen in acht dient te nemen. In het geval van een uitvoercertificaat waarop de restitutie bij uitvoer en het mcb vooraf zijn vastgesteld en waarop voorts uitdrukkelijk is vermeld dat het slechts in één Lid-Staat geldig is, kan evenwel het feit dat de uitvoerformaliteiten door de douane-instanties van een andere Lid-Staat worden verricht, bij de exporteur geen gewettigd vertrouwen doen ontstaan dat de restitutie bij uitvoer hem ondanks het bepaalde bij art. 2, lid 3, Vo. nr. 243/78 in de vooraf gestelde omvang zal worden toegekend.

– Het Hof heeft het beroep tot nietigverklaring, ingesteld door APESCO, van de handeling waarbij de Commissie op 24 juni 1986 haar goedkeuring heeft gehecht aan de lijst van vaartuigen onder Spaanse vlag, die in de maand juli 1986 tegelijkertijd de visserij mogen beoefenen in de wateren onder de soevereiniteit van de Lid-Staten van de EEG in haar samenstelling op 31 december 1985, in een arrest van 26 april 1988 (zaak 207/86, *APESCO t. Commissie*) verworpen. Het middel als zou de Commissie inbreuk hebben gemaakt op de Toetredingsakte door een op basis van het Spaanse recht opgestelde ontwerplijst goed te keuren, terwijl de opstelling van deze ontwerplijsten uitsluitend wordt beheerst door de Toetredingsakte, werd door het Hof niet aanvaard. Ook het middel gebaseerd op een schending van het gelijkheidsbeginsel door de Commissie door haar goedkeuring te hechten aan een ontwerplijst waarin aan bepaalde vaartuigen meer visrechten werden toegekend dan een andere, werd door het Hof niet aanvaard.

– Het Hof heeft in een arrest van 28 april 1988 (zaak 120/86, *J. Mulder t. Minister van Landbouw en Visserij*) in antwoord op prejudiciële vragen van het College van Beroep voor het Bedrijfsleven te 's-Gravenhage inzake de uitlegging en de geldigheid van de gemeenschapsregeling inzake de extra heffing op melk voor recht verklaard dat

1) de Vo. nr. 857/84 van de Raad van 31 maart 1984, als aangevuld bij de Vo. nr. 1371/84 van de Commissie van 16 mei 1984, aldus moet worden uitgelegd, dat de Lid-Staten voor de vaststelling van de in art. 2 van deze verordening bedoelde referentiehoeveelheden met de situatie van producenten die, ter uitvoering van een op grond van de verordening nr. 1078/77 van de Raad van 17 mei 1977 aangegane verbintenis, gedurende het gekozen referentiejaar geen melk hebben geleverd, enkel rekening mogen houden indien deze producenten in ieder individueel geval voldoen aan de in de verordening nr. 857/84 bepaalde bijzondere voorwaarden en de Lid-Staten daarvoor referentiehoeveelheden ter beschikking staan;

2) de Vo. nr. 857/84 van de Raad van 31 maart 1984, als aangevuld bij de Vo. nr. 1371/84 van de Commissie van 16 mei 1984, ongeldig is voor zover zij niet voorziet in toekenning van een referentiehoeveelheid aan producenten die, ter uitvoering van een op grond van de Vo. nr. 1078/77 van de Raad van 17 mei 1977 aangegane verbintenis, gedurende het door de betrokken Lid-Staat gekozen referentiejaar geen melk hebben geleverd. Het Hof was immers van oordeel dat

de regeling inzake de extra heffing op melk in strijd met het vertrouwensbeginsel is vastgesteld.

In een arrest van dezelfde datum (zaak 170/86, M. Georg von Dutzen t. Hauptzollamt Hamburg - Jonas) kwam het Hof in antwoord op een prejudiciële vraag van het Finanzgericht Hamburg tot een identieke conclusie als in het dictum sub 2 van het voorgaande arrest.

— In een arrest van 28 april 1988 (zaak 61/87, A. Thevenet e.a. t. Centrale Laitière de Franche-Comté) heeft het Hof antwoordend op prejudiciële vragen van het Tribunal de grande instance te Belfort eveneens m.b.t. de regeling inzake extra heffing op melk voor recht verklaard dat 1) art. 5^{quater}, lid 1, van de Vo. nr. 804/68 van de Raad van 27 juni 1968, als gewijzigd bij de Vo. nr. 856/84 van de Raad van 31 maart 1984, aldus moet worden uitgelegd, dat in het kader van formule B de extra heffing slechts verschuldigd is voor zover de referentiehoeveelheid van de koper is overschreden; 2) art. 3, punt 3, van de Vo. nr. 857/84 van de Raad van 31 maart 1984 aldus moet worden uitgelegd dat enkel producenten die ieder voor zich aan de voorwaarden van deze bepaling voldoen, aanspraak hebben op toepassing ervan. De uit de toepassing van deze bepaling voortvloeiende referentiehoeveelheid is gelijk aan de door de producent tijdens het uit hoofde van deze bepaling gekozen referentiejaar geleverde hoeveelheid melk of melkequivalent, met aanwending van de in art. 2 van de Vo. nr. 857/84 bedoelde percentages, eventueel gevarieerd volgens categorie heffingsplichtingen of volgens gebied, overeenkomstig lid 2 van genoemd artikel.

— Het Hof heeft in antwoord op een prejudiciële vraag van het Verwaltungsgericht Neustadt an der Weinstrasse in een arrest van 5 mei 1988 (zaak 91/87, Erzeugergemeinschaft Gutshof — Ei GmbH t. Land Rheinland-Pfalz) voor recht verklaard dat de Vo. nr. 2772/75 van de Raad van 29 oktober 1975 betr. bepaalde handelsnormen voor eieren in de redactie van de Vo. nr. 1831/84 aldus moet worden uitgelegd, dat ingevolge de artt. 6, lid 1, 18, lid 1, sub c, en 21, eerste alinea, het cumulatief gebruik van de aanduiding «kwaliteitsklasse A» en «verse eieren» op kleine verpakkingen met eieren van kwaliteitsklasse A is toegestaan.

— In een arrest van 17 mei 1988 (zaak 84/87, M. Erpelding t. Staatssecretaris voor Land- en Wijnbouw) heeft het Hof in antwoord op prejudiciële vragen van de Conseil d'Etat te Luxemburg voor recht verklaard dat 1) de Vo. nr. 857/84 van de Raad van 31 maart 1984, als aangevuld bij de Vo. nr. 1371/84 van de Commissie van 16 mei 1984, eraan in de weg staat dat op verzoek van een producent wiens melkproductie tijdens de hele periode 1981-1983 door een buitengewone gebeurtenis aanmerkelijk is beïnvloed, wordt uitgegaan van de door hem gedurende een jaar vóór 1981 geleverde hoeveelheden melk of melkequivalent dan wel van een theoretische hoeveelheid, berekend door extrapolatie op basis van de normale evolutie van zijn leveringen gedurende een bepaalde periode vóór het intreden van bedoelde buitengewone gebeurtenis; 2) bij onderzoek — in het licht van de in het verwijzingsarrest genoemde omstandigheden — van de Vo. nr. 847/84 van de Raad van 31 maart 1984, als aangevuld bij de Vo. nr. 1371/84 van de Commissie van 16 mei 1984, niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van de betrokken regeling kunnen aantasten.

— Het Hof heeft in antwoord op een prejudiciële vraag van het Verwaltungsgericht Trier in een arrest van 31 mei

1988 (zaak 265/86, E. Müller t. Landwirtschaftskammer Rheinland-Pfalz) voor recht verklaard dat art. 13, lid 4, van de Vo. nr. 347/79 van de Raad junctis de artt. 6, lid 1, sub a, eerste alinea, en 4, lid 1, eerste alinea, van de Vo. nr. 337/79 van de Raad aldus moet worden uitgelegd, dat wijn afkomstig van wijnstokkrassen die niet tot de soort «vitis finifera» behoren en waarvoor het onderzoek van hun geschiktheid voor de teelt, wetenschappelijk onderzoek of selectie- en kruisingsproeven gaande zijn, niet kan worden gekwalificeerd als een in bepaalde gebieden voortgebrachte kwaliteitwijn.

— Voor het arrest van 31 mei 1988 (zaak 253/86, Saude Agro Pecuaría Vicente Nobre t. Raad) wordt verwezen naar de samenvatting ervan in de rubriek *Rechtsbescherming — beroep tot nietigverklaring*.

— Voor het arrest van 21 juni 1988 (zaak 127/87, Commissie t. Helleense Republiek) wordt verwezen naar de samenvatting ervan in de rubriek *Vrij verkeer van goederen*.

— In een arrest van 29 juni 1988 (zaak 300/86 L. Van Landschoot t. N.V. MERA e.a.) heeft het Hof in antwoord op een prejudiciële vraag van het Vrederecht van het kanton Brasschaat voor recht verklaard dat

1) art. 1, lid 2, tweede alinea, van de verordening nr. 2040/86 van de Commissie van 30 juni 1986, als gewijzigd bij de verordening nr. 2572/86 van de Commissie van 12 augustus 1986, ongeldig is voor zover daarbij de eerste verwerkingen van graan die door een producent op zijn landbouwbedrijf worden uitgevoerd met verwerkingsinstallaties die deel uitmaken van dat bedrijf, zijn vrijgesteld van de medeverantwoordelijkheidshffing wanneer het verkregen produkt op dezelfde landbouwbedrijf wordt gebruikt, zonder dat is bepaald dat deze vrijstelling ook geldt voor eerste verwerkingen die door een producent buiten zijn landbouwbedrijf worden uitgevoerd of met verwerkingsinstallaties die geen deel uitmaken van de landbouwuitrusting van dat bedrijf, wanneer het verkregen produkt op datzelfde bedrijf wordt gebruikt. Volgens het Hof houdt de betrokken regeling immers een schending in van het non-discriminatiebeginsel van art. 40, § 3, tweede alinea;

2) het aan de gemeenschapswetgever staat om de consequenties uit dit arrest te trekken en door middel van passende maatregelen de gelijkheid van de ondernemers voor de onderhavige vrijstellingsregeling te bewerkstelligen;

3) in afwachting daarvan de bevoegde autoriteiten de in de betrokken bepaling geregelde vrijstelling moeten blijven toepassen, maar ze ook toekennen aan de ondernemers die het slachtoffer van de vastgestelde discriminatie zijn.

— In antwoord op prejudiciële vragen van het Finanzgericht te Düsseldorf heeft het Hof in een arrest van 5 juli 1988 (zaak 291/86, Central-Import Münster GmbH & Co t. Hauptzollamt Münster) voor recht verklaard dat

1) bij onderzoek van de prejudiciële vraag niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de ongeldigheid kunnen teweegbrengen van de verordening nr. 2742/82 van de Commissie van 13 oktober 1982, houdende beschermende maatregelen inzake de invoer van gedroogde druiven, zoals achtereenvolgens gewijzigd, voor zover daarin een minimumprijs wordt vastgesteld en een compenserende heffing wordt opgelegd voor het geval dat de prijs bij invoer van gedroogde druiven uit de derde landen lager is dan de vastgestelde minimumprijs;

2) de verordening nr. 2742/82 van de Commissie van 13 oktober 1982, zoals achtereenvolgens gewijzigd, ongeldig is voor zover daarin een compenserende heffing wordt vastgesteld tegen een vast bedrag dat gelijk is aan het verschil tussen de minimumprijs en de laagste prijs op de wereldmarkt.

M.b.t. het dictum sub 1 en sub 2 zie ook het bovenvermelde arrest National Dried Fruit Trade Association van 11 februari 1988, in de zaak 77/86

— In een arrest van 7 juli 1988 (zaak 55/87, A. Moksel Importunal Export GmbH & Co Handels KG t. BALM) heeft het Hof in antwoord op prejudiciële vragen van het Verwaltungsgericht Frankfurt/Main voor recht verklaard dat 1) de op grond van art. 5, lid 3, Vo. nr. 885/68 van de Raad (PB., 1968, L 156, p. 2) gedane aanvragen om vaststelling vooraf van de restituties bij de uitvoer die vóór een periode van schorsing van de voorfixatie zijn ingediend, doch waarover tijdens deze periode moet worden beslist, dienen te worden afgewezen. Het Hof verwees hiervoor naar zijn arrest van 27 oktober 1983 (zaak 276/82, De beste boter, *Jur.*, 1983, 3331); 2) het woord «Werktag» in de Duitse tekst van art. 8bis., lid 2, Vo. nr. 2377/80 van de Commissie (PB., 1980, L 241, p. 5) moet worden beschouwd als een synoniem van het woord «Arbeitstag» in de Duitse tekst van art. 2, lid 2, van Vo. nr. 1182/71 van de Raad (PB., 1971, L 124, p. 7) zodat zaterdagen er niet onder vallen; 3) bij onderzoek van deze zaak niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van de Vo. nr. 387/84 van de Commissie kunnen aantasten.

11. Vervoerbeleid

— In antwoord op prejudiciële vragen van het College van Beroep voor het Bedrijfsleven over de uitlegging van enkele bepalingen van de verordening nr. 517/72 van de Raad van 28 februari 1972 betreffende de vaststelling van gemeenschappelijke regels voor het geregeld vervoer en de bijzondere vormen van geregeld vervoer met autobussen tussen de Lid-Staten, heeft het Hof in een arrest van 17 december 1987 (zaak 88/86, Bovo Tours BV t. Minister van Verkeer en Waterstaat) voor recht verklaard dat art. 16, lid 1, van de verordening nr. 517/72 aldus moet worden uitgelegd dat de beslissingen over aanvragen tot instelling van geregeld vervoer of van een bijzondere vorm van geregeld vervoer met autobussen tussen de Lid-Staten, nationale beslissingen zijn. Het Hof verklaarde verder ook nog voor recht dat een nationale regeling die voorziet in de bekendmaking van aanvragen tot instelling van geregeld vervoer of van een bijzondere vorm van geregeld vervoer met autobussen, en die belanghebbenden de mogelijkheid biedt om alvorens over die aanvragen wordt beslist binnen een termijn van 30 dagen hun bezwaren in te dienen, aan de verplichting van de Lid-Staten krachtens art. 16, lid 2, tweede alinea, van de verordening nr. 517/72 beantwoordt, en dat de uitdrukking «het bestaande personenvervoer» in art. 8, lid 1, van de verordening nr. 517/72 alle vormen en wijzen van vervoer omvat, met name het andere geregeld vervoer met autobussen die een deels ander traject volgen of de zee op andere wijze oversteken, alsook het personenvervoer per spoor.

— In een arrest van 24 mei 1988 (zaak 307/86, Commissie t. België) heeft het Hof op verzoek van de Commissie overeenkomstig art. 169, EEG-Verdrag, vastgesteld dat

België, door niet binnen de gestelde termijn de nodige bepalingen vast te stellen voor het volgen van richtlijn 82/714 van de Raad van 4 oktober 1982 tot vaststelling van de technische voorschriften voor binnenschepen, de krachtens het EEG-Verdrag op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen. In dit arrest wees het Hof nogmaals op zijn constante rechtspraak dat een Lid-Staat zich niet kan beroepen op bepalingen, praktijken of omstandigheden in zijn nationale rechtsorde ter rechtvaardiging van de niet-nakoming van uit communautaire richtlijnen voortvloeiende verplichtingen en daarin gestelde termijnen.

— Het Hof heeft in een arrest van 12 juli 1988 (zaak 60/86, Commissie t. Verenigd Koninkrijk van G.B. en Noord-Ierland) op verzoek van de Commissie overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag vastgesteld dat het V.K., door in strijd met de richtlijn nr. 76/756 van de Raad van 27 juli 1976 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der Lid-Staten betreffende de installatie van verlichtings- en lichtsignaalinrichtingen van motorvoertuigen en aanhangwagens daarvan, het gebruik van motorvoertuigen te verbieden die zijn gebouwd vanaf 1 oktober 1986 en vanaf 1 april 1987 in het verkeer zijn gebracht en die niet zijn uitgerust met een «zwak-dimlichtinrichting» (dim-dip lighting device) de krachtens het gemeenschapsrecht op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen. Het Hof overwoog immers dat de Lid-Staten niet op eenzijdige wijze van de constructeurs die zich houden aan de geharmoniseerde technische voorschriften van richtlijn 76/756, kunnen verlangen dat zij zich schikken naar een voorschrift dat in die richtlijn niet voorkomt; motorvoertuigen die voldoen aan de technische voorschriften van die richtlijn moeten namelijk in de gemeenschappelijke markt vrij in het verkeer kunnen worden gebracht.

12. Gemeenschappelijke handelspolitiek en economische betrekkingen met ontwikkelingslanden

a. Exclusieve gemeenschapsbevoegdheid (art. 113)

— Zie het arrest van 21 juni 1988 (zaak 127/87, Commissie t. Griekenland) in de rubriek *Vrij verkeer van goederen*.

b. Anti-dumping- of subsidiëringvoorschriften

— In een arrest van 14 juli 1988 (zaak 188/85, Fédération de l'Industrie de l'Huilerie de la CEE (Fedioi) t. Commissie) heeft het Hof het beroep verworpen, door Fediol ingesteld en strekkende tot nietigverklaring van besluit 85/233 van de Commissie van 16 april 1985 houdende beëindiging van de antisubsidieprocedure betr. de invoer van sojaschroot van oorsprong uit Brazilië, die na een klacht van verzoekster was ingeleid en betrekking had op de periode van 1 januari tot 31 december 1983. Het beroep was gericht enerzijds tegen het onderdeel van het besluit van 16 april 1985 waarbij de Commissie weigerde bepaalde praktijken, en met name differentiële belastingen op de uitvoer van de produkten van de sojagroep, belemmeringen voor de uitvoer van sojabonen, preferentiële financiering van de opslag van sojabonen, preferentiële financiering van de uitvoer van sojaolie en vrijstelling van inkomstenbelasting op de over de uitvoer van sojaolie behaalde winsten als subsidies aan te merken, en

anderzijds tegen het onderdeel van dat besluit waarin de Commissie te kennen gaf dat bepaalde praktijken (preferentiële financiering van de uitvoer van sojaschroot en fiscale voordelen m.b.t. termijntransacties op buitenlandse markten), ofschoon zij een subsidie vormden, niet de instelling van compenserende rechten rechtvaardigden.

Wat de toepassing van differentiële belasting op de uitvoer van produkten van de sojagroep betreft, overweegt het Hof dat het begrip uitvoersubsidie volgens de communautaire wetgever noodzakelijk een rechtstreeks of onrechtstreeks door overheidsorganen gedragen financiële last impliceert en dat het aldus opgevat begrip subsidie niet in tegenspraak is met de verplichtingen die krachtens het internationale recht, met name het GATT en de in het kader daarvan gesloten akkoorden, op de Gemeenschap rusten. Bijgevolg heeft de Commissie niet onjuist of willekeurig gehandeld door te concluderen dat het begrip subsidie als bedoeld in art. 3 van verordening nr. 2176/84 van de Raad van 23 juli 1984 betr. beschermende maatregelen tegen invoer met dumping of subsidiëring uit landen die geen lid zijn van de EEG, vooronderstelt dat een economisch voordeel wordt toegekend door middel van een uitgave ten laste van de overheidsfinanciën.

De grief betr. de preferentiële financiering van de opslag van sojabonen wordt van de hand gewezen op grond van de overweging dat verzoekster niet heeft aangetoond dat de door de Braziliaanse regering toegekende preferentiële financiering specifiek erop gericht is een bepaalde sector van de landbouw of de landbouwvoedingsmiddelenindustrie te begunstigen, aangezien uit de stukken blijkt dat de betrokken financiering een algemene, op 27 landbouwbasisprodukten toegepaste maatregel vormt.

Wat de grief betreft m.b.t. de preferentiële financiering van de uitvoer van sojaolie en de vrijstelling van inkomstenbelasting op de over die uitvoer behaalde winsten, wijst het Hof erop dat het feit dat een economisch subject in het kader van zijn ondernemingsactiviteiten winst behaalt, o.m. dank zij de financiering tegen preferentiële rente van de uitvoer van sojaolie en de vrijstelling van belasting, niet betekent dat die winst specifiek aan het sojaschroot ten goede komt.

M.b.t. de twee als subsidie aangemerkte praktijken ten aanzien waarvan de Commissie het niet in het belang van de Gemeenschap had geacht compenserende rechten in te stellen, merkt het Hof op de Commissie weliswaar verplicht is op objectieve wijze het bestaan van subsidiepraktijken en de schade die daaruit voor de ondernemingen van de Gemeenschap kan voortvloeien, vast te stellen, maar dat zij over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt om met inaanmerkingneming van de belangen van de Gemeenschap te beslissen of er termen aanwezig zijn om de procedure te beëindigen overeenkomstig art. 9, lid 1, van de verordening nr. 2176/84.

— In een arrest van dezelfde datum (zaak 187/85, Fediol t. Commissie) heeft het Hof het beroep verworpen door Fediol ingesteld en strekkende tot nietigverklaring van besluit 85/239 van de Commissie van 18 april 1985 houdende beëindiging van de anti-subsidieprocedure betr. de invoer van sojaschroot van oorsprong uit Argentinië. In deze zaak werden door Fediol slechts twee van de in de hoger behandelde zaak genoemde grieven aangevoerd en op grond van identieke overwegingen door het Hof van de hand gewezen.

c. Overeenkomst van Lomé

— Zie in de rubriek *Vrij verkeer van goederen*, het arrest van 25 februari 1988 (gevoegde zaken 194 en 241/85, Commissie t. Helleense Republiek).

d. Voedselhulp

— In antwoord op prejudiciële vragen van de Rechtbank van Koophandel te Brussel heeft het Hof, in een arrest van 23 februari 1988 (zaak 79/87, Belgische Dienst voor Bedrijfsleven en Landbouw (BDBL) t. SA Etablissements Soules & Cie) voor recht verklaard dat

1) art. 9 van de verordening nr. 1974/80 van de Commissie houdende algemene voorschriften voor de uitvoering van bepaalde voedselhulpacties in de vorm van granen en rijst van 25 juli 1980 aldus moet worden uitgelegd, dat het orgaan dat belast is met het via een onderhandse procedure beschikbaar stellen van de voedselhulp, niet verbiedt om enkel twee ondernemingen, die eerder zonder succes hadden deelgenomen aan een inschrijvingsprocedure m.b.t. dezelfde operatie, om een offerte te vragen;

2) de verordening nr. 1974/80 van de Commissie, gelezen in samenhang met de verordening nr. 2750/75 van de Raad tot vaststelling van de criteria voor de beschikbaarstelling van voor voedselhulp bestemd graan van 29 oktober 1975, aldus moet worden uitgelegd, dat haar bepalingen zich ertegen verzetten dat nog vóór de inwerkingtreding van de verordening van de Commissie houdende machtiging tot toepassing van een onderhandse procedure voor het beschikbaar stellen van voor de uitvoering van een voedselhulpactie bestemde produkten, het met die beschikbaarstelling belaste orgaan offertes vraagt en aanvaardt van firma's die bereid zijn de produkten te leveren.

13. Sociale politiek

a. Artt. 117 e.v. EEG-Verdrag

— Voor het arrest van 29 september 1987 (zaak 126/86, F.R. Gimenez Zaera t. Institution Nacional de la Seguridad Social en Tesoreria General de la Seguridad Social) wordt verwezen naar de samenvatting ervan in de rubriek *Institutioneel recht — bevoegdheid van de Gemeenschap inzake sociale politiek (artt. 2, 117, 118 EEG-Verdrag)*.

b. Behoud van rechten van werknemers bij overgang van ondernemingen

— Het Hof verklaarde in een arrest van 17 december 1987 (zaak 287/86, Landsorganisationen i Danmark for Fjernerforbundet i Danmark t. Ny Molle Kro), in antwoord op prejudiciële vragen van de Arbeidsrechtbank te Kopenhagen, voor recht dat art. 1, lid 1, van richtlijn 77/187 van de Raad van 14 februari 1977 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der Lid-Staten betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen daarvan aldus moet worden uitgelegd dat de richtlijn van toepassing is op het geval waarin de eigenaar de exploitatie van een verpachte onderneming weer in eigen hand neemt na een schending van de pachtovereenkomst door de pachter-beheerder, daar de

richtlijn immers gezien haar doelstelling van toepassing is zodra een wijziging plaatsvindt, ongeacht of de eigendom van de onderneming wordt overgedragen. Art. 1, lid 1, van richtlijn 77/187 moet tevens aldus worden uitgelegd dat het betrekking heeft op het geval waarin een nog bestaande economische eenheid is overgedragen: bij de beoordeling of dit het geval is, moet rekening worden gehouden met alle voor de betrokken verrichting kenmerkende omstandigheden, waaronder, in voorkomend geval, de tijdelijke sluiting van de onderneming en de afwezigheid van personeel op het tijdstip van de overgang, welke elementen evenwel, vooral in het geval van een seizoenbedrijf, op zich de toepasselijkheid van de richtlijn niet uitsluiten. Het Hof verklaarde in dit arrest ook nog voor recht dat art. 3, lid 2, van richtlijn 77/187 aldus moet worden uitgelegd dat het de verkrijger niet verplicht om de bij collectieve overeenkomst overeengekomen arbeidsvoorwaarden te handhaven ten opzichte van werknemers die op het tijdstip van de overgang niet bij de onderneming in dienst waren.

– In antwoord op prejudiciële vragen van de Deense Hojesteret over de uitlegging van sommige bepalingen van richtlijn 77/187 van de Raad van 14 februari 1977 heeft het Hof in een arrest van 10 februari 1988 (zaak 324/86, *Føreningen af Arbejdsledere i Danmark t. Daddy's Dance Hall A/S*) voor recht verklaard dat art. 1, lid 1, van richtlijn 77/187 aldus moet worden uitgelegd dat de richtlijn van toepassing is wanneer een niet-overdraagbare pacht eindigt en de eigenaar van de onderneming deze verpacht aan een nieuwe pachter die de exploitatie zonder onderbreking voortzet met hetzelfde personeel dat voorheen aan het einde van de eerste verpachting ontslagen was. Het Hof verklaarde in dit arrest verder ook nog voor recht dat een werknemer geen afstand kan doen van rechten die hij aan de dwingende bepalingen van richtlijn 77/187 ontleent, zelfs indien de nadelen die voor hem uit die afstand voortvloeien, worden gecompenseerd door zodanige voordelen dat hij er in totaal gezien niet op achteruitgaat. De richtlijn verzet zich er evenwel niet tegen dat hij met de nieuwe bedrijfsleider een wijziging van de arbeidsbetrekking overeenkomt, voor zover de nationale wettelijke regeling een dergelijke wijziging toestaat buiten de gevallen van overgang van ondernemingen.

– In een arrest van 5 mei 1988 (gevoegde zaken 144 en 145/87, *H. Berg en J.T.M. Busschers t. I.M. Besselsen e.a.*) verklaarde het Hof, in antwoord op twee prejudiciële vragen van de Hoge Raad, voor recht dat art. 3, lid 1, van richtlijn 77/187 van de Raad van 14 februari 1977 aldus moet worden uitgelegd dat de vervreemder na het tijdstip van de overgang, en op de enkele grond van die overgang, bevrijd is van zijn aansprakelijkheid voor de uit de arbeidsovereenkomst of arbeidsverhouding voortvloeiende verplichtingen, ook indien de in de onderneming aangestelde werknemers met dat gevolg niet instemmen of zich ertegen verzetten, behoudens de bevoegdheid van de Lid-Staten om te bepalen dat de vervreemder en de verkrijger na de overgang hoofdelijk aansprakelijk zijn. Het Hof verklaarde verder ook nog voor recht dat art. 1, lid 1, van richtlijn 77/187 aldus moet worden uitgelegd dat de richtlijn zowel van toepassing is op de overdracht van een onderneming krachtens een huurkoopovereenkomst, zoals geregeld door het Nederlandse recht, als op de teruggave van die onderneming als gevolg van ontbinding van de huurkoopovereenkomst door de rechter.

– Het Hof verklaarde in een arrest van 15 juni 1988 (zaak 101/87, *P. Bork International A/S t. Deense vakbond voor kaderpersoneel – J. Olsen t. Junckers Industrier A/S – K. Hansen e.a. t. Junckers Industrier A/S – Deense vakbond voor bedienden en kantoorpersoneel t. Junckers Industrier A/S*), in antwoord op een prejudiciële vraag van het Deense Hojesteret, voor recht dat art. 1, lid 1, van richtlijn 77/187 van de Raad van 14 februari 1977 aldus moet worden uitgelegd dat de richtlijn van toepassing is in een situatie waarin na de opzegging of beëindiging van een huurovereenkomst betreffende een onderneming de eigenaar van de onderneming deze terugneemt om ze vervolgens te verkopen aan een derde die de exploitatie ervan, die sinds het einde van de huurovereenkomst heeft stilgelegen, korte tijd later voortzet met iets meer dan de helft van het personeel dat in dienst was van de vroegere huurder, een en ander voor zover de identiteit van de onderneming behouden blijft. Volgens het Hof is richtlijn 77/187 immers van toepassing op alle gevallen waarin zich, in het kader van overeenkomsten, een wijziging voordoet in de natuurlijke of rechtspersoon die de onderneming exploiteert en die in de hoedanigheid van werkgever verbintenissen aangaat ten aanzien van de werknemers van de onderneming. De tijdelijke sluiting van de onderneming en de daarmee gepaard gaande afwezigheid van het personeel ten tijde van de overgang volstaan op zich evenwel niet om de conclusie te wettigen dat van een overgang van een onderneming in de zin van art. 1, lid 1, van de richtlijn geen sprake is, en dit geldt meer in het bijzonder wanneer, zoals in de voor het Hof aanhangige zaak het geval was, de activiteiten van de onderneming slechts korte tijd hebben stilgelegen en dan nog wel tijdens de oudejaarsfeesten. Het Hof onderstreepte ook nog eens dat de feiten waarvan afhangt of de richtlijn van toepassing is, moeten worden beoordeeld door de nationale rechter aan de hand van de door het Hof van Justitie ontwikkelde interpretatiegegevens.

c. Gelijke behandeling van mannen en vrouwen

– Wat het arrest van 3 december 1987 (zaak 192/85, *G.N. Newstead t. Ministerie van Verkeer en Ministerie van Financiën*) betreft, moet verwezen worden naar de samenvatting ervan onder punt d van deze rubriek.

– In antwoord op twee prejudiciële vragen van de Raad van Beroep te Arnhem verklaarde het Hof in een arrest van 8 maart 1988 (zaak 80/87, *A. Dik en A. Menkutos-Demirci en H.G.W. Laar Vreeman t. College van Burgemeester en Wethouders te Arnhem respectievelijk Winterswijk*) voor recht dat richtlijn 79/7 van de Raad van 19 december 1978 betreffende de geleidelijke tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van de sociale zekerheid aldus moet worden uitgelegd dat zij de Lid-Staten niet toestaat om in de nationale uitvoeringsmaatregelen een overgangsbepaling op te nemen op grond waarvan een kostwinnersvereiste ook na 23 december 1984 blijft gelden voor de gehuwde vrouw die vóór die datum werkloos is geworden. Het Hof verklaarde tevens ook nog voor recht dat art. 8 van richtlijn 79/7 aldus moet worden uitgelegd dat een Lid-Staat die na het verstrijken van de in de richtlijn gestelde termijn uitvoeringsmaatregelen vaststelt, daaraan terugwerkende kracht kan verlenen tot de datum waarop die termijn verstreek, mits hij rekening houdt

met alle rechten die art. 4, lid 1, in de Lid-Staten ten gunste van particulieren heeft doen ontstaan vanaf het verstrijken van bedoelde termijn. Het Hof bouwde in dit arrest voort op zijn arresten van 4 december 1986 in de zaak 71/85 (Staat der Nederlanden t. FNV, overzicht *R.W.*, 1987-88, 461), van 24 maart 1987 in de zaak 286/85 (Mc Dermott en Cotter t. Minister van Sociale Zaken en Attorney General, overzicht *R.W.*, 1987-88, 1074) en van 24 juni 1987 in de zaak 384/85 (B. Clarke t. Chief Adjudication Officer, overzicht *R.W.*, 1987-88, 1074).

— Het Hof heeft in een arrest van 30 juni 1988 (zaak 318/86, Commissie t. Franse Republiek) op verzoek van de Commissie overeenkomstig art. 169 EEG-Verdrag vastgesteld dat Frankrijk door voor de aanstelling bij het korps van het leidinggevend, technisch en instructiepersoneel van de buitendiensten van de dienst Gevangenissen, en bij alle vijf nationale politiekorpsen naar geslacht onderscheiden stelsels van aanwerving te handhaven, die geen rechtvaardiging vinden in richtlijn 76/207 van de Raad van 9 februari 1976 betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden, de krachtens het EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen. Het Hof onderstreepte in dit arrest nogmaals dat uit art. 2, lid 2, juncto art. 9, lid 2, van richtlijn 76/207 volgt dat de afwijkingen bedoeld in art. 2, lid 2, enkel specifieke werkzaamheden kunnen betreffen, dat zij voldoende doorzichtig moeten zijn zodat de Commissie daadwerkelijk toezicht kan uitoefenen en dat zij in beginsel moeten kunnen worden aangepast aan de sociale ontwikkeling.

d. Gelijke beloning van mannen en vrouwen

— Antwoordend op prejudiciële vragen van het Employment Appeal Tribunal te Londen heeft het Hof in een arrest van 3 december 1987 (zaak 192/85, G.N. Newstead t. Ministerie van Verkeer en Ministerie van Financiën) voor recht verklaard dat art. 119 EEG-Verdrag, gelezen in samenhang met richtlijn 75/117 van de Raad van 10 februari 1975 betreffende het nader tot elkaar brengen van de wetgevingen der Lid-Statens inzake de toepassing van het beginsel van gelijke beloning voor mannelijke en vrouwelijke werknemers, er zich niet tegen verzet dat de werkgever, ofschoon hij aan mannelijke en vrouwelijke werknemers hetzelfde brutoloon betaalt, uitsluitend in het geval van mannelijke werknemers, ook indien ongehuwd, een inhouding van 1,5% van het brutoloon toepast als bijdrage voor de vorming van een fonds voor weduwenpensioenen dat vastgelegd is in het kader van een algemene bedrijfsregeling die in de plaats komt van een wettelijke regeling van sociale zekerheid. Het Hof antwoordde ook nog dat richtlijn 76/207 van de Raad van 9 februari 1976 betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen ten aanzien van de toegang tot het arbeidsproces, de beroepsopleiding en de promotiekansen en ten aanzien van de arbeidsvoorwaarden zich er niet tegen verzet dat de werkgever, ofschoon hij aan mannelijke en vrouwelijke werknemers hetzelfde brutoloon betaalt, uitsluitend in het geval van mannelijke werknemers, ook indien ongehuwd, een inhouding van 1,5% van het brutoloon toepast als bijdrage

voor de vorming van een fonds voor weduwenpensioenen dat vastgelegd is in het kader van een algemene bedrijfsregeling die in de plaats komt van een wettelijke regeling van sociale zekerheid.

— In een arrest van 4 februari 1988 (zaak 157/86, M. Murphy e.a. t. An Bord Telecom Eireann) verklaarde het Hof, in antwoord op prejudiciële vragen van de Ierse High Court, voor recht dat art. 119 EEG-Verdrag aldus moet worden uitgelegd dat het ook betrekking heeft op het geval waarin de werknemer die zich op deze bepaling beroept ten einde een in de zin van deze bepaling gelijke beloning te verkrijgen, werk verricht van grotere waarde dan het werk van degene die als vergelijkingsbasis dient. Het Hof overwoog immers dat, hoewel art. 119 uitgaat van arbeid van gelijke waarde, het in dit artikel vervatte beginsel zich a fortiori er tegen verzet dat een verschillende beloning wordt betaald wanneer de laagstbezoldigde werknemers arbeid van een hoger niveau verrichten. Voor zover vaststaat dat het litigieuze verschil in beloning gebaseerd is op een discriminatie op grond van het geslacht, heeft art. 119 EEG-Verdrag rechtstreekse werking in die zin dat de betrokken werknemers zich met een beroep op dat artikel tot de rechter kunnen wenden ten einde een gelijke beloning in de zin van deze bepaling te verkrijgen, en de nationale rechter dient deze bepaling als een onderdeel van het gemeenschapsrecht in de beschouwing te betrekken.

14. Sociale zekerheid van migrerende werknemers

— Antwoordend op een prejudiciële vraag van de Arbeidsrechtbank te Antwerpen over de uitlegging van art. 12, lid 2, van de verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale-zekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, verklaarde het Hof in een arrest van 24 september 1987 (zaak 37/86, J. Coenen, weduwe van Gastel t. Rijksdienst voor Werknemerspensioenen en Rijkskas voor Rust- en Overlevingspensioenen) voor recht dat een op grond van de wetgeving van een Lid-Staat verkregen overlevingspensioen en een op grond van de wetgeving van een andere Lid-Staat verkregen ouderdomspensioen «gelijksoortige uitkeringen» zijn in de zin van art. 12, lid 2, van de verordening nr. 1407/71, voor zover beide de langstlevende echtgenoot die een zekere leeftijd heeft bereikt, bestaansmiddelen beogen te verschaffen die worden toegekend op basis van de door de overleden echtgenoot vervulde verzekeringstijdvakken. Het Hof antwoordde dit, na gewezen te hebben op zijn constante rechtspraak krachtens welke uitkeringen van sociale zekerheid, los van de kenmerken die aan de onderscheiden nationale wettelijke regelingen eigen zijn, als gelijksoortig worden aangemerkt wanneer het voorwerp en de doelstelling alsook de berekeningsgrondslag en de toekenningvoorwaarden ervan identiek zijn.

— Het Hof antwoordde in een arrest van 24 september 1987 (zaak 43/86, Bestuur van de Sociale Verzekeringsband t. M.J.A. de Rijke en L.A.C. de Rijke-Van Gent) op een prejudiciële vraag van de Hoge Raad der Nederlanden dat noch art. 51 EEG-Verdrag noch de bepalingen van de verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 verlangen dat de in bijlage VI, onderdeel I, punt 2, sub c, van de verordening nr. 1408/71 bedoelde tijdvakken worden

beschouwd als verzekeringstijdvakken bij de bepaling van de termijn voor het indienen van een verzoek inzake vrijwillige verzekering krachtens een nationale wetgeving.

— In een arrest van 6 oktober 1987 (zaak 197/85, Rijksdienst voor werknemerspensioenen (RWP) t. D. Stefanutti) verklaarde het Hof, in antwoord op prejudiciële vragen van het Arbeidshof te Bergen, voor recht dat, wanneer de weduwe van een migrerend werknemer uitsluitend krachtens de wetgeving van een Lid-Staat een persoonlijk invaliditeitspensioen heeft verkregen en in een andere Lid-Staat aanspraak maakt op een uitsluitend krachtens de wetgeving van deze Lid-Staat verkregen overlevingspensioen, de verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale-zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, zich niet tegen de toepassing van de externe anti-cumulatiebepalingen van deze laatste staat verzet. Het Hof verklaarde tevens ook nog voor recht dat de kwalificatie van een door een andere Lid-Staat toegekend invaliditeitspensioen, voor de toepassing van de anti-cumulatiebepalingen van een Lid-Staat die een uitsluitend krachtens de wetgeving van deze staat verkregen overlevingspensioen verschuldigd is, niet afhangt van het gemeenschapsrecht, en dat de bepalingen van art. 7, lid 1, sub b, van de verordening nr. 574/72 van de Raad van 21 maart 1972 tot vaststelling van de wijze van toepassing van de verordening nr. 1407/71 van toepassing zijn bij samenloop van een uitsluitend krachtens de wetgeving van een Lid-Staat verkregen overlevingspensioen met een uitsluitend krachtens de wetgeving van een andere Lid-Staat verkregen pensioen van andere aard — invaliditeits- of ouderdomspensioen —, zelfs wanneer de toepassing van uitsluitend de nationale wetgeving voor de uitkeringsgerechtigde per saldo minder gunstig is.

— Het Hof verklaarde, antwoordend op prejudiciële vragen van de Arbeidsrechtbank te Nijvel, in een arrest van 17 december 1987 (zaak 323/86, G. Collini t. Rijksdienst voor Werknemerspensioenen) voor recht dat de anti-cumulatiebepaling van art. 46, lid 3, van de verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 van toepassing is in alle gevallen waarin de som van de overeenkomstig de leden 1 en 2 van dat artikel berekende uitkeringen hoger is dan het hoogste van de theoretische pensioenbedragen, zelfs indien dat geen gevolg is van een samenval van verzekeringstijdvakken. Het Hof besliste tevens dat, wanneer er slechts één orgaan is dat een zelfstandige uitkering in de zin van art. 46, lid 1, van de verordening nr. 1407/71 verstrekt, enkel dit orgaan zijn uitkering ingevolge lid 3, al. 2, van dat artikel moet verlagen, en wel door ze te verminderen met het gehele bedrag waarmee de som van de overeenkomstig de leden 1 en 2 berekende uitkeringen het in de eerste alinea van lid 3 bedoelde maximum overschrijdt.

— Antwoordend op prejudiciële vragen van het Tribunal des affaires de sécurité sociale de Nanterre, heeft het Hof in een arrest van 17 december 1987 (zaak 147/87, S. Zaoui t. Caisse régionale d'assurance maladie de l'Île de France (CRAMIF)), onder verwijzing naar zijn arrest van 24 februari 1987 (gev. zaken 379, 380, 381/85 en 93/86 (Caisse Régionale d'assurance maladie Rhône — Alpes t. A. Giletti — Directeur régional des affaires sanitaires et sociales de Lorraine t. D. Giardini — Caisse régionale d'assurance maladie nu Nord-Est t. F. Tampan — S. Severini t. Caisse

primaire centrale d'assurance maladie, overzicht R.W., 1987-88, 461-462), voor recht verklaard dat de verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale-zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, niet van haar materieel toepassingsgebied uitsluit een bijkomende uitkering door een nationaal solidariteitsfonds toegekend aan rechthebbenden op een ouderdomspensioen ten einde hun een minimum aan bestaansmiddelen te verzekeren, voor zover de betrokkenen een wettelijk beschermd recht op toekenning van een dergelijke uitkering hebben. Het Hof verklaarde tevens voor recht dat een gezinslid van een werknemer die onderdaan is van een Lid-Staat, zich niet kan beroepen op de verordening nr. 1408/71 ter verkrijging van een aanvullende uitkering die gekoppeld is aan een pensioen dat hij in die Lid-Staat ontvangt in een andere hoedanigheid dan die van gezinslid van een werknemer, en zich ook niet kan beroepen op de verordening nr. 1612/68 van de Raad van 15 oktober 1968 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Gemeenschap ter verkrijging van dezelfde sociale voordelen als de nationale werknemers wanneer de werknemer tot wiens gezin hij behoort nooit zijn recht van vrij verkeer binnen de Gemeenschap heeft uitgeoefend.

— Antwoordend op prejudiciële vragen van de Arbeidsrechtbank te Antwerpen heeft het Hof in een arrest van 24 april 1988 (zaak 151/87, C. Bakker t. Rijksdienst voor Werknemerspensioenen) voor recht verklaard dat een nationale regel zoals neergelegd in art. 10, § 1, van het Belgisch koninklijk besluit nr. 50 van 24 oktober 1967 betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers (B.S., 27 okt. 1967), als gewijzigd bij de wet van 15 mei 1984, en bepalende dat het rustpensioen op een lagere basis wordt berekend (namelijk een bedrag voor alleenstaanden van 60% in plaats van een gezinsbedrag van 75%) wanneer de echtgenoot van de rechthebbende zelf een rust- of overlevingspensioen of een als zodanig geldend voordeel geniet, geen anti-cumulatiebepaling is in de zin van art. 12, lid 2, van de verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971. Het Hof onderstreepte in dit arrest dat uit de tekst van het genoemd art. 12 van de verordening nr. 1407/71 duidelijk blijkt dat het in dit artikel enkel gaat om anti-cumulatiebepalingen die gelden voor gevallen waarin één persoon recht heeft op meerdere uitkeringen, terwijl een nationale bepaling als art. 10 van het K.B. nr. 50 betrekking heeft op gevallen waarin rust- of overlevingspensioenen aan twee verschillende personen worden uitgekeerd, en dat het doel van dit artikel 12 beoogt te voorkomen dat een werknemer aan de gelijktijdige toepassing van verschillende wettelijke regelingen voordelen kan ontnemen die zowel door de nationale wettelijke regeling als door het gemeenschapsrecht ongerechtvaardigd worden geacht.

— Het Hof verklaarde in een arrest van 28 april 1988 (zaak 192/87, M.J. Vanhaeren t. Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening) in antwoord op een prejudiciële vraag van de Arbeidsrechtbank te Tongeren voor recht dat in de Lid-Staat waar een werkloze recht op werkloosheidsuitkering heeft gehad, de leden 2 en 4 van art. 69 van de verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van sociale-zekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen alsmede op hun gezinsleden die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, in de gecodificeerde versie van

de verordening nr. 2001/83 van de Raad van 2 juni 1983, niet op hem van toepassing zijn wanneer hij naar die staat terugkeert na in een andere Lid-Staat te hebben gewerkt. Het Hof besliste immers dat, indien een werkloze in een andere Lid-Staat werk heeft gevonden, deze staat de staat is waar de laatste werkzaamheden zijn verricht, en derhalve de bevoegde staat is in de zin van art. 69 van de verordening nr. 1408/71.

— Antwoordend op een prejudiciële vraag van het Arbeidshof te Bergen verklaarde het Hof in een arrest van 4 mei 1988 (zaak 83/87, M. Viva t. Nationaal Pensioenfonds voor Mijnwerkers (FNROM)) voor recht dat de herberekening van een invaliditeitspensioen dat is vastgesteld vóór de inwerkingtreding van de verordening nr. 1408/71, vereist in verband met wijzigingen in de rechtspositie van de verzekerde na die inwerkingtreding, moet plaatsvinden overeenkomstig de bepalingen van de verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971.

— In een arrest van 7 juni 1988 (zaak 20/83, Mario Roviello t. Landesversicherungsanstalt Schwaben) verklaarde het Hof, in antwoord op prejudiciële vragen van het Bundessozialgericht, voor recht dat punt 15 van onderdeel c van bijlage VI bij de verordening nr. 1408/71 ongeldig is waar het bepaalt dat, wanneer het recht op pensioen wegens beroepsinvaliditeit of wegens algemene invaliditeit, of op «Bergmannssrente» wegens verminderde beroepsinvaliditeit als mijnwerker, of op «Knappschaftsrente» wegens beroepsinvaliditeit of algemene invaliditeit volgens de Duitse wettelijke regeling afhankelijk is van het tot dusverre uitgeoefende beroep, en bij de vaststelling daarvan alleen naar Duits recht verzekeringsplichtig uitgeoefende werkzaamheden in aanmerking worden genomen.

— In antwoord op een prejudiciële vraag van het Bundessozialgericht verklaarde het Hof in een arrest van 29 juni

1988 (zaak 58/87, J. Rebmann t. Bundesversicherungsanstalt für Angestellte) voor recht dat de verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971, in haar gewijzigde versie, aldus moet worden uitgelegd dat tijdvakken van volledige werkloosheid, welke een grensarbeider heeft vervuld die overeenkomstig art. 71, lid 1, sub a, ii, van de verordening nr. 1408/71 werkloosheidsuitkeringen heeft ontvangen volgens de wettelijke regeling van de Lid-Staat op het grondgebied waarvan hij woonde, voor de bepaling van pensioenrechten in aanmerking moeten worden genomen volgens de wettelijke regelingen van de Lid-Staat waar de betrokkene vóór het intreden van de werkloosheid het laatste heeft gewerkt.

— Het Hof verklaarde in een arrest van 5 juli 1988 (zaak 21/87, F. Borowitz t. Bundesversicherungsanstalt für Angestellte), in antwoord op een prejudiciële vraag van het Bundessozialgericht, voor recht dat de verordening nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale-zekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, de Duitse verzekeringsinstelling, wanneer zij een beslissing moet nemen over het meetellen van premievrije tijdvakken (Ausfallzeiten) als bedoeld in het Duitse sociale-zekerheidsrecht, in staat stelt met de krachtens de Duitse wetgeving betaalde verplichte bijdragen en met de aansluiting bij de Duitse pensioenverzekering gelijk te stellen, niet enkel de verplichte bijdragen die in andere Lid-Staten zijn betaald en de aansluiting bij de pensioenverzekering van andere Lid-Staten, doch eveneens verplichte bijdragen en de aansluiting in een derde land (in casu Polen) waarmee de Bondsrepubliek Duitsland een verdrag heeft gesloten betreffende de wederzijdse erkenning van verzekeringstijdvakken.

(Slot in volgend nummer)

RECHTSPRAAK

BENELUX-GERECHTSHOF

7 NOVEMBER 1988

President: de h. Janssens

Advocaat-generaal: de h. Krings

Advocaten: mrs. Weinberger, Migeal, Braun, Samyn en De Caluwé

Merk — Dienstmerk — Overgangsrecht — 1. Eerste gebruik — 2. Beschermingsgebied — 3. Depot door twee merkhouders

1. De gebruiker van een niet gedeponneerd dienstmerk die zich beroept op art. 40, B, B.M.W. omdat hij dat merk vóór 1 januari 1987, d.i. vóór de inwerkingtreding van het Protocol, in gebruik heeft genomen, kan aanvoeren dat dit merk eerder in gebruik was dan een ander dat eveneens vóór die

datum in gebruik is genomen maar gedeponneerd werd met toepassing van art. 40, A.

2. Het is mogelijk dat de bij art. 40, B, bestendigde rechten zich niet uitstrekken tot het gehele Beneluxgebied.

3. Wanneer twee houders van een vóór 1 januari 1987 in gebruik genomen dienstmerk het depot van dat merk hebben verricht overeenkomstig art. 40, A, zijn de depots van gelijke rangorde. De tussen die houders gerezen geschillen over de vraag wie van hen de oudste rechten op het merk heeft, dienen beslecht te worden aan de hand van de rechtsregels die vóór 1 januari 1987 de rechten van die personen bepaalden.

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

Conclusie van de heer E. Krings, advocaat-generaal

Bij toetsing van de door partijen ingediende memories en van de diverse pleitnota's blijken daartussen nogal wat

onderlinge verschillen te bestaan in de voorstelling van de feiten die aanleiding hebben gegeven tot de vordering van de N.V. Hotel Alfa Louise tegen de N.V. Govimo. Overigens beweert eiseres dat het vonnis waarbij thans aan het Hof drie prejudiciële vragen worden gesteld omtrent de toepassing van de bepalingen inzake dienstmerken, vergissingen bevat wat de uiteenzetting van de feiten betreft.

Het is duidelijk dat het Hof zich uiteraard in genen dele met die verschillen kan bezighouden en dat, mocht het voor een goed begrip van de gestelde vragen toch van oordeel zijn met de feiten rekening te moeten houden, het enkel acht vermag te slaan op de uiteenzetting die daarvan gegeven is in de beslissing waarbij het geadieerd werd.

Ik meen dat men voor een goed begrip van de gestelde vragen aan de volgende – uit het vonnis blijkende – feitelijke gegevens genoeg heeft:

Eiseres exploiteert een hotel met als uithangbord en handelsnaam «Hotel Alfa Louise».

Verweerster kondigt de opening aan van een hotel met als uithangbord «Alfa Sablon» waarvan de exploitatie zal worden opgedragen aan de vrijwillig tussenkomende partij, de N.V. Alfa International Hotels.

Eiseres zou onder haar voormelde naam zijn opgericht op 27 februari 1979, vanaf welke datum zij dus van de handelsnaam «Hotel Alfa Louise» gebruik zou maken.

Verweerster voert aan dat de woorden «Alfa» en «Alfa Hotel» door de N.V. Alfa International Hotels gebruikt wordt sedert 30 november 1978 als handelsnaam voor alle in België gelegen hotels die deel uitmaken van de door de vrijwillig tussenkomende partij geëxploiteerde keten.

Eiseres heeft de naam «Hotel Alfa Louise» als dienstmerk gedeponeerd op 30 maart 1987 waarbij zij het jaar 1979 heeft opgeëist als datum van eerste gebruik harerzijds.

Het vonnis stelt vast dat tot op de dag waarop het werd gewezen, geen akte van depot van het door de vrijwillig tussenkomende partij gebruikte uithangbord aan de rechtbank werd overgelegd. Het beslist dat de combinatie van letters en tekens alsmede de ingeschreven «A» alle kenmerken van een dienstmerk vertonen. Dat merk werd gebruikt vóór 1 januari 1987.

Het vonnis stelt ook vast dat eiseres zich beroept op haar uitsluitend recht binnen de streek van Brussel, maar beslist dat eiseres de naam van haar hotel – haar uithangbord – beschouwt als een dienstmerk vermits zij die gedeponeerd heeft, en dat zij bijgevolg noodzakelijkerwijze het alleenrecht op het merk opeist voor het hele Beneluxgebied. Dat aspect van het probleem is te dezen belangrijk nu de vrijwillig tussenkomende partij onder de voormelde naam een handelsactiviteit uitoefent in heel België (zie hierboven).

Op grond van die uiteenzetting van de feiten – waarin dus, zoals gezegd, uitsluitend uit het vonnis geputte gegevens zijn vermeld en waarin derhalve geen rekening is gehouden met de door de partijen in dat verband geopperde bezwaren – stelt het vonnis drie vragen over de toepassing van artikel 40 van de eenvormige Benelux-merkenwet, zoals die gewijzigd en aangevuld werd bij het protocol van 10 november 1983.

Zowel in de memories als in de pleitnota's van de partijen komen tal van beschouwingen voor die betrekking hebben op de uitspraak over de zaak zelve. Het is duidelijk dat die beschouwingen het Benelux-Gerechtshof hoe dan ook niet ter beoordeling staan en dat het Hof er bij de beantwoording

van de gestelde vragen geen rekening mee mag houden. Dat zal dan ook evenmin gedaan worden bij de nu volgende toetsing van de bedoelde vragen.

Aan de overgangsbepalingen waarvan hier uitlegging wordt gevraagd, werd een uitvoerige gemeenschappelijke memorie van toelichting gewijd bij het protocol houdende wijziging van de eenvormige Benelux-wet op de warenmerken.

Bovendien hebben in de rechtsleer al verscheidene studies daarover het licht gezien¹.

Bij de nu volgende uiteenzetting heb ik mij ruimschoots door die werken laten leiden.

Wat de eerste vraag betreft

Dient artikel 40 aldus te worden uitgelegd dat de houder van een dienstmerk, die zich op het gestelde sub B van genoemd artikel wenst te beroepen omdat hij een dienstmerk vóór 1 januari 1987 in gebruik heeft genomen, kan aanvoeren dat zijn dienstmerk eerder in gebruik was dan een ander dat eveneens vóór 1 januari 1987 in gebruik is genomen maar waarvan de houder gekozen heeft voor depot ervan met toepassing van het bepaalde sub A van evengevoemd artikel 40?

Het voormelde protocol houdende wijziging van de eenvormige Benelux-wet op de warenmerken heeft in die wet een Hoofdstuk V ingelast onder de titel «Dienstmerken».

Naar luid van het nieuwe artikel 39 – dat opgenomen is onder de titel «Algemeen» – zijn de hoofdstukken I, II en IV van de eenvormige wet van overeenkomstige toepassing op tekens ter onderscheiding van diensten ...

De artikelen 40 tot 43 behelzen overgangsbepalingen.

Artikel 40, litt. B, luidt als volgt: «De bepalingen van dit hoofdstuk brengen geen wijziging in de rechten die voortvloeien uit het gebruik van een dienstmerk in het Beneluxgebied op voornoemde datum.»

Over die bepaling staat in de gemeenschappelijke memorie van toelichting bij het protocol de volgende passus te lezen:

«... is ervoor zorg gedragen dat in de rechtsverhoudingen die vóór de inwerkingtreding van het protocol bestonden zo min mogelijk wijziging wordt gebracht. Zoals reeds vermeld, bestond er, al naar gelang de omstandigheden, een zekere bescherming voor dienstmerken bijvoorbeeld op grond van het nationale recht inzake de handelsnaam of inzake de bestrijding van de ongeoorloofde mededinging. Op grond van deze rechtsverhoudingen was een coëxistentie mogelijk tussen dienstmerken onderling en tussen dienstmerken en warenmerken. Deze stand van zaken dient zoveel mogelijk te worden bestendigd.»

En iets verder in dezelfde memorie van toelichting vinden we de volgende beschouwingen:

«... Het leek ongewenst in de bestaande situatie in te grijpen door degenen, die op het moment van de inwerkingtreding van het protocol een teken gebruiken dat als dienstmerk zou kunnen worden ingeschreven, ertoe te dwingen een depot te verrichten. Men heeft zich ertoe beperkt de

¹ H. WYCKAERT, «Warenmerken – dienstmerken: een relatieve onderscheid», *R.W.*, 1986-87, 1121 tot 1138, inz. 1131 tot 1134; ARKENBOUT, *Handelsnamen en dienstmerken*, Zwolle 1987, blz. 126 tot 148; BRAUN, *Précis des marques de produits et de service*, Brussel 1987, nrs. 592 tot 599.

mogelijkheid te bieden een dienstmerk te verwerven. Dejenigen die de noodzaak hiervan niet inzien, bijvoorbeeld omdat zij de bestaande bescherming voor het gebruik van het teken toereikend achten, zullen zich blijvend op deze bescherming kunnen beroepen. Zij dienen zich wel te realiseren dat een ander een depot zou kunnen verrichten dat dan een hinderpaal zou vormen voor een ruimer gebruik door de eerdere gebruiker dan het gebruik dat deze van het teken maakte op het tijdstip, waarop het protocol in werking trad.»

Uit het bovenstaande volgt dat de houder van een dienstmerk die zich beroept op het gestelde sub B van artikel 40 omdat hij dat werk vóór 1 januari 1987 in gebruik heeft genomen, kan aanvoeren dat dit merk eerder in gebruik was dan een ander dat eveneens vóór 1 januari 1987 in gebruik is genomen, ook al heeft de houder van laatstbedoeld merk dit gedeponneerd met toepassing van het bepaalde sub A van evengenoemd artikel.

Daarmee is meteen het antwoord op de eerste vraag gegeven.

Wat de tweede vraag betreft

Die vraag luidt als volgt :

«Strekt het op grond van artikel 40, litt. B, aan de houder van een dienstmerk toegekend recht zich tot het gehele Beneluxgebied uit of kan het enkel voor een beperkter gebied gelden, nu het dienstmerk in België door de Handelspraktijkenwet van 14 juli 1971 werd beschermd en de rechtspraak bij de toepassing van die wet territoriale begrenzungen erkende?»

De zoëven al aangehaalde memorie van toelichting leert dat «in de rechten die voortvloeien uit een gebruik van een dienstmerk in het Beneluxgebied op de datum van het in werking treden van het protocol, wordt geen wijziging gebracht». Het zijn dus de vroeger bestaande rechten die mogen worden uitgeoefend. Als dus dat recht onder de gelding van de nationale wetgeving territoriaal beperkt was, dan blijft dat zo na de inwerkingtreding van het protocol.

In de gezegde memorie van toelichting wordt trouwens met zoveel woorden gesteld dat een andere houder van een dienstmerk, die evenwel een bevestigend depot heeft verricht, de bevoegdheid heeft «nieuwe activiteiten die een andere eerdere gebruiker van het teken in Benelux mocht gaan ondernemen, te verbieden, voor zover die activiteiten naar het oordeel van de rechter uitgaan boven de rechten die aan het gebruik op het tijdstip van de inwerkingtreding van het protocol zouden kunnen worden ontleend».

Op de tweede vraag dient dus te worden geantwoord dat het op grond van artikel 40, litt. B, aan de houder van een dienstmerk toegekend recht zich niet verder uitstrekt dan de rechten die onder de gelding van de nationale wetgeving territoriaal beperkt waren. Golden al die rechten toen slechts voor een deel van het Benelux-gebied, dan mogen zij ook na 1 januari 1987 niet buiten die begrenzing worden uitgeoefend, voor zover een andere dienstmerkhouders die zijn merk heeft doen deponeren, zich tegen die ruimere uitoefening verzet.

Wat de derde vraag betreft

«Wanneer twee houders van een vóór 1 januari 1987 in gebruik zijnd dienstmerk van de hun bij artikel 40, litt. A, van de wet geboden mogelijkheid gebruik hebben gemaakt,

wat zijn dan de te hanteren criteria om de rangorde van de depots te bepalen?»

Bedoelde alinea A van artikel 40 luidt :

«Een ieder die op de datum van de inwerkingtreding van het protocol houdende wijziging van de eenvormige Benelux-wet op de warenmerken, in het Beneluxgebied gebruik maakt van een dienstmerk en binnen een termijn van een jaar, te rekenen van die datum, een Benelux-depot van dat merk verricht, wordt voor de beoordeling van de rangorde daarvan geacht dit depot op genoemde datum te hebben verricht.»

Die bepaling houdt in dat de bevestigende depots een andere depotdatum hebben dan de gewone depots van een dienstmerk en tevens een andere depotdatum hebben dan de warenmerken die op de eerste dag na de inwerkingtreding van het protocol of daarna werden gedeponneerd. Dat betekent ook dat houders van een bevestigend depot geacht worden hun depot op dezelfde datum te hebben verricht en op grond van de depotdatum elkaar het uitsluitend recht dus niet kunnen betwisten (zie de memorie van toelichting).

Die houders van een bevestigend depot kunnen echter wel in geschil komen over wie de oudste gebruikstitel bezit van vóór de inwerkingtreding van het protocol. Ingevolge alinea B blijft de situatie van voorheen ongewijzigd, wat betekent dat het geschil kan worden beslecht aan de hand van andere rechtsregels dan die inzake merken en die ook de op de datum van inwerkingtreding van het protocol bestaande verhoudingen hadden bepaald.

Over dat geschil moet dus uitspraak worden gedaan op grond van de nationaalrechtelijke regels.

Op de derde vraag past dus het antwoord dat, wanneer twee houders van een dienstmerk dat in gebruik was vóór 1 januari 1987 de hun bij artikel 40, A, geboden mogelijkheid hebben benut, *hun depots* van gelijke rang zijn.

Ik stel dus voor dat het Hof als volgt op de hem gestelde vragen antwoordt.

Op de eerste vraag : de houder van een dienstmerk die zich beroept op het gestelde sub B van artikel 40 omdat hij dat merk voor 1 januari 1987 in gebruik heeft genomen, kan aanvoeren dat dit merk eerder in gebruik was dan een ander dat eveneens vóór 1 januari 1987 in gebruik is genomen, ook al heeft de houder van laatstbedoeld merk dit gedeponneerd met toepassing van het bepaalde sub A van evengenoemd artikel.

Op de tweede vraag : het op grond van artikel 40, B, aan de houder van een dienstmerk toegekend recht strekt zich niet verder uit dan de rechten die onder de gelding van de nationale wetgeving territoriaal beperkt waren. Golden al die rechten toen slechts voor een deel van het Benelux-gebied dan mogen zij ook na 1 januari 1987 niet buiten die begrenzing worden uitgeoefend, voor zover een andere dienstmerkhouders die zijn merk heeft doen deponeren, zich tegen die ruimere uitoefening verzet.

Op de derde vraag : wanneer twee houders van een vóór 1 januari 1987 in gebruik genomen dienstmerk de hun bij artikel 40, A, van de wet geboden mogelijkheid hebben benut, zijn de depots van gelijke rang.

Arrest

Ten aanzien van de feiten

Overwegende dat, hoewel het vonnis niet overeenkomstig

artikel 6, lid 5, van het eerdergenoemde verdrag de feiten omschrijft waarop de door het Beneluxhof te geven uitleg moet worden toegepast, die feiten op grond van dat vonnis toch als volgt kunnen worden samengevat :

Eiseres exploiteert te Brussel een hotel met als uithangbord en handelsnaam «Hotel Alfa Louise».

Verweerster Govimo heeft aangekondigd dat zij te Brussel een hotel zal openen met als uithangbord «Alfa Sablon», waarvan de exploitatie zal worden opgedragen aan de vrijwillig tussenkomende partij Alfa International Hotels. Met een beroep op het uitsluitend recht op het gebruik van dat uithangbord in de streek van Brussel, waar zij gevestigd is, heeft eiseres bij de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Brussel de bij artikel 55 van de Belgische wet van 14 juli 1971 bepaalde vordering tot staking ingesteld.

Het vonnis stelt vast dat eiseres op 27 februari 1979 werd opgericht en op 30 maart 1987 de naam «Hotel Alfa Louise» als dienstmerk heeft gedeponeerd, onder vermelding dat die naam door haar voor het eerst werd gebruikt in 1979. Het vonnis leidt daaruit af dat eiseres haar uithangbord als een dienstmerk beschouwt en haar aanspraak op het uitsluitend recht om dat merk te gebruiken derhalve noodzakelijkerwijze het hele Beneluxgebied betreft.

Verweerster Govimo voert aan dat de namen «Alfa» en «Alfa Hotel» sedert 30 november 1978 door de vrijwillig tussenkomende partij als handelsnaam gebruikt worden voor alle in België gelegen hotels die deel uitmaken van de door deze geëxploiteerde keten.

Voorts constateert het vonnis dat de door die tussenkomende partij gebruikte combinatie van letters en tekens alsook de omcirkelde hoofdletter A alle kenmerken van een dienstmerk vertonen maar dat aan de rechtbank geen enkele akte van depot daarvan werd overgelegd. Het stelt ook vast dat bedoeld dienstmerk gebruikt werd vóór 1 januari 1987 – d.i. vóór de inwerkingtreding van het op 10 november 1983 te Brussel ondertekende Protocol houdende wijziging van de eenvormige Benelux-wet inzake warenmerken – en dat verweersters zich op eerder gebruik beroepen.

Ten aanzien van het verloop van het geding

Overwegende dat het vonnis van de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Brussel aan het Benelux-Gerechtshof de volgende vragen stelt over de uitlegging van artikel 40 van de eenvormige Benelux-merkenwet :

1) Dient dat artikel 40 aldus te worden uitgelegd dat de houder van een dienstmerk, die zich op het gestelde onder B van genoemd artikel wenst te beroepen omdat hij een dienstmerk vóór 1 januari 1987 in gebruik heeft genomen, kan aanvoeren dat zijn dienstmerk eerder in gebruik was dan een ander dat eveneens vóór 1 januari 1987 in gebruik is genomen doch waarvan het depot door de houder op grond van het gestelde onder A van evengenoemd artikel 40 is verricht ?

2) Strekt het op grond van artikel 40, B, B.M.W. aan de houder van een dienstmerk toegekend recht zich tot het gehele Beneluxgebied uit of kan het enkel voor een beperkter gebied gelden, nu het dienstmerk in België door de wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken werd beschermd en de rechtspraak bij de toepassing van deze wet territoriale begrenzingen erkende ?

3) Wanneer twee houders van een vóór 1 januari 1987 in gebruik zijnd dienstmerk van de hun door artikel 40, A, van

de wet geboden mogelijkheid gebruik hebben gemaakt, welke zijn dan de te hanteren criteria om de rangorde van de depots te bepalen ?

(...)

Ten aanzien van het recht

Ten aanzien van de eerste vraag

Overwegende dat uit de bewoordingen van artikel 40 van de Eenvormige Benelux-merkenwet alsook uit de Gemeenschappelijke Memorie van Toelichting bij het Protocol van 10 november 1983 houdende wijziging van die wet blijkt dat die overgangsbepalingen ertoe strekken de vóór de inwerkingtreding van dat Protocol bestaande rechtsverhoudingen zoveel mogelijk in stand te houden ; dat, zoals in de Memorie van Toelichting is gesteld, binnen die rechtsverhoudingen «er, al naar gelang van de omstandigheden, een zekere bescherming voor dienstmerken (bestond) bijvoorbeeld op grond van het nationale recht inzake de handelsnaam of inzake de bestrijding van de ongeoorloofde mededinging» en «een coëxistentie ... tussen dienstmerken onderling en tussen dienstmerken en warenmerken» mogelijk was ;

dat die Memorie van Toelichting dienaangaande nader bepaalt : «In de rechten die voortvloeien uit een gebruik van een dienstmerk in het Beneluxgebied op de datum van het in werking treden van het Protocol wordt geen wijziging gebracht. Het leek ongewenst in de bestaande situatie in te grijpen door degenen, die op het moment van de inwerkingtreding van het Protocol een teken gebruiken dat als dienstmerk zou kunnen worden ingeschreven, ertoe te dwingen een depot te verrichten. Men heeft zich ertoe beperkt de mogelijkheid te bieden een dienstmerk te verwerven. Degenen die de noodzaak hiervan niet inzien, bijvoorbeeld omdat zij de bestaande bescherming voor het gebruik van het teken toereikend achten, zullen zich blijvend op deze bescherming kunnen beroepen. Zij dienen zich wel te realiseren dat een ander een depot zou kunnen verrichten dat dan een hinderpaal zou vormen voor een ruimer gebruik door de eerdere gebruiker dan het gebruik dat deze van het teken maakte op het tijdstip waarop het Protocol in werking trad» ;

Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat de rechten die op de datum van het in werking treden van het Protocol voortvloeien uit het gebruik voordien van een als dienstmerk aan te merken teken in stand blijven en ook na die datum kunnen worden tegengeworpen aan degenen die een jonger recht hebben op het gebruik van dat teken (of een overeenstemmend teken) en dat daarbij niet van belang is of dat teken inmiddels als dienstmerk is gedeponeerd door een van beide gebruikers – hetzij degeen die zich op een ouder recht beroept, hetzij degeen aan wie een jonger recht toekomt – of door beiden ;

Overwegende dat de eerste vraag bevestigend moet worden beantwoord ;

Ten aanzien van de tweede vraag

Overwegende dat het bepaalde onder B van artikel 40 de rechten die voortvloeien uit het gebruik van een dienstmerk in het Beneluxgebied op de datum van de inwerkingtreding van het Protocol bestendigt ; dat die rechten daarbij bestendigd worden zoals ze op die datum uit hoofde van dat gebruik – onder meer in hun territoriale begrenzing – golden op grond van de nationale wet ; dat de uit het gebruik

voortvloeiende rechten die zich slechts uitstrekken tot een gedeelte van het Beneluxgebied ook dienovereenkomstig bestendig zijn en het depot van een dienstmerk door een ander derhalve een hinderpaal kan vormen voor een territoriaal ruimer gebruik van het niet gedeponeerde merk;

Overwegende dat op de tweede vraag dient te worden geantwoord dat het mogelijk is dat de bij artikel 40 onder B bestendigde rechten van de gebruiker van een niet gedeponiseerd dienstmerk zich niet uitstrekken tot het gehele Beneluxgebied;

Ten aanzien van de derde vraag

Overwegende dat artikel 40, onder A, aan de handhavingsdepots een gelijke rangorde toekent; dat, zoals in de Memorie van Toelichting wordt gezegd, in geval van geschil tussen de houders van die depots betwisting van hun uitsluitend recht niet kan steunen op die rangorde;

dat uit de samenlezing van het onder A en B van artikel 40 gestelde blijkt dat de tussen houders van bevestigende depots gerezen geschillen over de vraag wie van hen de oudste rechten op het merk heeft, dienen beslecht te worden aan de hand van de rechtsregels die vóór de inwerkingtreding van het Protocol de rechten van die personen bepaalden; (...)

Ten aanzien van de eerste vraag

De gebruiker van een niet gedeponiseerd dienstmerk die zich beroept op het gestelde onder B van artikel 40 omdat hij dat merk vóór 1 januari 1987, d.i. vóór de inwerkingtreding van het Protocol in gebruik heeft genomen, kan aanvoeren dat dit merk eerder in gebruik was dan een ander dat eveneens vóór die datum in gebruik is genomen maar gedeponiseerd werd met toepassing van het bepaalde onder A van artikel 40;

Ten aanzien van de tweede vraag

Het is mogelijk dat de bij artikel 40 onder B bestendigde rechten van de gebruiker van een niet gedeponiseerd dienstmerk zich niet uitstrekken tot het gehele Beneluxgebied;

Ten aanzien van de derde vraag

Wanneer twee houders van een vóór de inwerkingtreding van het Protocol in gebruik genomen dienstmerk het depot van dat merk hebben verricht overeenkomstig het bepaalde onder A van artikel 40, zijn de depots van gelijke rangorde. De tussen die houders gerezen geschillen over de vraag wie van hen de oudste rechten op het merk heeft, dienen beslecht te worden aan de hand van de rechtsregels die vóór de inwerkingtreding van het Protocol de rechten van die personen bepaalden.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 2 MEI 1988

Voorzitter: de h. Bosly

Raadsheer-rapporteur: de h. Rappe

Advocaat-generaal: mevr. Liekendael

Arbeidsovereenkomst — Concurrentiebeding — 1. Wetsbepalingen — Openbare orde — Gevolg — 2. Geldigheid — Voorwaarden — Nietigheid — Aanvoering

1. De bepalingen in de Arbeidsovereenkomstenwet betreffende de concurrentiebedingen raken de openbare orde niet. De nietigheid waaraan een concurrentiebeding lijdt, is niet volstrekt.

2. De voorwaarden bepaald in de artt. 65 en 86 W.A.O. betreffende de geldigheid van een concurrentiebeding zijn alleen in het voordeel van de werknemers gesteld. Alleen zij kunnen uit een schending van die voorwaarden voortvloeiende nietigheid aanvoeren.

N.V. G. t/ V.

Gelet op het bestreden arrest, op 2 december 1986 door het Arbeidshof te Luik, afdeling Namen, gewezen;

Over het middel: schending van de artikelen 7, eerste lid, 97 van de Grondwet, 7 van het decreet van 2-17 maart 1791 tot afschaffing van het gildewezen, 6, 1131, 1133, 1134 van het Burgerlijk Wetboek, 6, 65, inzonderheid § 2, vijfde lid, 86 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten en, voor zoveel nodig, 26 van de gecoördineerde wetten betreffende de arbeidsovereenkomst voor bedienden, als gewijzigd bij artikel 53 van de wet van 21 november 1969, en miskenning van het algemeen rechtsbeginsel inzake de vrijheid van arbeid;

doordat het arrest, nu de partijen op 12 november 1970 een concurrentieovereenkomst hebben gesloten waarin met name wordt bepaald dat verweerder, tijdens de twee jaar na de beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst voor bedienden, geen concurrerende activiteit mag uitoefenen noch een betrekking in een concurrerende maatschappij in België of in het buitenland mag aannemen, op straffe van 200.000 frank per overtreding, terwijl eiseres hem tijdens de periode van dat verbod een bijzondere vergoeding diende te betalen, en hoewel het erkent dat de overeenkomst nietig is, want strijdig met de artikelen 65 en 86 van de wet van 3 juli 1978, met name met de voorwaarden van artikel 65, § 2, vijfde lid, beslist dat eiseres de nietigheid van de overeenkomst niet kan aanvoeren, en haar veroordeelt tot betaling van de in de overeenkomst bepaalde vergoeding, op grond: «dat het hier geen volstreekte doch een betrekkelijke nietigheid betreft; dat dit concurrentiebeding de vrijheid van arbeid niet mis kent doch enkel beperkt; dat, overigens, het ontbreken van strafrechtelijke sancties en het oogmerk van de reglementering het betrekkelijk karakter van die nietigheid beklemtonen; dat, ook al is het stelsel van de concurrentiebedingen in zijn geheel gerechtvaardigd en zelfs al hebben bepaalde loontrekkenden (bijvoorbeeld de handelsvertegenwoordigers) er belang bij een dergelijk beding in hun overeenkomst te laten opnemen, het wettelijk stelsel toch de loontrekkende beschermt door zijn vrijheid van arbeid gedeeltelijk onvervreemdbaar te maken; dat de werkgever derhalve geen kritiek mag oefenen; dat de rechter, nu de beschermde partij, zoals te dezen, na de beëindiging van de overeenkomst, kon afzien van de bescherming die haar door een wetsbepaling van dwingend recht wordt geboden (artikel 6 van de wet van 3 juli 1978), haar geen nietigheid kan opleggen die zij niet vordert; dat het in de overeenkomst van 12 november 1970 opgenomen concurrentiebeding uitwerking krijgt, nu de overeenkomst met een door de maatschappij gedane opzegging is beëindigd»,

(...)

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het beginsel van de vrijheid van arbeid de wetgever niet belet die vrijheid te reglementeren en, in voorkomend geval, te beperken, bijvoorbeeld door de concurrentiebedingen ;

Dat de reglementering hiervan, als vastgesteld bij de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, inzonderheid bij artikelen 65 en 86, een betere bescherming van de arbeid beoogt door meer waarborgen in te voeren dan in het vroegere stelsel waarin de partijen, onder gerechtelijk toezicht, vrij konden beschikken ; dat uit de wetsgeschiedenis evenwel niet blijkt dat de wetgever, door een wettelijke reglementering te verkiezen boven de wilsautonomie, zelfs onder toezicht van de rechter, aan de nieuwe wettelijke bepalingen het karakter van bepalingen van openbare orde heeft willen geven ;

Overwegende dat het arrest bijgevolg naar recht beslist dat de nietigheid, waaraan het concurrentiebeding te dezen lijdt, geen volstreekte nietigheid is ;

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat (...) hoewel de concurrentiebedingen en met name die bedoeld bij artikel 86, § 2, van de wet van 3 juli 1978 voornamelijk de bescherming van de werkgevers beogen, de voorwaarden, vermeld in de artikelen 65 en 86 van die wet, voor de geldigheid van dergelijke bindingen, alleen ten voordele van de werknemers zijn gesteld ;

Overwegende dat het arbeidshof, nu het vaststelt dat het litigieuze concurrentiebeding niet voldeed aan de artikelen 65 en 86 van de wet van 3 juli 1978, met name de vereisten van het vijfde lid van artikel 65, bijgevolg naar recht beslist dat alleen verweerder die nietigheid had kunnen aanvoeren ;
(...)

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 10 MEI 1988

Voorzitter : de h. Boon

Raadsheer-rapporteur : de h. De Peuter

Advocaat-generaal : de h. D'Hoore

Advocaat : mr. De Roeck

Verzekering – Motorrijtuigen – Eigen recht van de benadeelde – Niet tegenwerpelijke excepties – Opzet van de verzekerde.

Art. 16 van de Verzekeringswet is niet van toepassing op de verhouding tussen de verzekeraar van de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen en de benadeelde. Opzet van de verzekerde om schade te veroorzaken aan derden door middel van het verzekerde motorrijtuig levert geen exceptie op die door de verzekeraar kan worden tegengeworpen aan de benadeelde.

N.V. De V. t/ Van H.

Gelet op het bestreden arrest, op 12 maart 1986 door het Hof van Beroep te Gent gewezen ;

(...)

Gelet op het arrest op 24 maart 1987 door het Hof gewezen ;

Gelet op het arrest op 19 februari 1988 door het Benelux-Gerechtshof gewezen ;

Overwegende dat artikel 16 van de wet van 11 juni 1874 bepaalt dat «geen verlies of schade, veroorzaakt door de schuld of de zware fout van de verzekerde, ten laste is van de verzekeraar» ;

Overwegende dat, wat de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen betreft, de wet van 1 juli 1956 een afwijking van artikel 16 van de wet op de verzekeringen inhoudt ; dat artikel 11, eerste lid, van laatstgenoemde wet bepaalt dat «geen uit de wet (...) voortvloeiende nietigheid, exceptie of verval door een verzekeraar aan de benadeelde kan worden tegengeworpen» ;

Overwegende dat het bestreden arrest preciseert dat : het motorrijtuig waarmee de eerste verweerder Van H. de schade aan de verweerders sub 2 tot en met 10 veroorzaakte in het verkeer was gebracht op een openbare plaats «het karakter van een verkeersmiddel had» en beantwoordde aan het door de wet gestelde «objectieve vereiste» van een motorrijtuig ; de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe dit motorrijtuig aanleiding kon geven gedekt was door een verzekering bij eiseres ;

Overwegende dat de Gemeenschappelijke Toelichting bij de Gemeenschappelijke Bepalingen behorende bij de Overeenkomst betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen preciseert dat de in de wetten van de Verdragsluitende Staten op de overeenkomst van verzekering voorkomende bepaling dat verlies of schade die door opzet of grove schuld van de verzekerde is veroorzaakt, niet ten laste van de verzekeraar zal komen, niet van toepassing zal zijn op de verhouding tussen de verzekeraar en de benadeelde ;

Overwegende dat het Benelux-Gerechtshof uitspraak doende op de bij arrest van 24 maart 1987 gestelde vraag, in zijn arrest van 19 februari 1988 verklaart voor recht : «Artikel 11, § 1, van de Gemeenschappelijke Bepalingen behorende bij de Overeenkomst betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen moet aldus worden uitgelegd dat opzet van de verzekerde om schade te veroorzaken aan derden door middel van een motorrijtuig geen exceptie oplevert die door de verzekeraar aan de benadeelde kan worden tegengeworpen» ;

Dat artikel 11, tweede lid, van de wet betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen de verzekeraar toestaat zich een recht van verhaal tegen de verzekerde voor te behouden voor zover hij volgens de wet of de overeenkomst gerechtigd mocht zijn de uitkering te weigeren of te verminderen ;

Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat de bepaling van artikel 16 van de wet van 11 juni 1874 op de verzekeringen niet van toepassing is op de verhouding tussen de verzekeraar van de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen en de benadeelde en dat opzet van de verzekerde om schade te veroorzaken aan derden door middel van het motorrijtuig geen exceptie oplevert die door de verzekeraar aan de benadeelde kan worden tegengeworpen ;

Dat de middelen falen naar recht ;

(...)

NOOT – Zie Benelux-Gerechtshof, 19 februari 1988, R.W., 1987-88, 1051, met de conclusie van de advocaat-generaal H. Lenaerts.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER - 26 SEPTEMBER 1988

Voorzitter : de h. Soetaert

Raadsheer-rapporteur : de h. Caenepeel

Advocaat-generaal : de h. Lenaerts

Advocaten : mrs. Houtekier en Bützler

Verjaring - Burgerlijke zaken - Eenjarige verjaring - Schuldbekentenis

Ontvangstbewijzen die alleen maar een vaststelling van een levering zijn, maken geen schuldbekentenis uit als bedoeld in art. 2274, tweede lid, B.W.

V. t/ P.

Gelet op het bestreden arrest, op 20 maart 1987 door het Hof van Beroep te Gent gewezen ;

(...)

Over het tweede middel: schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 2272, derde en zesde lid, en 2274, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek ;

doordat het arrest eiser veroordeelt om de som van 1.141.467 frank aan verweerder te betalen, op de volgende gronden: Eiser erkent dat hij voor alle leveringen ontvangstbewijzen heeft getekend. Die ontvangstbewijzen zijn een onderhands geschrift dat van eiser uitgaat. De eerste rechter heeft dan ook op passende gronden beslist dat eiser zich niet kan beroepen op de bevrijdende korte verjaring ;

(...)

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat artikel 2274, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek de toepassing van de artikelen 2271, 2272 en 2273 van hetzelfde wetboek uitsluit, wanneer er een afgesloten rekening, een onderhandse of authentieke schuldbekentenis bestaat, ofwel een dagvaarding voor het gerecht, waarop geen verval van instantie is gevolgd ;

Overwegende dat die regel inzonderheid geldt wanneer de schuldbekentenis niet achteraf, maar van meet af aan in de verhouding tussen de partijen is vastgelegd in een geschrift ;

Overwegende dat de in het arrest vermelde ontvangstbewijzen, die alleen maar een vaststelling van de levering zijn, geen schuldbekentenis uitmaken als vereist door artikel 2274, tweede lid ; dat het arrest, door de toepassing van artikel 2272 uit te sluiten op grond dat de ontvangstbewijzen een onderhands geschrift zijn dat van eiser uitgaat, de in het onderdeel aangewezen wetsbepalingen schendt ;

(...)

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER - 26 SEPTEMBER 1988

Voorzitter-rapporteur : de h. Soetaert

Advocaat-generaal : de h. Lenaerts

Advocaat : mr. Goldenberg

Taalgebruik - In gerechtszaken - Dienstplicht - Cassatieberoep - Volmacht

Als de bestreden beslissing van de Hoge Militieraad in het Nederlands is gewezen, is nietig het cassatieberoep dat op grond van een in het Frans gestelde volmacht is ingesteld door een advocaat die geen advocaat bij het Hof van Cassatie is.

D.

Gelet op de bestreden beslissing, op 20 juni 1988 door de Hoge Militieraad gewezen ;

Overwegende dat de voorziening, ingesteld door een advocaat, die niet is advocaat bij het Hof, op grond van een in het Frans gestelde volmacht, nietig is ingevolge het bepaalde in de artikelen 27 en 40, eerste lid, van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, nu de bestreden beslissing in het Nederlands is gewezen ;

(...)

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

6e KAMER - 22 DECEMBER 1987

Voorzitter-rapporteur : de h. Van Malderen

Raadsheren : de hh. Lambeau en Winnen

Openbaar ministerie : de h. Huenens

Advocaten : mrs. Huyghe loco Ghysbrecht en Van Muylders loco Houthuys

Inkomstenbelastingen - Bezwaar - Termijn - Aanvang

De termijn waarbinnen inzake inkomstenbelastingen een bezwaarschrift, op straffe van verval, moet worden ingediend, vangt overeenkomstig art. 52 Ger. W. aan de dag na de datum van het aanslagbiljet zoals deze blijkt uit de vermelding van de toezending ervan, en niet op de dag waarop de belastingplichtige het aanslagbiljet ontvangt.

G. t/ Belgische Staat

Overwegende dat de bestreden aanslag in de belasting der niet-verblijfhouders werd gevestigd voor het aanslagjaar 1978 onder artikel 900.239 ;

Overwegende dat het bezwaarschrift laattijdig is op grond van artikel 272 W.I.B. ;

Overwegende immers dat het aanslagbiljet van 9 april 1979 werd verstuurd naar het adres (...) te Amsterdam ; dat dit stuk terugkwam als niet-afgehaald op 5 december 1979 ; dat de administratie het aanslagbiljet opnieuw verstuurd op 5 december 1979 naar het juiste adres van rekwerant te (...) ; dat deze laatste zending niet teruggekomen is ;

Overwegende dat de termijn om geldig bezwaar in te dienen verviel op 5 juni 1980 (5 december 1979 + zes maanden, artikel 272 W.I.B.) ;

Overwegende dat in feite het bezwaar pas werd ingediend op 16 mei 1983 ;

Overwegende dat deze termijn van artikel 272 W.I.B. op straffe van nietigheid is voorgeschreven (Cass., 8 maart

1955, *Pas.*, 1958, I, 752; Cass., 5 november 1957, *Pas.*, 1957, I, 230);

Overwegende dat de termijn waarbinnen een bezwaarschrift moet worden ingediend, op straffe van verval, aanvangt, overeenkomstig artikel 52 van het Gerechtelijk Wetboek, daags na de datum van het aanslagbiljet, zoals deze blijkt uit de vermelding van de toezending ervan, en niet op de dag waarop de belastingplichtige het aanslagbiljet ontvangt (Cass., 8 april 1954, *Pas.*, 1954, I, 696; Cass., 25 oktober 1955, *Pas.*, 1956, I, 177);

Overwegende dat bijgevolg het bezwaarschrift laattijdig is, te meer daar de bepalingen van artikel 11 K.B. 4 van 22 augustus 1934, dat voorschrijft dat de aanslagbiljetten bij ter post aangetekende zending moeten worden verzonden zodra de hoofdsom het minimum van 1.000 frank overschrijdt, niet op straffe van nietigheid voorgeschreven zijn (Brussel, 15 april 1986, *F.J.F.*, 1987, 85, en *J.D.F.*, 1987, 113);

Overwegende dat, voor zoveel nodig, dient te worden vermeld dat er geen sprake kan zijn van ambtshalve ontlasting in het raam van artikel 277, § 1, W.I.B., daar de aanslag werd gevestigd op 4 april 1979, zodat een overbelasting vastgesteld had moeten zijn op 31 december 1981 (binnen drie jaar, vermeld in artikel 277); het bezwaarschrift werd slechts op 16 mei 1983 ingediend;

Overwegende dat het bezwaarschrift evenmin gegrond kan zijn op basis van artikel 277, § 3, W.I.B., daar er geen voorheffingen of voorafbetalingen werden gedaan;

Overwegende dat, nu het bezwaarschrift laattijdig is, het beroep als ongegrond dient te worden afgewezen;

(...)

NOOT—De termijn om een bezwaarschrift inzake inkomstenbelastingen in te dienen

1. Art. 272 W.I.B. bepaalt dat een bezwaarschrift uiterlijk op 30 april van het jaar dat volgt op datgene waarin de belasting is gevestigd, ingediend moet zijn. De termijn mag nochtans niet minder bedragen dan zes maanden te rekenen van de datum van het aanslagbiljet. Deze termijn is op straffe van nietigheid voorgeschreven.

Op een aantal problemen die daarbij kunnen opduiken, kan kort de aandacht gevestigd worden.

2. Een eerste aspect betreft de aanvang van de termijn. Het Hof van Cassatie heeft diverse malen geoordeeld dat het uitgangspunt is de datum van verzending van het aanslagbiljet. Het Hof heeft echter tevens gepreciseerd dat de datum van verzending de datum is die op het aanslagbiljet vermeld staat (cf. o.a. Cass., 6 april, 4 en 11 mei 1954, *Pas.*, 1954, I, 695, 749 en 777; 19 oktober 1954, *Pas.*, 1955, I, 139, en 25 oktober 1955, *Pas.*, 1956, I, 177; vgl. hierover tevens R. Hayoit de Termicourt, «Les réclamations en matière d'impôts sur les revenus», *J.T.*, 1958, 471 e.v.). In principe vangt de bezwaartermijn dus aan vanaf de datum vermeld op het aanslagbiljet.

3. Men dient echter rekening te houden met de principes vastgelegd in het Gerechtelijk Wetboek. Bij de precieze berekening van de termijn voor de indiening van een bezwaarschrift zijn de bepalingen van de artikelen 52 e.v. Ger. W. van toepassing, zoals het Hof van Cassatie verduidelijkt heeft (cf. o.a. R. Hayoit de Termicourt, o.c., l.c.).

Volgens art. 52 Ger. W. neemt de termijn een aanvang de dag na die der akte. De in maanden uitgedrukte termijn van

art. 272 W.I.B. wordt dus gerekend van de zoveelste (namelijk de dag na de datum vermeld op het aanslagbiljet) tot de dag voor de zoveelste. Indien de vervaldag een zaterdag, zondag of wettelijke feestdag is, wordt de termijn verlengd tot de eerstvolgende werkdag.

In casu droeg de tweede aanslag die het Bestuur verstuurd had, de datum van 5 december. Overeenkomstig art. 52 Ger. W. nam de termijn een aanvang op 6 december. Volgens art. 54 Ger. W. wordt de in maanden uitgedrukte termijn verder berekend van de zoveelste, namelijk 6 december, tot de dag voor de zoveelste, namelijk de dag voor 6 juni, dit wil zeggen 5 juni. De belastingplichtige had met andere woorden het recht tot 5 juni van het daaropvolgende jaar een bezwaarschrift in te dienen.

4. De dag waarop de belastingplichtige het aanslagbiljet effectief in ontvangst heeft genomen, is dus niet belangrijk, dit voor zover het Bestuur natuurlijk de nodige maatregelen heeft getroffen om het aanslagbiljet naar het juiste en reële adres te versturen, anders zal de belastingplichtige in de materiële onmogelijkheid zijn kennis te nemen van de aanslag. Men dient immers het onderscheid te maken tussen het probleem van de effectieve ontvangst enerzijds en dat van de werkelijke kennisgeving van het bestaan van een belastingschuld anderzijds (cf. infra voor enkele voorbeelden van mogelijke situaties);

5. Er moet bovendien opgemerkt worden dat wordt uitgegaan van de veronderstelling dat een aangetekende zending die aan een ontvanger in België geadresseerd is, de dag na het indienen ervan besteld wordt. Een recente beslissing van het Hof van Beroep te Brussel oordeelt dat een dergelijke zending die 's morgens wordt afgeleverd op de post, nog diezelfde dag besteld wordt (Brussel, 24 september 1985, *J.D.F.*, 1986, 103). De noot bij voormeld arrest houdt echter een duidelijke kritiek in op deze beslissing, en ook de rechtspraak lijkt er in het algemeen een andere zienswijze op na te houden (cf. o.a. Antwerpen, 21 november 1977, *R.W.*, 1977-78, 1576, en Brussel, 24 januari 1984, *A.F.T.*, 1984, 47).

Ook het Hof van Cassatie besliste nog impliciet in die zin in een arrest van 6 oktober 1983 (*R.W.*, 1983-84, 2127): de aangetekende brief was gepost op een vrijdag, en de aanbidding ervan kon dus niet plaatsvinden dan 's maandags, wat duidelijk erop wijst dat volgens het Hof de aanbidding normalerwijze de dag volgend op het posten geschiedt.

6. Samenvattend kan uit de combinatie van de bovenvermelde principes afgeleid worden, dat de bezwaartermijn normalerwijze een aanvang zal nemen op de dag van de aanbidding van het aangetekend schrijven door de postdiensten. De termijn vangt immers volgens het Ger. W. aan de dag na de datum van verzending. Deze laatste is de datum die op het aanslagbiljet vermeld staat. Daar aanvaard wordt dat de aanbidding van een aangetekend schrijven geschiedt de dag na de verzending ervan, is het duidelijk dat de dag van aanbidding in normale gevallen samenvalt met de aanvang van de termijn zoals voorgeschreven door art. 52 Ger. W.

Men kan met andere woorden stellen dat de aanvang van de termijn tot indiening van een bezwaarschrift in beginsel de datum is die op het aanslagbiljet vermeld staat, doch dat de effectieve aanvang van de termijn de daaropvolgende dag van aanbidding van de aangetekende zending door de post-

diensten zal zijn (cf. o.a. Antwerpen, 20 november 1975, *R.W.*, 1975-76, 2633, noot Vandeplas, A.).

7. Ter illustratie kunnen een aantal mogelijke situaties aangehaald worden.

De beslissing wordt geacht ter kennis gebracht te zijn van de belastingplichtige door de aanbieding van de aangetekende verzending aan het domicilie van de belastingplichtige.

Wanneer, bij afwezigheid van de betrokkene bij de aanbieding van het aangetekend schrijven, een bericht in zijn brievenbus werd achtergelaten, doch de belastingplichtige het aangetekend stuk niet ging afhalen op het postkantoor, dan berust de schuld bij hem, en zal hij geen onwetendheid kunnen inroepen. Het Bestuur heeft in een dergelijk geval alle nodige maatregelen getroffen (cf. Vandeplas, A., «De wijziging van aangifte», noot onder Antwerpen, 6 november 1975, *R.W.*, 1976-77, 500).

8. Een ander geval doet zich voor wanneer de belastingplichtige zijn woon- of verblijfplaats niet meer heeft op het adres vermeld op het aanslagbiljet en zijn adres in de bevolkingsregisters heeft laten veranderen. Wanneer de aangetekende brief dan niet aangeboden is en er geen bericht is achtergelaten, doch de zending eenvoudig is teruggestuurd, dan kan de belastingplichtige toegelaten worden tot het bewijs dat de zending hem niet bereikt heeft. Een aangetekend schrijven houdt immers slechts een vermoeden van bestelling in, een vermoeden dat evenwel voor tegenbewijs vatbaar is (Antwerpen, 13 april 1976, *R.W.*, 1976-77, 614).

9. Nog een andere situatie betreft het geval waarin de postbode weet dat de geadresseerde verhuisd is, en hij bijgevolg geen bericht van aanbieding heeft achtergelaten. In dit geval zal de vervaltermijn voor het indienen van een bezwaarschrift niet beginnen te lopen, aangezien de aanbieding niet regelmatig volgens de voorschriften gebeurd is. De geadresseerde kan bijvoorbeeld nog steeds zijn brievenbus komen leeghalen of zijn post door de nieuwe bewoner laten doorsturen (cf. Vandeplas, A., «Over art. 276 W.I.B.», noot onder Cass., 24 oktober 1977, *R.W.*, 1977-78, 1244).

10. Opdat de termijn omschreven door art. 272 W.I.B. kan aanvangen, is wel vereist dat de belastingplichtige kennis heeft gekregen van de aanslag door toedoen van het Bestuur zelf. Ten opzichte van een belastingplichtige die in het buitenland verblijft, en die enkel door middel van een brief vanwege zijn bank van de aanslag op de hoogte gebracht wordt, zal dus het verstrijken van de termijn niet kunnen tegengeworpen worden (Bergen, 19 oktober 1984, *J.D.F.*, 1984, 359).

Anderzijds is het zo dat de vervaltermijn wel zal lopen wanneer een aangetekende zending verstuurd is naar de belastingplichtige op zijn reëel adres, doch deze de aangeboden zending niet heeft afgehaald (Brussel, 24 mei 1983, *A.F.T.*, 1983, 234).

11. Wanneer de belastingplichtige evenwel in het buitenland verblijft, kan bezwaarlijk aangenomen worden dat een aangetekende brief reeds de volgende dag aan de geadresseerde waar ook ter wereld wordt aangeboden. In een dergelijk geval zal de belastingplichtige kunnen bewijzen dat het aangetekend schrijven hem slechts drie, vier, enz. dagen na de verzending is aangeboden. Met andere woorden dan gelden de bovenvermelde vermoedens van datum van verzending en aanbieding niet (cf. Vandeplas, A., «Datum van

de kennisgeving van de directoriale beslissing», noot onder Antwerpen, 21 november 1977, *R.W.*, 1978-78, 1577).

In casu verbleef de belastingplichtige in Nederland. In het besproken arrest wordt geen melding gemaakt van een eventuele verlenging van de termijn wegens het feit dat de aanbieding van een aangetekende zending in het buitenland niet daags na de verzending ervan in België kan plaatsvinden. Betwisting leek evenwel onmogelijk daar het bezwaarschrift slechts drie jaar later werd ingediend.

12. Een tweede aspect waarop kort de aandacht kan worden gevestigd betreft de aard van de besproken termijn.

Uit de expliciete tekst van art. 272 W.I.B. vloeit voort dat de bezwaartermijn beschouwd moet worden als een vervaltermijn. Voormeld artikel is van openbare orde, en dient bijgevolg strikt toegepast te worden (cf. o.a. Cass., 8 maart 1955, *Pas.*, 1955, I, 752, en 5 november 1957, *Pas.*, 1959, I, 230).

Geen der partijen kan de toepasselijke termijn verlengen of verkorten. Een schorsing of onderbreking is eveneens onmogelijk.

Een uitzondering wordt nochtans gemaakt met betrekking tot overmacht. Deze overmacht moet werkelijk en effectief aanwezig zijn (Gent, 24 juni 1977, *Bull. Bel.*, 1979, 993; Antwerpen, 8 november 1982, *F.J.F.*, 1982, 270; Brussel, 12 februari 1986, *A.F.T.*, 1986, 258, noot Cappelle, L.). Het bestaan van overmacht kan slechts voortvloeien uit een gebeurtenis onafhankelijk van de menselijke wil en welke die wil niet heeft kunnen voorzien noch afwenden, terwijl zij eveneens onverenigbaar is met een nalatigheid of een gebrek aan voorzorg (Brussel, 24 januari 1984, *A.F.T.*, 1984, 47).

13. Aan het principe dat het verval van openbare orde is, en derhalve ook ambtshalve zal moeten worden opgeworpen (Luik, 9 november 1983, *Rev. gén. Fisc.*, 1984, 61), wordt strikt de hand gehouden.

Het verval geldt bijgevolg zowel wanneer de wettigheid van de gevestigde belasting kan worden betwist, als wanneer de belastingen ten onrechte betaald worden. Zelfs als het Bestuur toegeeft dat de betwiste betaling het gevolg is van een vergissing die de belastingplichtige in zijn aangifte maakte, zal het openbare-orde-karakter van art. 272 W.I.B. beletten dat afgeweken wordt van de voorgeschreven termijn (Luik, 19 januari 1983, *A.F.T.*, 1983, 80).

Het is duidelijk dat om problemen te vermijden de datum van verzending op de aanslagbiljetten nauwkeurig moet worden aangeduid. Ook de datum van ontvangst van de bezwaarschriften dient op onbetwistbare wijze aangetekend te worden (Vandewinckele, *Fiscale Documentatie*, tw. *Aanslagprocedure*, V c, nr. 5386/2).

14. Vervolgens kan even het probleem aangehaald worden van de al dan niet aangetekende verzending van het aanslagbiljet.

Om een bezwaarschrift in te dienen zal de belastingplichtige normalerwijze wachten tot hij een aanslag heeft ontvangen. De belastingplichtige zou betreffende deze ontvangst evenwel problemen kunnen maken. Het Bestuur zou dan genooddakt kunnen worden een en ander te bewijzen.

Hoewel de aanslagbiljetten normaal per aangetekend schrijven over de post verzonden worden, zodra de belasting ten minste 1.000 fr. in hoofdsom bedraagt, is deze voorwaarde niet op straffe van nietigheid voorgeschreven (cf. o.a. Cass., 16 maart 1957, gecit. in Vandewinckele, o.c., v° cit., V, c, nr. 5385, 2; Antwerpen, 25 april 1977, *R.W.*,

1977-78, 463, noot Vandeplass, A.). De ter post aangetekende brief houdt een vermoeden van aanbidding in (zo zal ook de termijn van voorziening in beroep op basis van een dergelijk vermoeden beginnen te lopen overeenkomstig art. 276 W.I.B.; cf. Brussel, 18 september 1984, *Bull. Bel.*, 1985, 2285).

15. Het spreekt evenwel vanzelf dat het Bestuur, als het het aanslagbiljet niet aangetekend verzendt, voor ernstige bewijsmoeilijkheden kan komen te staan indien zij een bezwaarschrift als laattijdig wil aanmerken.

Aldus oordeelde het Hof van Beroep te Brussel in een arrest van 14 april 1987 dat de op het aanslagbiljet vermelde datum van verzending een volstrekt eenzijdige vermelding is, die uit haar aard trouwens voorafgaat aan de werkelijke overhandiging van het aanslagbiljet door de postdiensten. Wanneer de Staat de aanvang van de vervaltermijn van art. 272 W.I.B., ingevolge de toezending van het aanslagbiljet, niet kan bewijzen, is het ook onmogelijk het bezwaarschrift als laattijdig te bestempelen (*F.J.F.*, 1987, 224, nr. 87/129, noot). Het Hof van Beroep te Luik velde een gelijkaardige beslissing: een aanslagbiljet, waarvan de belastingplichtige beweert het niet te hebben ontvangen, en dat niet door de postdiensten werd teruggestuurd naar het Bestuur, wordt vermoed niet te zijn aangeboden aan de belastingplichtige (Luik, 4 februari 1987, *F.J.F.*, 1987, 223, nr. 87/128).

Het schijnt dus zo te zijn dat het Bestuur het bewijs van de verzending van het aanslagbiljet de facto nog slechts zal kunnen leveren door dit aangetekend te versturen (cf. Brussel, 15 april 1986, *F.J.F.*, 1987, 225, nr. 87/85).

16. Indien het Bestuur niet effectief de verzending bewijst, zal de vervaltermijn voor de indiening van een bezwaarschrift niet lopen vanaf deze beweerde datum van verzending, maar wel vanaf het tijdstip waarop de belastingplichtige kennis heeft gekregen van het bestaan van de belastingschuld, zoals door de betekening van het dwangbevel (Luik, 4 februari 1987, *F.J.F.*, 1987, 223, nr. 87/128; vgl. Luik, 16 juni 1982, *F.J.F.*, 1982, 204, nr. 82/120).

Het Bestuur levert het vereiste bewijs niet door bijvoorbeeld eenvoudig te beweren dat de (niet aangetekende) verzending niet werd teruggestuurd (Luik, 13 maart 1985, *F.J.F.*, 1985, nr. 85/145), noch door een loutere verklaring van verzending.

17. Art. 272 W.I.B. vereist tevens, naast de inachtneming van een termijn als zodanig, dat het bezwaarschrift ook binnen de gestelde termijn «ingediend» moet zijn. Het bezwaarschrift moet vóór het verstrijken van de termijn de directeur der belastingen bereiken (cf. o.a. Bergen, 5 januari 1971, gecit. in Vandewinckele, o.c., v° cit., V, c, nr. 5382, d, en Antwerpen, 4 september 1979, *J.D.F.*, 1980, 241).

De term indiening moet in die zin geïnterpreteerd worden dat het bezwaarschrift niet enkel binnen de termijn opgestuurd wordt, maar dat, volgens de bedoeling van de wetgever, het ter hand moet worden gesteld aan de gewestelijke directeur. Het bezwaarschrift zal dan ook slechts als werkelijk ingediend kunnen beschouwd worden op het tijdstip dat de gewestelijke directeur er kennis van kan nemen, dat het bij hem terecht komt (Antwerpen, 8 december 1977, *R.W.*, 1977-78, 1695, noot Vandeplass, A.; Antwerpen, 4 september 1978, *R.W.*, 1979-80, 646; Brussel, 24 januari 1984, *A.F.T.*, 1984, 47; Brussel, 12 februari 1986, *A.F.T.*, 1986, 258). De datum van ontvangst van het bezwaarschrift

is voldoende bewezen door de daarop aangebrachte stempel (Luik, 21 oktober 1987, *F.J.F.*, 1988, 63, nr. 88/40).

18. Het bezwaarschrift zelf moet niet aangetekend verzonden worden. De belastingplichtige zal echter moeilijker het bewijs van verzending kunnen leveren in geval van betwistingen (cf. Antwerpen, 16 april 1985, *F.J.F.*, 1985, 241, nr. 85/144).

19. Het Hof van Beroep te Brussel maakt in het besproken arrest ook melding van art. 277 W.I.B. Betreffende de combinatie van dit artikel met art. 272 W.I.B. besliste het Hof van Cassatie in een arrest van 16 januari 1980 dat, op basis van art. 277 W.I.B., de procedure der ontlasting niet mag worden aangewend om de vernietiging te verkrijgen van een regelmatige aanslag die definitief is geworden, omdat er geen bezwaarschrift is ingediend binnen de termijn die door art. 272 W.I.B. wordt voorgeschreven.

Art. 277 W.I.B. kan derhalve niet gebruikt worden om de bepaling van art. 272 inzake de termijn te ontduiken (cf. ook Luik, 9 november 1983, *Rev. gén. fisc.*, 1984, 61).

Dirk Merckx

HOF VAN BEROEP TE GENT

13e KAMER – 6 JANUARI 1988

Voorzitter: de h. Degraeve

Advocaten: mrs. Pollet en Fazzi

Verzekering – Motorrijtuigen – Regresvordering – Grove schuld – Alcoholintoxicatie – Tegenvordering voor eigen schade

Tegen een autobestuurder die strafrechtelijk tot een enkele straf is veroordeeld wegens verkeersovertredingen en alcoholintoxicatie bij een verkeersongeval, heeft zijn verzekeraar een regresvordering ingesteld voor het bedrag dat hij heeft uitbetaald naar aanleiding van het door de bestuurder veroorzaakte ongeval. De bestuurder eist bij tegenvordering betaling van eigen schade, waarvoor hij ook verzekerd was.

Bij het te dezen beperkt drankverbruik van de bestuurder kan, ook al was hij geïntoxiceerd, niet gezegd worden dat hij er zich ter zake rekenschap van moest geven, ondanks de bijwijken omtrent het drankmisbruik gemaakte publiciteit, dat het besturen van een voertuig, in de toestand waarin hij zich bevond, in de gegeven omstandigheden een buitensmatige risicoverzwarende meebracht die de normale vooruitzichten van het verzekeringscontract te buiten gingen.

De tegenvordering moet evenwel worden afgewezen, nu de dekking volgens de polis niet geldt voor schade opgelopen wanneer de autobestuurder zich bevindt in staat van alcoholintoxicatie. Deze is op zichzelf een uitsluitingsgrond wanneer het bewijs ontbreekt dat geen oorzakelijk verband bestaat.

D. t/ N.V. G.

Het tijdig, toelaatbaar en rechtsgeldig ingesteld hoger beroep betreft een vonnis van 21 maart 1986, gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Ieper, waarbij de te-

genvordering van appellant afgewezen werd en hijzelf, nu de door geïntimeerde (oorspronkelijke eiseres) uitgeoefende regresvordering jegens hem gegrond verklaard werd, tot betaling veroordeeld werd van 173.975 frank in hoofdsom met vergoedende en gerechtelijke rente, onverminderd de proceskosten; vermeld bedrag had geïntimeerde als verzekeraar dienen uit te betalen naar aanleiding van een door appellant veroorzaakt verkeersongeval dat zich voordeed te Staden in de Bruggestraat omstreeks 13.00 uur op 2 mei 1982.

Voordien was appellant bij vonnis van 15 maart 1983, naar aanleiding van dit zelfde verkeersongeval, strafrechtelijk veroordeeld wegens enerzijds (a en b) twee inbreuken op de verkeersvoorschriften (art. 8.3, tweede lid, en 10.1, 1° en 3°) anderzijds (c) alcoholintoxicatie (1,32 gram pro mille), waarvoor hem één enkele hoofdstraf werd opgelegd, onverminderd één maand rijverbod wegens feit c.

Daar als zodanig vaststaat dat slechts één enkele straf uitgesproken werd uit hoofde van alle bewezen verklaarde telastleggingen, volgt hieruit dat de staat van alcoholintoxicatie, in samenhang met de verkeersovertredingen, als één van de oorzaken van het ongeval beschouwd werd; er anders over oordelen, zoals door appellant gepleit wordt, zou een schending uitmaken van het gezag van gewijsde verbonden aan de strafrechtelijke uitspraak. Geadieerd achteraf door een regresvordering, mag de civiele rechter dan ook niet meer oordelen dat de alcoholintoxicatie vreemd is geweest aan het ongeval.

Omgekeerd evenwel kan het bestaan van een grove fout of een daarmee gelijk te stellen opzettelijke handeling in de zin van artikel 16 van de Verzekeringwet slechts aanvaard worden, wanneer bovendien bewezen wordt dat de veroordeelde, hetgeen geïntimeerde als eisende partij ten laste valt, zich ervan bewust was of behoorde te zijn dat de fout, waaraan hij strafrechtelijk schuldig bevonden werd, het verzekerde risico buitenmatig verzwaarde boven datgene wat normalerwijze in het contract was voorzien.

Het volstaat hierbij echter niet als algemeen beginsel te stellen dat met een alcoholgehalte in het bloed van 1,32 pro mille de psychische vermogens dermate verminderd worden dat de zware fout een intentionele fout wordt waarbij appellant zich bewust diende te zijn van een verzwaaring van het risico; kortom een dergelijke intoxicatie op zichzelf «een zware fout uitmaakt in rechtstreeks verband met het ongeval».

Zulks gaat zekerlijk niet op wanneer, zoals in het onderhavige geval, van meet af aan gebleken is dat de bestuurder «een verzorgd voorkomen had (en) in zijn houding normaal was» (cf. vaststellingen verbalisanten), zijn gang vast en ook zijn spraak normaal was (cf. medische vaststellingen); m.a.w. appellant bleek zowel een volkomen normale gedraging als vaste gang te hebben, ondanks een bepaalde alcoholgeur en positieve ademtest. Een alcoholgeur die blijkbaar toch licht was nu reeds een uur later door de geneesheer niets meer waargenomen werd. Dit alles noopt dan ook tot de overtuiging dat appellant, die zulks van het begin af verklaard heeft, tussen 11 en 13.00 uur bij een bepaalde persoon, die hij als werkzoekende had opgezocht, slechts «twee glazen bier Duvel gedronken heeft».

Bij het aansteken van een sigaret kort voordat hij een bocht naar rechts diende te nemen, is appellant, die bovendien 80 km in plaats van de voorgeschreven 60 km per uur reed, ongetwijfeld roekeloos geweest, doch het feit als

jong en vrij onervaren bestuurder (19 jaar en sinds ca. 15 maanden houder van een rijbewijs – zie gegevens straf-dossier) het gevaar van een bocht te hebben onderschat of nog zijn rijvaardigheid te hebben overschat, is geen abnormale beoordelingsfout die met een opzettelijke fout kan worden gelijkgesteld.

Bij het te dezen beperkt drankverbruik van appellant, ook al was hij geïntoxiceerd, kan verder niet besloten worden dat hij er zich ter zake rekenschap van moest geven, ondanks de bijwijlen omtrent het drankmisbruik gemaakte publiciteit, dat het besturen van een voertuig, in de toestand waarin hij zich bevond, in de gegeven omstandigheden een buitensmatige risicoverzwaaring met zich meebracht die de normale vooruitzichten van het verzekeringscontract te buiten gingen.

Ten onrechte derhalve werd wegens een zware fout van appellant de door geïntimeerde ingestelde regresvordering ingewilligd.

Omgekeerd blijft er reden bestaan om de tegenvordering af te wijzen. Behoudens immers het geval dat «de verzekerde bewijst dat er geen oorzakelijk verband bestaat tussen het ten laste gelegde feit en het schadegeval», geldt de dekking niet voor de schade overkomen «wanneer de bestuurder zich bevond in staat van dronkenschap of van alcoholvergiftiging zoals ze omschreven is door de Belgische wetgeving» (cf. art. 63, A, van de omniumpolis).

Zoals blijkt uit bovenvermelde vaststellingen, werd erga omnes beslist dat appellant op het ogenblik van het ongeval zich in staat van alcoholintoxicatie bevond en tevens geoordeeld, nu slechts één straf werd opgelegd, dat de alcoholintoxicatie één van de oorzaken van het ongeval is geweest; niet de zware fout, maar de alcoholintoxicatie op zichzelf – zoals geïntimeerde terecht opmerkt – is een uitsluitingsgrond indien verder het bewijs ontbreekt dat er geen oorzakelijk verband bestaat.

(...)

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

1e KAMER – 27 APRIL 1988

Voorzitter: mevr. de Man

Raadsheren: de hh. Frère en De Vel

Advocaat-generaal: de h. Velleman

Advocaat: mr. Van de Wiele

Burgerlijke stand – Transseksualiteit – 1. Vordering van staat – Openbare orde – Openbaar ministerie – Ambts-halve hoger beroep – 2. Onweersstaanbare ontwikkeling – Blijvende toestand – Bewijs – Medische ingreep – Effectief vrouwelijk geslacht – Bewijs

1. De vordering van staat van een transseksueel tot verandering van zijn geslacht raakt de openbare orde.

De akten van de burgerlijke stand zijn authentieke akten waarvan een willekeurige wijziging de openbare orde kan schaden.

Het hoger beroep van het openbaar ministerie is met het oog op het beletten van een mogelijk misbruik toelaatbaar.

2. Uit een deskundigenonderzoek blijkt de onweersstaanbare psychologische ontwikkeling van de betrokkene die in

strijd is met zijn oorspronkelijk uiterlijk geslacht. Tevens staat vast dat dit een sinds jaren voortdurende en blijvende toestand is.

Uit een tweede deskundigenonderzoek blijkt op overtuigende wijze dat de medische ingreep bij betrokkene het vrouwelijk geslacht heeft gecreëerd zodanig dat betrokkene in staat is om normaal geslachtsverkeer te hebben met een man.

Hieruit volgt dat de vordering van staat strekkende tot wijziging van geslacht gegrond is.

O.M. t/ K.

Overwegende dat appellant door wijziging van het bestreden vonnis, voor zover dit de vordering van staat ontvankelijk en gegrond verklaarde, nastreeft dat, alvorens te beslissen over de grond van deze vordering, een deskundigenonderzoek bevolen wordt ten einde te bepalen tot welk geslacht de belanghebbende T.K. thans behoort op grond van het genetisch, gonadisch, morfologisch, endocrinologisch, biologisch, hormonaal en psychologisch criterium, om na te gaan of thans belanghebbende over seksuele vrouwelijke organen beschikt die normaal geslachtsverkeer met een man toelaten, zonder dat de nietigheid van een gebeurlijk huwelijk zou kunnen worden ingeroepen door de afwezigheid van echt vrouwelijk geslacht van deze laatste, en tevens na te gaan of de heelkundige ingrepen door belanghebbende ondergaan niet enkel en alleen vrijwillig hebben plaatsgehad ingevolge louter psychische neigingen, maar wel het gevolg zijn geweest van een onweerstaanbare ontwikkeling in strijd met het oorspronkelijk uiterlijk geslacht dat ter zake zijn volle uitwerking heeft gehad;

Overwegende dat, voor zover het vonnis de vordering tot verbetering van de geboorteakte van geïntimeerde ontvankelijk en ongegrond verklaart, appellant er de bevestiging van vraagt;

Overwegende dat geïntimeerde primair concludeert tot de niet-toelaatbaarheid van het hoger beroep en subsidiair de bevestiging nastreeft van het bestreden vonnis;

Overwegende dat, voor zover de oorspronkelijke vordering eensdeels betrekking had op de verbetering van de geboorteakte van T.K., deze krachtens artikel 1383 Ger. . terecht werd ingesteld in de vorm van een eenzijdig verzoekschrift, neergelegd op 23 januari 1987;

Overwegende dat, voor zover de oorspronkelijke vordering anderdeels betrekking heeft op de gerechtelijke erkenning van het feit dat de verzoekende partij van het vrouwelijk geslacht zal zijn vanaf de datum van de beslissing, de eerste rechter terecht vaststelde dat het gaat om een vordering van staat; dat hij het eenzijdig verzoekschrift toelaatbaar achtte, nu volgens hem de rechtspleging te dezen niet op tegenspraak kon geschieden, bij gebreke van een tegenpartij; dat het openbaar ministerie dit niet betwist en uit de vorm waarin de rechtsvordering werd ingeleid als dusdanig, geen belangenschade afleidt;

Overwegende dat art. 700 Ger. W. niet van openbare orde is; dat bovendien de eventuele dagvaarding van het openbaar ministerie te dezen geen andere uitwerking zou hebben gehad nu het verzoekschrift krachtens de artt. 1384 en 764, 1° en 3°, van het Ger. W. overgelegd en meegedeeld werd aan het openbaar ministerie op 27 januari 1987;

Overwegende dat het openbaar ministerie op 25 juni 1987 adviseerde tot een voorafgaand deskundigenonderzoek;

Overwegende dat de eerste rechter hierop niet inging en ten gronde besliste;

Overwegende dat, hoewel het openbaar ministerie voor de eerste rechter uitsluitend adviserend optrad, te dezen een ambtshalve ingesteld hoger beroep toelaatbaar is krachtens art. 138, tweede lid, Ger. W., voor zover de belangen van openbare orde die het openbaar ministerie moet verdedigen, gevaar kunnen lopen;

Overwegende dat een rechtsvordering die betrekking heeft op de vaststelling van het werkelijk geslacht van een persoon, de erkenning van de door hem ingeroepen staat als voorwerp heeft; dat de staat der personen als dusdanig van openbare orde is nu door een niet met de werkelijkheid overeenstemmende verandering van een van zijn bestanddelen, zegge het geslacht, te dezen een concreet onduidbare toestand zou ontstaan waaraan zo nodig een einde moet worden gemaakt;

Overwegende bovendien dat een dergelijke vordering, zo gegrond, een rechtstreekse weerslag heeft op de inhoud van de akten van de burgerlijke stand;

Overwegende immers dat, hoewel een vordering van staat primair niet de verbetering met terugwerkende kracht van deze akten tot doel heeft, subsidiair hun wijziging voor de toekomst er het zekere en noodzakelijke gevolg van is, nu ze aangepast dienen te worden aan de werkelijkheid;

Overwegende dat de akten van de burgerlijke stand authentieke akten zijn, van rechtstreeks belang voor een goede staatsinrichting; dat een willekeurige wijziging van een dergelijke akte de onmisbare zekerheid, veiligheid en bestendigheid van de familiale en maatschappelijke verhoudingen eventueel in het gedrang kan brengen; dat dit de openbare orde op onduidbare en concrete wijze kan schaden; dat, met het oog op het beletten van een mogelijk misbruik, te dezen het door het openbaar ministerie aangewende rechtsmiddel toelaatbaar is;

Overwegende eensdeels dat partijen niet opkomen tegen de beslissing voor zover deze de vordering tot verbetering van de geboorteakte van geïntimeerde ongegrond verklaarde;

Overwegende anderdeels dat, voor zover het de vordering van staat betreft, het recht op erkenning van zijn geslacht onverbrekelijk verbonden is met de persoon en dit als dusdanig dient te worden beschouwd als een algemeen rechtsbeginsel; dat gevolglijk de ingestelde vordering van staat ontvankelijk is;

Overwegende echter dat het openbaar ministerie de mening toegedaan is dat deze vordering voorbarig gegrond werd verklaard, zonder voldoende objectieve en wetenschappelijke bewijzen in verband met de werkelijke fysieke en psychische toestand van betrokkene;

Overwegende inderdaad dat, zelfs zo betrokkene ogenschijnlijk uit eigen wil een heelkundige ingreep om van geslacht te veranderen heeft ondergaan, die beslissing uiteindelijk alleen de weergave mag zijn van een toestand waarvan hij de verantwoordelijkheid niet draagt, noch kan dragen; dat om aan zulk een fysieke mutatie een juridisch gevolg te kunnen verbinden, betrokkene gedreven moet worden door een aan zijn diepste persoonlijkheid en psychische constitutie onderliggende macht, onafhankelijk van

zijn wil, zelfs zo het voor hem uiterlijk een vrijwillige beslissing lijkt;

Overwegende dat de openbare orde er zich tegen verzet dat een verandering van geslacht enkel het gevolg zou zijn van een willekeurige beslissing of van een gril;

Overwegende dat de rechtspraak waarnaar het openbaar ministerie verwijst (Rechtbank van Eerste Aanleg Brussel, 18 april 1986) vaststelde dat de tegenstelling tussen de seksuele identiteit van betrokkene en zijn uiterlijke geslachtskenmerken het gevolg was van een reeds in het prenataal stadium ondergaane neuro-hormonale invloed, die zo diep en fundamenteel was dat de vastgestelde feitelijke toestand, met inbegrip van de uitgevoerde heelkundige ingreep, als onvrijwillig beschouwd moest worden;

Overwegende eensdeels dat het vereiste bewijs van de afwezigheid van vrije wil niet impliceert dat er reeds van vóór de geboorte objectieve en wetenschappelijke gegevens voorhanden moeten zijn die de tegenstelling tussen het bij de geboorte volgens uiterlijke kenmerken formeel correct geregistreerd geslacht en het geslacht dat door de persoon nadien zelf in feite beleefd wordt, aanvaardbaar zouden maken;

Overwegende anderdeels dat er geen objectieve redenen bemerkt worden om de waarde, de oprechtheid en de nauwkeurigheid van de door geïntimeerde voorgelegde medische gegevens in twijfel te trekken;

Overwegende dat uit het overgelegd verslag van 11 februari 1986 van dr. H., psychiater-seksuoloog, blijkt dat geïntimeerde bij de geboorte op 25 augustus 1946, fysiek van het mannelijk geslacht was; dat echter reeds op 4 à 6 jaar een «anders zijn» werd ervaren; dat vanaf de leeftijd van 16 of 17 jaar de niet-overeenstemming tussen de geslachtsbeleving en het biologisch geslacht steeds duidelijker werd aangevoeld; dat, na het vervullen van de militaire verplichtingen, betrokkene huwde in februari 1967 om de onbestemde genderdysforische gevoelens te verdrijven, overigens zonder succes; dat uit dit huwelijk een dochter werd geboren in 1968; dat er vanaf begin 1983 duidelijk stappen werden ondernomen naar geslachtscorrectuur;

Overwegende dat een uitgebreid endocrinologisch en internistisch onderzoek werd uitgevoerd door dr. W., waarvan de technische gegevens worden voorgelegd en die de psychiater toestaan te besluiten dat het hier gaat om een geval van transseksualiteit bij een waarschijnlijk genotypisch en hormonaal normaal georiënteerde man, die op het psychologisch gebied duidelijk een vrouwelijke identiteit vertoont;

Overwegende dat de arts bij betrokkene een absolute innerlijke zekerheid van tot het andere geslacht te behoren vaststelt, evenals een dermate onstilbaar verlangen naar geslachtsverandering, dat zelfs een rustig beraad onmogelijk wordt;

Overwegende dat uit het overgelegd getuigschrift van dr. C. blijkt dat betrokkene, na een hormonentherapie en een uitgebreid psychiatrisch onderzoek, op 21 februari 1986 een zogeheten gendertransformation-operatie onderging waarbij de mannelijke geslachtsorganen verwijderd werden en uitwendige vrouwelijke geslachtsorganen werden gecreëerd, zodat deze persoon vanaf deze datum alle uitwendige vrouwelijke geslachtskenmerken vertoont; dat hieruit op duidelijke wijze blijkt dat er geen sprake is van wijziging van het geslacht door het innemen van hormoonpreparaten en

het operatief ingrijpen maar wel van een correctie van een onjuist geworden geslachtsaanduiding;

Overwegende dat de mogelijkheid tot normaal geslachtsverkeer met een man op overtuigende wijze blijkt uit het verslag van dr. H;

Overwegende ten slotte dat de deskundige waarvan de benoeming gevraagd wordt, als arts niet zou kunnen antwoorden op de vraag of de nietigheid van een gebeurlijk huwelijk zou kunnen worden ingeroepen, nu het een juridisch probleem betreft veeleer dan een biologisch; dat de aanstelling van een geneesheer-deskundige hiervoor niet relevant is;

Overwegende dat uit het voorgaande blijkt dat de door het openbaar ministerie gestelde vragen naar eis van recht beantwoord zijn door de geïntimeerde overgelegde stukken zodat er geen reden wordt bemerkt om nog aanvullende onderzoeksverrichtingen te bevelen;

Overwegende dat aldus in de persoon van geïntimeerde beslist een onweerstaanbare ontwikkeling vaststaat, die in strijd is met het oorspronkelijk uiterlijk geslacht dat zijn volle uitwerking heeft gehad; dat ook vaststaat dat dit een sedert jaren voortdurende en blijvende toestand is; dat geïntimeerde dan ook terecht een voortdurend bezit van staat inroept;

Overwegende gevolgelijk dat de vordering van staat van geïntimeerde, strekkende tot wijziging van geslacht, ontvankelijk en gegrond blijft zoals beslist door de eerste rechter om de door hem aangehouden oordeelkundige redenen, alhier herhaald en bevestigd;

(...)

NOOT – 1. Omtrent de vordering tot verbetering van de geboorteakte (ex tunc) die door de rechtbank van eerste aanleg ongegrond verklaard werd – beslissing die in hoger beroep niet wordt aangevochten – zie Baeteman, G., Gerlo, J., Guldix, E., De Mulder, W. en De Wit, R., «Overzicht van rechtspraak (1981-1987). Personen- en Familierecht», T.P.R., 1988, nrs. 29-31; Pauwels, J.M., *Beginnelen van Personen- en Familierecht*, I, Leuven, Acco, 105-107.

2. Omtrent de vordering van staat tot wijziging van het geslacht (ex nunc), zie Pauwels, J.M., o.c., 64.

A.V.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE DENDERMONDE

7e KAMER – 30 JUNI 1987

Voorzitter : de h. Van Goethem

Advocaten : mrs. Kiekens en Ruysinck

Veldwetboek – Art. 35 – Hoogstammige bomen – Gebruik

Luidens art. 35 Veldwetboek mogen hoogstammige bomen slechts op een door vast en erkend gebruik bepaalde afstand worden geplant en enkel bij ontstentenis van zodanig gebruik wordt de plantafstand van twee meter opgelegd.

Om uit te maken of het om hoogstammige dan wel laagstammige bomen gaat, moet men rekening houden met

de lastverwekkende eigenschappen, hoogte, kroon- en wortelvorming en plantontwikkeling, die de bomen bij volle wasdom zullen ontwikkelen, gelet op hun soort, variëteit, plantwijze in haagvorm.

In het Land Van Aalst bestaat een vast en erkend gebruik om struiken en bomen, ook hoogstammige, meer bepaald immergroene loofboomachtige coniferen, zoals in casu cypressen, of andere sierdennen, te planten op de erven op of langs de scheidingslijn met de aanpalende erven, met inachtneming van afstanden van minder dan twee meter, en hoogten tot drie en vier meter, naar gelang van de ligging soms méér.

P. t/ C.

1. De feiten en wat de onderhavige procedure voorafgaat

Overwegende dat Cyriel P. eigenaar is van een onroerend goed, gelegen te Aalst, (...) waarvan de afgesloten tuin paalt aan de achtertuin die eigendom is van Frans C.;

Dat laatstgenoemde op zijn eigendom nabij de perceelgrens een rij cypressen heeft geplant in haagvorm, waarvan de hoogte volgens de laatste niet betwiste meting in mei 1985 varieert van 3 meter 30 tot 3 meter 80;

Dat de aanwezigheid van deze haag groene bomen volgens P. hinderend is en veel licht ontnemt in de achterste zitkamer van zijn woning, temeer omdat zijn perceel lager gelegen is dan de tuin van C.;

Overwegende dat Cyriel P. in de periode van 15 november 1981 tot 15 december 1981 tot driemaal toe zijn achterbuur C. heeft opgezocht ten einde deze laatste te vragen zijn cypressen in te korten, doch aan deze verzoeken en het aangetekend schrijven van 28 december 1981 door C. geen gunstig gevolg gegeven werd omdat gezegd verzoek volgens deze laatste ongerechtvaardigd is;

Overwegende dat vervolgens, toen vaststond, dat deze betwisting niet meer in der minne kon worden geregeld, Cyriel P. bij dagvaarding van 19 oktober 1982 de veroordeling van zijn buurman Frans C. heeft gevorderd tot verwijdering van alle hoogstammige bomen, die op een afstand van minder dan 2,25 m van de scheidingslijn zijn geplant, alsook de veroordeling tot inkorting heeft gevraagd tot 1m60 hoogte van alle niet als hoogstammige bomen te kwalificeren aanplantingen, die zich op minder dan 2 meter van de scheidingslijn bevinden, onverminderd een op te leggen dwangsom en de gerechtskosten;

Overwegende dat de eerste rechter de plaats heeft bezocht op 10 mei 1984 ingevolge zijn vonnis van 6 december 1983;

Dat hij daarna bij het vonnis a quo de vordering van P. toelaatbaar heeft verklaard doch als ongegrond heeft afgewezen, aannemende dat afknotting van bovengemelde laagstammige cypressen tot 1m60 hoogte ter zake niet kan worden opgelegd, daar zij op de wettelijke afstand staan, en als haag geen afsluiting vormen;

2. Ten gronde

a) Betwisting tussen de partijen

1. Overwegende dat Cyriel P. tegen voormelde beslissing als eerste grief doet gelden, dat de eerste rechter ten onrechte de vordering tot inkorting van de cypressen heeft afgewezen, niettegenstaande hij de bomen in kwestie in het vonnis a quo als laagstammig heeft gekwalificeerd en tijdens het bezoek ter plaatse tevens had vastgesteld, dat deze sierbomen op

ongeveer 50 cm van de perceelgrens waren aangeplant en een hoogte van drie meter hadden;

Dat hij aldus aanvoert dat, wanneer voormelde cypressen de kwalificatie laagstammig meekrijgen, de eerste rechter gelet op zijn materiële vaststellingen tijdens het bezoek ter plaatse de vordering tot inkorting had moeten inwilligen, omdat een haagvormige afsluiting bestaande uit laagstammen overeenkomstig de erkende gebruiken van het Land van Aalst en het ter plaatse geldend B.P.A. nr. 9 «Beekveld» slechts een maximumhoogte mag hebben van 1m60.

Dat de appellant verder subsidiair eveneens opwerpt dat, zelfs wanneer de cypressen in casu als hoogstammen moeten worden aangemerkt, dan minstens de vordering tot rooijing van de bomen toegekend moet worden, omdat deze sierbomen volgens de gebruiken van het Land van Aalst zeker te dicht tegen de scheidingslijn zijn geplant;

2. Overwegende dat Frans C. zijnerzijds de bevestiging van het vonnis a quo nastreeft en deswege als verweer tegen voormelde grieven in de eerste plaats aanvoert, dat de cypressen in casu als laagstammige bomen moeten worden gekwalificeerd, zodat zij overeenkomstig de gebruiken van het Land van Aalst tot op 42 cm van de scheidingslijn mogen worden geplant;

Dat hij vervolgens tegenwerpt dat er in het Land van Aalst geen gebruik bestaat, dat verplicht om dergelijke laagstammige bomen in te korten tot 1m60 hoogte, alsook stelt, dat een soortgelijk voorschrift te dezen niet nuttig kan worden afgeleid uit art. 15 van het Bijzonder Plan van Aanleg nr. 9 «Beekveld», daar voormelde cypressen in haagvorm ter zake geen afsluiting vormen;

b) Bespreking

1. Wat betreft het onderscheid tussen hoogstammige en laagstammige bomen

Overwegende dat deze tegenstrijdige standpunten duidelijk aantonen dat ter beslechting van appellants tweeledige vordering in de eerste plaats moet worden nagegaan of de cypresconiferen te dezen al dan niet als hoogstammige bomen te kwalificeren zijn;

Overwegende dat noch in de wet, noch in rechtspraak of rechtsleer enige nauwkeurige en nog minder enig algemeen aanvaarde definitie van een hoogstammige boom wordt verstrekt;

Dat men het er wel over eens is dat dit onderscheid tussen hoogstammige en laagstammige bomen een feitenkwestie betreft, doch in de rechtspraak en rechtsleer geen eensgezindheid bestaat, wanneer het erop aankomt te bepalen welke feiten voor het te maken onderscheid in de ene of andere zin determinerend zijn (Derine, R., «Overzicht van rechtspraak – Zakenrecht (1973-1979)», *T.P.R.*, 1981, 186, nr. 88);

Overwegende dat sommigen er de voorkeur aan geven de feitelijke toestand van de bomen in ogenschouw te nemen op het tijdstip van de vordering, waarbij zij doorgaans aannemen dat een boom die drie meter hoogte bereikt hoogstammig is (Derine, R., *Het onroerend goed in de praktijk*, blz. I, D. 2-6, nr. 2.1.1; Rb. Hoei, 22 maart 1972, *Jur. Liège*, 1971-72, 252);

Dat volgens een andere mening, die meer aanhangers telt, men zich dient te laten leiden door de aard of de soort bomen (Derveaux, R., *Afstand van beplantingen*, nr. 12, blz. 22 en de aldaar geciteerde rechtspraak);

Overwegende dat laatstgemeld principe, dat alleen de «aard of soort» van de boom bepalend zal zijn voor het te maken onderscheid tussen laagstammig en hoogstammig thans ingevolge de enorme vooruitgang qua veredelings technieken en de ontwikkeling van plantkulturen niet meer houdbaar is (Derine, R. en Vanneste, F., *Zakenrecht*, Deel I, B; ,r. 323; Derveaux, R., *Afstand van beplantingen*, nr. 18, blz. 25).

Dat men er vroeger van mocht uitgaan dat een bepaalde boomsoort vaste kenmerken vertoonde en doorgaans overal op gelijksoortige wijze werd aangeplant, zodat bijvoorbeeld een eik of een beuk in alle omstandigheden een hoogstam was, omdat de omstandigheden normaal dezelfde bleven;

Overwegende dat zulks thans niet meer het geval is, en dit zeker geldt in het onderhavige geval voor cypressen, waarvan algemeen bekend is, dat tal van variëteiten in de handel verkrijgbaar zijn, gaande van dwergconiferen (70 cm tot 1m50) tot boomsoorten van meer dan 30 meter hoogte, met even zoveel verschillen qua kroonddoorsnede en worteldiameter;

Overwegende dat de regeling betreffende de plantafstanden, welke in het Veldwetboek en de erkende gebruiken vervat ligt, haar oorsprong vond en nog steeds vindt in de bezorgdheid van de wetgever en de rechtsgebruikers om preventief de mogelijke lasten ten gevolge van beplantingen voor een aangrenzend erf te vermijden;

Dat de vordering tot rooiing bedoeld in art. 36 Veldwetboek duidelijk beoogt de moeilijkheden te voorkomen vooraleer zij effectief tot stand kunnen komen, reden waarom deze vordering door Cyriel P. kan worden ingesteld zonder dat hij enige actuele schade of hinder dient te bewijzen;

Overwegende dat men aldus om uit te maken of in casu de cypresconiferen hoogstammen dan wel laagstammen zijn, rekening moet houden met de lastverwekkende eigenschappen: hoogte, kroonvorming en wortelvorming, en plantontwikkeling, die deze bomen bij volle wasdom zullen vertonen in acht genomen hun soort, variëteit, hun plantwijze in haagvorm (Derveaux, R., en Capelle, L., *Afstand van beplantingen*, nrs. 18 en 20, blz. 25-27);

Dat niet enkel de plantontwikkeling op het ogenblik van de vordering richtinggevend is, maar tevens de normaal te verwachten ontwikkeling tot volgroeide cypresconifeer in aanmerking dient te worden genomen, welke ontwikkeling zal worden beïnvloed door de soort en het ras van de boom, de plantwijze en opgedrongen vormgeving, uitgezonderd nochtans zo de aard van de beplanting het verkrijgen van volle wasdom uitsluit door bijvoorbeeld aanplanting in boomkwekerij of voor kerstverkoop;

Overwegende dat in casu uit het proces-verbaal van plaatsopneming blijkt, dat op 10 mei 1984 de cypresconiferen in kwestie een hoogte van ongeveer 3 meter hadden bereikt, alsook vaststaat – niet betwist – dat deze coniferen in haagvorm werden geplant op ongeveer 50 cm van de scheidingslijn aangegeven door Cyriel P.;

Dat evenmin wordt betwist, noch tegengesproken dat in mei 1985 een hermeting van de cypresconiferen heeft plaatsgehad, waarbij werd vastgesteld dat voormelde bomen inmiddels waren gegroeid en een hoogte hadden bereikt variërend van 3m30 tot 3m80;

Dat blijkens de overgelegde foto's daterend van begin juni 1985 duidelijk vaststaat dat voormelde opgeschoten cypresconiferen thans een aaneengegroeid hoogopgeschoten geheel

vormen, wat vroeger blijkens de oude foto's in het dossier van C., niet het geval was;

Overwegende dat aldus aan de hand van bovengemeld vergelijkend bewijsmaterieel nopens de ontwikkeling inzake de plantontwikkeling van de cypresconiferen in kwestie afdoend vaststaat dat het hier hoogstammige bomen betreft, en het feit dat deze bomen in haagvorm zijn geplant aan deze kwalificatie van hoogstam geenszins afbreuk doet;

Dat zelfs zodra, zoals te dezen vaststaat, voormelde cypressen hoogstammig zijn, het overeenkomstig de te beamen rechtsleer en rechtspraak met betrekking tot de toegelaten plantafstand terdege van elk belang ontbloomt is of deze hoogstammen afzonderlijk staan, zich in een haag bevinden of zelfs een haag vormen (Derveaux, R., *Afstand van beplantingen*, nr. 20, blz. 28; Derine, R., *Zakenrecht*, Deel I, B, nr. 324, en de voetnoten);

Overwegende dat evenzeer, nu de kwalificatie van de litigieuze bomen als hoogstam – zoals hierboven uiteengezet – vaststaat, meteen de vordering van P. strekkende tot inkorting van de beweerde laagstammige cypressen als ongegrond te verwerpen valt, derwijze dat niet meer geantwoord hoeft te worden op de desaangaande irrelevant geworden grieven en verweermiddelen;

2. Wat betreft artikel 15 van het B.P.A. nr. 9 Beersveld

Overwegende dat de cypressenhaag in kwestie blijkens de overgelegde foto's en vaststellingen van de eerste rechter geen afsluiting is, aangezien ter zake de afsluiting tussen de eigendommen van partijen wordt gevormd door een muur met bovenop paaltjes waartussen draad, die geenszins dienst doet om de cypressen te steunen;

Dat dientengevolge een vordering tot inkorting gebaseerd op art. 15 van het B.P.A. nr. 9 «Bleekveld» ongegrond voorkomt, aangezien in casu niet is voldaan aan de specifieke toepassingsvoorwaarden van dit stedenbouwkundig voorschrift;

3. Wat betreft de vordering tot rooiing

Overwegende dat ten slotte ook de op de artikelen 35 en 36 van het Veldwetboek steunende vordering van P. tot rooiing van de litigieuze cypressen onder verbeurte van een dwangsom van 500 frank per dag in casu niet inwilligbaar is, niettegenstaande het hier hoogstammige bomen betreft;

Overwegende dat immers luidens art. 35 van het Veldwetboek hoogstammige bomen slechts op een door vast en erkend gebruik bepaalde afstand mogen worden geplant en enkel bij ontstentenis van zodanig gebruik de plantafstand van twee meter voor hoogstammen wordt opgelegd;

Overwegende dat grondig onderzoek naar een vast en erkend gebruik in het Land van Aalst om hoogstammige bomen te planten op minder dan twee meter van de perceelgrens met de nabuur deze rechtbank in casu aan de hand van de hiernavolgende vaststellingen en bedenkingen terdege doen besluiten tot het bestaan van zulk een door art. 35 Veldwetboek bedoeld gebruik;

Overwegende dat het hier niet het voor het eerste kanton Aalst geldende en eveneens uit de oude «costuymen van het Land van Aalst» voortspruitende gebruik betreft, waarop de appellant zich beroept, en dat in het algemeen voorschrijft dat hoogstammen op 0,85 meter van de scheidingslijn moeten worden geplant, doch wel gaat om een ander eveneens sedert vele jaren bestaande en gehandhaafde gewoonte, zij het nog niet zo oud als eerstvermelde «costuym», die in de

compilatie «Rubrica Decima» van 12 mei 1618 wordt geciteerd ;

Overwegende dat, wanneer vastgesteld wordt dat sedert zeer lange jaren het gebruik bestaat om hoogstambomen tot zeer kort bij de perceelgrens te planten, en ze zelfs een haagvorm te doen aannemen, ongeacht de hoogte, overeenkomstig de gevestigde rechtspraak en rechtsleer mag gesproken worden van een plaatselijk gebruik bedoeld in art. 35 van het Veldwetboek (Derveaux, R., en Capelle, L., *Afstand van beplantingen*, blz. 33 en 34, nrs. 30 e.v. en de aldaar geciteerde rechtspraak ; Vred. St. Truiden, 26 september 1985, *T. Vred.*, 1986, 148) ;

Dat het daartoe voldoende is dat vastgesteld kan worden dat het om een langdurig, bestendig, eenvormig en openbaar gebruik gaat, dat zich dusdanig heeft ontwikkeld dat men mag spreken van een gewoonte ;

Overwegende dat onder impuls van een gerechtvaardigde zucht naar verfraaiing en versiering van tuinen, ter verkrijging van een zekere beschutting tegen wind, alsmede met het oog op het verkrijgen, beveiligen en vrijwaren van de privacy, alsmede onder invloed van de tussenkomsten van urbanistische diensten en stedenbouwkundige verordeningen, sedert jaren in de streek van Aalst het gebruik zich heeft ontwikkeld, gehandhaafd, en bij herhaling toegepast, om bij of op de scheidingslijn de perceelgrenzen met de nabuur af te sluiten door het aanplanten van over het algemeen immergroene hoogstammige coniferen of sierdennen ;

Dat gezegd gebruik zich in het Land van Aalst – zelfs in het Land van Waas en Dendermonde – manifest ruim heeft verspreid, dermate dat men terecht kan stellen dat deze plantwijze in haagvorm, algemeen is ingeworteld en zonder onderscheid naar de gemeenten deel uitmakend van het rechtsgebied van het eerste kanton Aalst algemeen wordt aangetroffen, met behoud van grensafstanden variërend van 50 cm tot 85 cm ;

Dat tevens vaststaat dat bovengemeld gebruik in het geheel niet beperkt is tot de zogenaamde «nieuwe verkavelingen of nieuwbouw», doch evenzeer wordt vastgesteld bij tal van vóór de eerste wereldoorlog daterende herenhuizen alsook bij vele andere woningen van minder recente datum en verbouwingen ;

Overwegende dat de geïntimeerde in zijn eerste conclusie terecht opwerpt dat het zou neerkomen op een flagrante miskenning van feitelijk duidelijk merkbare situaties en toestanden door niet aan te nemen, dat zich in het Land van Aalst een vast en erkend gebruik heeft ontwikkeld en behouden blijft om struiken en bomen, ook hoogstammige, meer bepaald immergroene loofboomachtige coniferen, zoals in casu cypressen, of andere sierdennen, te planten op de erven op of langs de scheidingslijn met de aanpalende erven, met inachtneming van afstanden van minder dan twee meter, en hoogten tot drie en vier meter naar gelang van de ligging soms méér ;

Dat men zoals ter zake wel degelijk mag gewagen van een gebruikelijke «groene muur», die duidelijk gegroeid is vanuit de terechte wrevel bij de woningeigenaars tegen het aanduiden van perceelgrenzen door middel van dode cement- of betonplaten, zonder dragende functie, tegen muren/of draadafsluitingen in allerhande materialen en combinaties, en die als vast en erkend gebruik sedert jaren een zekere nette, algemeen gedulde afscheiding tussen de respectieve eigendommen tot stand brengt ;

Dat het bovendien opvallend en merkwaardig kan worden genoemd dat, alle verhoudingen in acht genomen, het aantal vorderingen tot wegruiming zeer miniem tot verwaarloosbaar klein (en doorgaans steunt op andere dan louter juridische gronden), hetgeen wijst op de erkenning (opinio juris of necessitatis) van het hierboven gemelde gebruik ;

Overwegende dat derhalve, nu de bestendigheid, eenvormigheid en openbaarheid van voormeld plantgebruik in het Land van Aalst zijn vastgesteld en hieruit moet worden besloten tot de aanvaarding van een vast en erkend gebruik in de zin van artikel 35 van het Veldwetboek, daaruit eveneens de ongegrondheid volgt van Cyriel P. vordering tot rooiing van de litigieuze cypresconiferen onder verbeurte van een dwangsom ;

(...)

VREDEGERECHT TE ZELE

13 JANUARI 1988

Rechter : de h. Van Remoortel

Advocaten : mrs. Cooreman en De Smedt

Pacht – Opzegging – Goed geëxploiteerd door man en vrouw – Medepachters – Bewijs

De opzegging van de pachtovereenkomst dient aan alle pachters-exploitanten te worden betekend.

Ook als de vrouw mede het goed exploiteert waarvan de man vóór het huwelijk pachter geworden is, moet nog bewezen worden dat zij medepachtster is. Door het huwelijk alleen is zij geen medepachtster geworden.

B. t/ Van W.

Eiser is vruchtgebruiker van een perceel grond gelegen te B., hierna nader omschreven ; het perceel is in pacht bij verweerder ; bij aangetekende brief van 11 augustus 1987 heeft eiser de opzegging van de pachtovereenkomst betekend tegen 25 december 1989 ; hij vordert de vanwaardeverklaring en dienovereenkomstig de teruggave van het goed ; verweerder stelt allereerst dat de vordering niet ontvankelijk is omdat de opzeg ook niet werd betekend en de procedure niet werd vervolgd tegen zijn echtgenote.

De opzegging van de pachtovereenkomst dient aan alle pachters-exploitanten te worden betekend ; het kan worden aangenomen dat verweerder het goed exploiteert samen met zijn echtgenote ; hij bewijst evenwel niet dat zij medepachtster is ; verweerder is pachter van het perceel in kwestie geworden ingevolge bevoorrechte pachtoverdracht op een ogenblik dat hij nog niet gehuwd was met zijn huidige echtgenote ; uit geen enkel van de door verweerder ingeroepen elementen blijkt meer dan dat eiser en zijn rechtsvoorganger er inderdaad mee hebben ingestemd dat het goed medegeëxploiteerd werd door de echtgenote van verweerder ; uit niets evenwel blijkt dat zij ook als pachtster werd erkend ; het is niet door het huwelijk alleen dat de echtgenote medepachtster werd ; de rechtbank sluit zich aan bij de argumenten dienaangaande door eiser naar voren gebracht ; er kan nog worden aan toegevoegd dat dit standpunt a contrario blijkt uit artikel 215, §2, B.W. ; dit artikel zou

overbodig zijn mocht ten gevolge van het huwelijk de echtgenoot medehuuder worden van het onroerend goed door de andere echtgenoot gehuurd vóór het huwelijk.

(...)

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 30 juni 1988

Gemeentebelasting – Bezwaarschrift bij bestendige deputatie – Geen bepaalde vorm voorgeschreven

Om de hierna weergegeven redenen vernietigt het Hof een beslissing van 15 januari 1987 van de Bestendige Deputatie van de Provincieraad van Henegouwen

«Overwegende dat uit een uittreksel uit de notulen van de op 15 januari 1987 door de bestendige deputatie van de provincieraad van Henegouwen gehouden zitting blijkt dat genoemd rechtscollège heeft beslist dat 'het beroep van de Nationale Maatschappij der Waterleidingen tegen een aanslag in de provinciebelasting op de waterwinningen niet als een bezwaarschrift (werd) beschouwd';

«Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat de algemene inspectie van financiën van de provincie Henegouwen op 17 maart 1986 aan eiseres heeft laten weten dat het bedrag van de aanslag in de provinciebelasting op de waterwinningen voor het aanslagjaar 1985 en het begrotingsjaar 1986 61.638.012 frank bedroeg en dat de directeur-generaal van de maatschappij, eiseres, op 10 april 1986 aan de 'leden van de bestendige deputatie' een ter post aangetekend schrijven heeft gericht dat, blijkens het kenmerk, betrekking had op de provinciebelasting op de waterwinningen in 1985 en dat in de eerste vijf paragrafen de redenen uiteenzette waarom die belasting naar haar oordeel niet verschuldigd was;

«Overwegende dat artikel 1 van de wet van 22 juni 1865 betreffende de bevoegdheid van de bestendige deputaties tot het nemen van beslissingen aangaande de bezwaarschriften inzake directe belastingen dergelijke bezwaarschriften aan geen enkele vorm onderwerpt;

«Overwegende dat de bestreden beslissing door te oordelen dat bedoeld schrijven van 10 april 1986, dat in die beslissing nochtans als een 'beroep' bestempeld wordt, niet kon worden aangemerkt als een bezwaarschrift tegen de aanslag in de provinciebelasting op de waterwinningen, aan dat geschrift een met de bewoordingen ervan onverenigbare uitlegging geeft.»

(Voorzitter : de h. Bosly – Raadsheer-rapporteur : de h. Sace – Advocaat-generaal : de h. Piret – Advocaten : mrs. van Hecke en De Bruyn – In de zaak : Nationale Maatschappij der Waterleidingen t/ Provincie Henegouwen)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 30 juni 1988

Inkomstenbelastingen – Belasting der niet-verblijfhouders – Franse vennootschap met vaste inrichting in België – Roerende voorheffing op de dividenden uit de

vaste deelnemingen voor de Belgische inrichting – Niet aftrekbaar

Het bestreden arrest (Hof Brussel, 13 januari 1987) wordt om de volgende redenen vernietigd :

«Overwegende dat het arrest vaststelt dat de eerste verweerster een buitenlandse vennootschap naar Frans recht is, die in België een vaste inrichting heeft waaruit zij inkomsten verkrijgt ; dat het daaruit, overeenkomstig artikel 139, 2°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, terecht afleidt dat die vennootschap in België onderworpen is aan de belasting der niet-verblijfhouders, zoals deze is geregeld in titel V, hoofdstuk II, van dat wetboek ;

«Overwegende dat eruit volgt dat die vennootschap zich niet uit hoofde van roerende voorheffing kan beroepen op de in artikel 191, 5°, van dat wetboek bedoelde aftrek ; dat artikel 191, 5°, immers bepaalt dat de aftrek enkel kan worden verricht als de verkrijger van de inkomsten van aandelen of delen en inkomsten van belegde kapitalen een in België aan de vennootschapsbelasting onderworpen vennootschap is, terwijl de eerste verweerster daaraan niet is onderworpen ; dat, volgens artikel 192, tweede lid, bij de belastingplichtigen die, zoals de eerste verweerster, aan de belasting der niet-verblijfhouders zijn onderworpen, uit hoofde van de in het eerste lid bedoelde inkomsten of van de in artikel 111, 5°, van hetzelfde wetboek bedoelde 'verschillen in meer', geen roerende voorheffing wordt afgetrokken ;

«Overwegende dat de artikelen 17, lid 3, en 25 van de Overeenkomst van Brussel van 10 maart 1964 tussen België en Frankrijk tot voorkoming van dubbele belasting geen andere beslissing kunnen wettigen ; dat, zoals uit artikel 25 blijkt, de rechtspersonen naar Frans recht in België niet onderworpen zijn aan enige belastingheffing of desbetreffende verplichting, die anders of zwaarder is dan die waaraan de rechtspersonen naar Belgisch recht onderworpen zijn, doch op voorwaarde dat die rechtspersonen zich in dezelfde toestand bevinden als de rechtspersonen naar buitenlands recht, wat niet het geval is van de eerste verweerster, die in België enkel een gewone inrichting bezit en er dus enkel aan de belasting der niet-verblijfhouders en niet aan de vennootschapsbelasting is onderworpen ; dat artikel 17, lid 3, van dezelfde overeenkomst, voor zover het bepaalt dat vennootschappen die verblijfhouders van Frankrijk zijn en in België een vaste inrichting bezitten, in laatstgenoemde Staat, uit hoofde van de aldaar behaalde winsten, onderworpen zijn aan het regime dat op gelijkaardige buitenlandse vennootschappen van toepassing is, dat wil zeggen op de vennootschappen naar buitenlands recht, anders dan het Franse recht, die ook in België een vaste inrichting bezitten, en zoals de vennootschappen naar Frans recht onderworpen zijn aan de belasting der niet-verblijfhouders, niet afwijkt van de toepassing van de artikelen 191, 5°, en 192 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen ;

«Overwegende dat het hof van beroep, door het beroep van de eerste verweerster gegrond en de litigieuze aanslag nietig te verklaren, op grond dat artikel 25 van de Overeenkomst van Brussel van 10 maart 1964 veeleer dan de artikelen 191, 5°, en 192 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen diende te worden toegepast en dat krachtens artikel 25 'een Franse vennootschap met een vennootschap naar Belgisch recht diende te worden gelijkgesteld voor de

toepassing van die artikelen 191, 5°, en 192', zijn beslissing niet naar recht verantwoordt.»

(Voorzitter: de h. Bosly — Raadsheer-rapporteur: de h. Sace — Advocaat-generaal: de h. Piret — Advocaat: mr. Kirkpatrick — In de zaak: Belgische Staat t/ N.V. L. en N.V. D.

BOEKEN

P.L. DIJK, F.J.P. VAN DEN INGH, J. NETTEN, T.J. VAN DER PLOEG, C.A. SCHWARZ en J. WORTEL, *Aansprakelijkheid van bestuurders en commissarissen*, Tjeenk Willink, 1988, 172 blz.

Aansprakelijkheid van bestuurders en commissarissen is een praktische handleiding, die binnen een kort bestek (138 pagina's) een overzicht geeft van de verschillende gronden tot aansprakelijkheidstelling van bestuurders en commissarissen van rechtspersonen in Nederland. Wegens de gelijksoortigheid van een aantal wetsbepalingen in België en Nederland is de lectuur van het boek nochtans ook voor Belgische juristen en practici aanbevelenswaard.

Het boek is een coproductie van zes auteurs die elk in een apart hoofdstuk een aspect van de materie hebben toegelicht. Talrijke kruisverwijzingen zorgen ervoor dat de coherentie van het boek als geheel bewaard gebleven is, ondanks de onderlinge taakverdeling. Dit is wellicht de verdienste van de eindredacteuren, F.J.P. van den Ingh en C.A. Schwarz.

Ingevolge de inwerkingtreding van de Tweede en Derde Anti-Misbruikwetten (hierna Tweede en Derde AMW) op 1 januari 1987 is de materie van de aansprakelijkheid van bestuurders en commissarissen in Nederland grondig gewijzigd. In de eerste druk van het boek (maart 1986) werd, gelet op het vergevorderde stadium waarin de voorbereidende werkzaamheden van deze wetten verkeerden, uitgegaan van de situatie waarbij de Anti-misbruikwetgeving reeds van kracht was. De definitieve versie van de wetteksten wijkt nochtans op enkele punten van de ontwerpen af, zodat een tweede, herziene druk van het boek, die overigens is uitgebreid met twee hoofdstukken (Strafrechtelijke aansprakelijkheidstelling van rechtspersonen (hoofdstuk V) en Verzekering (hoofdstuk VI) niet kon uitblijven (november 1987) (voor meer publikaties hieromtrent raadplege men de literatuurlijst op p. 139-140).

Het is dan ook begrijpelijk dat vanuit de meeste aandacht wordt besteed aan de bepalingen in de AMW die voor het besproken onderwerp relevant zijn. Van de overige civielrechtelijke vormen van aansprakelijkheid van bestuurders tegenover de rechtspersoon en tegenover derden (bij gebreke van inschrijving van de rechtspersoon in de registers en/of indien onvoldoende kapitaal is gestort (N.V.-B.V.); op grond van onrechtmatige daad; wegens misleidende jaarstukken), en van commissarissen, wordt op het einde van hoofdstuk I slechts een kort overzicht gegeven.

In de loop van de jaren zeventig namen de klachten betreffende het malafide gebruik van rechtspersonen in Nederland onrustbarend toe. Het misbruik nam meestal de vorm aan van schuldeisersbenadeling, ontduiking van belastingen en verplichte bijdragen, het verrichten van werkzaamheden die strijdig zijn met de openbare orde of de goede zeden. De tweede en derde AMW, waarvan de ontwerpen dateren van het begin van de jaren tachtig, zijn gericht op de bestrijding van dit misbruik, door, onder welbepaalde voorwaarden de bestuurders, quasi-bestuurders en commissarissen persoonlijk aansprakelijk te stellen, al naar gelang van het geval, voor betaling van door de rechtspersoon verschuldigde pensioenbijdragen, sociale premies en loon- en omzetbelasting, indien de rechtspersoon in gebreke blijft deze zelf te voldoen (Tweede AMW, zie hoofdstuk II), of tot beloop van het tekort na vereffening van het vermogen van de rechtspersoon ingevolge faillissement (Derde AMW, hoofdstuk IV). In hoofdstuk VI komt de problematiek van de verzekeraarbaarheid van de aansprakelijkheid van bestuurders en commissarissen in het licht van de tweede en derde AMW aan de orde.

In tegenstelling tot wat de titel doet vermoeden, beperkt het boek zich niet tot de aansprakelijkheid van bestuurders en commissarissen stricto sensu. Ook andere personen, die buiten het wettelijk kader van de bestuurs- en toezichtsfuncties bij de werking en/of leiding van een rechtspersoon betrokken zijn (gewezen bestuurders, beleidsbepalers, vereffenaars, werknemers, leidinggevenden in de zin van art. 51, lid 2, 2°, Wetboek van Strafrecht), of handelen namens een op te richten vennootschap, kunnen uit hoofde van hun optreden aansprakelijk gesteld worden. De artikelen 93 (N.V.) en 203 (B.V.) van het Nederlandse B.W., die betrekking hebben op deze laatste categorie van personen, werden door de derde AMW gewijzigd (hoofdstuk III). De nieuwe regeling laat er geen twijfel meer over bestaan dat de promotoren, behoudens andersluidend beding, persoonlijk kunnen worden aangesproken tot nakoming van de verbintenissen die zij namens de nog op te richten vennootschap hebben aangegaan, en persoonlijk de eruit voortvloeiende rechten kunnen uitoefenen, vóór de oprichting van de vennootschap en de bekrachtiging door deze laatste van de namens haar verrichte rechtshandelingen. De vennootschap zelf is pas verbonden wanneer zij deze rechtshandelingen uitdrukkelijk of impliciet bekrachtigt.

Het is interessant in dit verband te wijzen op het gebrek aan eensgezindheid in Belgische rechtskringen omtrent de interpretatie van art. 13bis van de Vennootschappenwet, dat dezelfde materie beheerst. Sommige auteurs verdedigen de stelling dat de aansprakelijkheid tot nakoming van de promotoren subsidiair is en slechts intreedt voor zover de vennootschap niet tijdig wordt opgericht (binnen twee jaar vanaf de rechtshandeling) en de rechtshandeling niet tijdig bekrachtigt (binnen twee maanden na de oprichting): Van der Haegen, M. en Verbraecken, C., «L'adaptation de la législation belge à la première directive de la C.E.E. relative aux sociétés», *J.T.*, 1974, 129, nr. 19; Simont, L., «La loi du 6 mars 1973 modifiant la législation relative aux sociétés commerciales», *R.P.S.*, 1974, 69, nr. 67; Simont, L., «Les règles relatives à la publicité aux nullités et aux actes accomplis au nom d'une société en formation», Ed. Jeune Barreau, Brussel, 1985, 85, nr. 17; 't Kint, J., afwijzende noot onder Kh. Marche-en-Famenne, 16 november 1981, *R.P.S.*, 1982, nr. 6195, 162; contra: Ronse, J., *Vennootschapswetgeving 1973*, Gent, Story Scientia, 1975, nr. 105. Zie in dezelfde zin Kh. Marche-en-Famenne, 16 november 1981, *gécit.*; Antwerpen, 19 januari 1984, *T.B.H.*, 1984, 61, *R.P.S.*, 1985, nr. 6321, 37.

Hoofdstuk V is gewijd aan de strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen. Aangezien deze materie nog volop in ontwikkeling is, wil dit hoofdstuk vooral een samenvatting bieden van de stand van zaken in de rechtspraak. Het is echter meer dan louter descriptief. Tevens worden een aantal vragen van praktische en principiële aard opgeworpen. Daarnaast wordt een opsomming gegeven van de strafbepalingen die voorkomen in het Wetboek van Strafrecht en in bijzondere wetten, en die specifiek gericht zijn tegen bestuurders en commissarissen.

Griet Bresseleers
Assistente U.I.A.

R. BLANPAIN en E. KÖHLER (red.), *Legal and Contractual Limitations to Working-Time in the European Community Member States*, Deventer, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1988, 448 p.

De rechtsvergelijkende studie van wettelijke en contractuele beperkingen van de arbeidstijd in de lid-staten van de Europese Gemeenschap, die tot de publikatie van dit boek heeft geleid, werd verricht op vraag van de Europese Stichting voor de Verbetering van Levens- en Arbeidsvoorwaarden.

De Europese Stichting voor de Verbetering van Levens- en Arbeidsvoorwaarden is een autonoom orgaan van de Europese Gemeenschap, met zetel te Dublin. Zij heeft tot doel bij te dragen tot de verbetering van levens- en arbeidsvoorwaarden van de burgers van de lid-staten van de Europese Gemeenschap, op middellange en lange termijn. Zij kan dit onder andere doen door het organiseren van conferenties en seminars, door het laten verrichten van wetenschappelijk onderzoek en door de verspreiding van informatie. De stichting is samengesteld uit beide zijden van de industrie (werkgevers en werknemers), de regeringen van de lid-staten van de Gemeenschap en de organen van de Gemeenschap (de Commissie,

het Europees Parlement en het Economisch en Sociaal Comité). Al deze partijen waren betrokken bij het ontwerpen, uitvoeren en evalueren van deze studie. De stichting hoopt met dit boek bij te dragen tot een rationele benadering van de discussie over toekomstige ontwikkelingen inzake arbeidstijd.

Het boek bevat een algemeen, rechtsvergelijkend rapport geschreven door prof. R. Blanpain van de K.U.Leuven en elf nationale rapporten (België, R. Blanpain; Denemarken, P. Jacobsen; Frankrijk, J. Rojot; West-Duitsland, M. Weiss; Griekenland, T. Koniaris; Ierland, M. Redmond; Italië, T. Treu; Nederland, M. Rood; Portugal, M. Pinto; Spanje, F. Rodriguez-Saüdo; Verenigd Koninkrijk, B. Hepple; Luxemburg ontbreekt), voor de lezer die meer informatie wenst over een bepaald land van de Europese Gemeenschap. Een uitgebreid trefwoordenregister vergemakkelijkt de rechtsvergelijking.

De elf nationale rapporten werden als volgt opgesteld:

Als bronnen werden wetgeving, collectieve arbeidsovereenkomsten en ondernemingsovereenkomsten gebruikt. Aan de nationale verslaggevers werd gevraagd om de collectieve arbeidsovereenkomsten in vier bedrijfstakken te bestuderen, nl. machinebouw, textiel, banken en verzekeringen. Bovendien werd hen gevraagd om de ondernemingsovereenkomsten te onderzoeken in vier ondernemingen uit de hierboven genoemde sectoren.

Om misverstanden te vermijden worden de gehanteerde begrippen (arbeidstijd, voltijds, deeltijds, tijdelijke arbeid enz.) door elke verslaggever verduidelijkt.

Daarna worden de beperkingen van de arbeidstijd bestudeerd. Iedere verslaggever geeft eerst een overzicht van de algemene regels inzake dagelijkse, wekelijkse, maandelijkse en jaarlijkse arbeidstijd en van de uitzonderingen op die regels, geldend in zijn land. Ten tweede wordt de beperking van de arbeid op bepaalde dagen en in bepaalde periodes besproken. Het gaat hier om de wekelijkse rustdag, de betaalde feestdagen, de jaarlijkse vakantie, nachtarbeid, zwangerschaps- en bevallingsrust, ouderschapsverlof, gerechtvaardigde afwezigheden (huwelijk, geboorte van een kind, dood van een familielid, zitting nemen als lid van een rechtbank enz.), educatief verlof e.a. Ten derde worden de beperkingen van de arbeidstijd voor bepaalde categorieën werknemers onderzocht: jonge werknemers, vrouwen en gepensioneerde werknemers. Ten slotte komen de deeltijdse arbeid, de tijdelijke arbeid en de ploegenarbeid aan bod.

Wat de recente ontwikkelingen inzake arbeidstijd in de lid-staten van de Europese Gemeenschap betreft, wordt het volgende vastgesteld: een toename van de deeltijdse arbeid, meer (flexibel) gebruik van tijdelijke arbeid, in sommige landen belangrijke ontwikkelingen wat betreft vermindering van de arbeidstijd en ten slotte het meer flexibel gebruik van de arbeidstijd (berekening van de arbeidstijd op jaarbasis, flexibele uurregelingen, afschaffing van het verbod op nachtarbeid enz.). Een belangrijke taak voor de toekomst blijft het zoeken naar een compromis tussen de noodzakelijke flexibiliteit van de arbeidstijd en de noodzakelijke minimale bescherming voor alle werknemers.

In zijn conclusies stelt prof. R. Blanpain terecht dat de lezer van dit boek onthutst zal zijn over het groot aantal ingewikkelde regels over arbeidstijd, maar ook door de grote verschillen tussen de landen van de Europese Gemeenschap en zelfs tussen bepaalde sectoren in een zelfde land.

Voor de totstandkoming van «een Europese sociale ruimte», waarin onder andere een zelfde maximale arbeidsduur zou gelden in elke lid-staat, zijn dus nog verschillende harmonisaties noodzakelijk. Dit wordt door deze studie op een uitstekende manier aangetoond.

Bernadette Oversteyns
Assistente K.U.Leuven

J. DEKEERSMAEKER en J. VAN STEENBERGE, **Bibliografie van het Belgisch sociaal recht**, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, Brussel, Story-Scientia, 1988, 108 pag., prijs 1.617 fr. (1.294 fr. bij abonnement op de reeks)

Dit boek vormt de voortzetting van de vorige boeken van de tweetalige *Bibliografie* 1960-1981 en 1982-1983. Advocaat P. Dekeersmaeker, A. Van Regenmortel, assistente U.I.A., en M. Patte, eerste advocaat-generaal bij het Arbeidshof te Luik verleenden hun

medewerking aan deze erg arbeidsintensieve uitgave, waarbij een volledig overzicht van alle sociaalrechtelijke publikaties wordt beoogd.

De beoogde volledigheid is ook in verregaande mate gerealiseerd. Zo worden ook de conclusies van het openbaar ministerie opgenomen. Globaal genomen is de uitgave verzorgd. Af en toe loopt er wel eens iets mis met de alfabetische volgorde (bv. p. 22 en 40) of met de schrijfwijze van een naam, bv. Hagedorens in plaats van Haagdorens (p. 10) en De Callathay i.p.v. De Callatay (p. 18, 19, 31), maar zulke foutjes zijn moeilijk te vermijden in een bibliografie.

Ten slotte nog een taaltip: syndicaat en afgeleiden zoals syndicaal en gesyndiceerd zijn m.i. geen goed Nederlands, althans niet in de zin van vakvereniging of vakbond. De term komt trouwens niet voor in het *Sociaalrechtelijk Woordenboek* en raakt ook in de literatuur in onbruik.

Verhoopt mag worden dat de auteurs ook in de toekomst hun uiterst nuttig werkinstrument zullen blijven uitgeven.

W.R.

A. DE NAUW, J. D'HAENENS en M. STORME, (red.), **Actuele problemen van strafrecht**, Antwerpen, Kluwer, 1988, 530 p.

Recent verscheen bij de uitgeverij Kluwer een nieuw deel in de Interuniversitaire reeks criminologie en strafwetenschappen. In dit lijvige werk zijn zestien bijdragen opgenomen die de neerslag vormen van de XI^{de} Postuniversitaire Cyclus W. Delva, gehouden einde 1987 aan de V.U.-Brussel en begin 1988 aan de R.U.-Gent.

Een eerste belangwekkende bijdrage is afkomstig van de hand van prof. De Nauw betreffende het adieren van de onderzoeksrechter. Over dit onderwerp is inderdaad weinig gesystematiseerde documentatie te vinden. Met name de bewegingsruimte met betrekking tot onderzoekshandelingen en met betrekking tot te onderzoeken feiten komt aan bod.

De advocaat-generaal De Swaef leverde een zeer uitvoerig gedocumenteerde studie over de rechtsmiddelen tegen beslissingen van de onderzoeksgerechten bij de regeling van de procedure.

De anonieme verdachte en de anonieme getuige zijn fenomenen waar men in de praktijk geregeld mee geconfronteerd wordt. Het is echter niet onmiddellijk duidelijk welke juridische bepalingen ter zake gelden. De advocaat-generaal De Wilde ontleedt diverse aspecten van aangifte, beroepsgeheim, provocatie, e.d., in een eveneens zeer grondige bijdrage.

De bewijslast in strafzaken wordt uitvoerig toegelicht door P. Traest.

Het is duidelijk dat, na de recente hervormingen van 1980 en 1986, het fiscaal strafrecht grondige wijzigingen heeft ondergaan. Een bestudering van het nieuwe fiscaal strafrecht, zowel het materiele als het formele aspect, ontbreekt in het besproken boek dan ook niet. M. Rozie licht diverse bepalingen van het materiele fiscale strafrecht toe, zoals o.a. fiscale valsheid, de toepassing van boek I Sw. en de afschaffing van art. 100, tweede lid, Sw., de sluiting van inrichtingen, enz. Prof. D'Haenens neemt het fiscale strafprocesrecht onder de loupe, daarbij o.a. ook aandacht bestedend aan de verhouding tussen en de rol van O.M. enerzijds en Bestuur anderzijds.

Een meer oppervlakkige en iets minder gedocumenteerde bijdrage betreft dit van de informaticacriminaliteit. De aangehaalde principes werden slechts vaag strafrechtelijk georiënteerd.

Prof. Thomas behandelt een onderwerp in welke sector zij reeds meermaals publiceerde, namelijk de internationale gelding van de strafwet in de ruimte.

Een onderwerp dat actueel volop in beweging is, namelijk de militaire strafrechtspleging, werd besproken door prof. Gorlé, auditeur-generaal bij het Militair Gerechtshof. Twee belangrijke knelpunten betreffen de voorlopige hechtenis en de cumulatie door de krijgsauditeur van zijn functies als onderzoeksorgaan enerzijds en als openbaar ministerie anderzijds.

Een zeer theoretische en ietwat ingewikkelde uiteenzetting werd geschreven door prof. Van Den Wijngaert betreffende een aantal aspecten van het uitleveringsrecht.

A. Winants bespreekt de arresten Piersack en De Cubber, en de invloed van deze arresten van het Europees Hof op de Belgische rechtspraak in verband met de onpartijdigheid. Het kan zeker nuttig

zijn het recente preadvies van prof. Lemmens, uitgebracht op de vergadering van de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht in België en Nederland met deze tekst te confronteren.

Ook prof. Lemmens zelf ontbreekt niet in dit boek. In een uitvoerig en uitermate gedocumenteerd artikel zet deze auteur de rechtspleging voor de Europese Commissie en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens uiteen.

De sociaalrechtelijke implicaties van de burgerlijke vordering van misdrijven vormt het onderwerp van een uiteenzetting door prof. W. Van Eeckhoutte. De respectieve rol van werkgever en werknemer, dader en slachtoffer, de burgerlijke belangen en de toepassing van het sociaal recht ter zake is ongetwijfeld een moeilijke materie, die in de praktijk geregeld aanleiding geeft tot moeilijkheden. Dit artikel licht op zeer overzichtelijke wijze een aantal aspecten toe. Een groot aantal voetnoten en een uitgebreide bibliografie zorgen voor een nuttig overzicht van rechtspraak en rechtsleer.

De meer privaatrechtelijke gevolgen van gepleegde misdrijven worden onderzocht door prof. Bocken en prof. Schuermans, respectievelijk over het causaal verband tussen misdrijf en schade en over de rol van de verzekeraar in het strafproces.

Ten slotte behandelt Dupont in het kort de motivering van de straftoemeting in het licht van de wet van 27 april 1987.

Vanzelfsprekend is dit boek, dat 530 blz. documentatie biedt, voor alle strafrechtspractici aan te bevelen.

Dirk Merckx

A.J.C. DE MOOR-VAN VUGT, Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en buitenlandse equivalenten. Een rechtsvergelijkend onderzoek, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1987, 211 p., 40 fl.

Dit boek is de schriftelijke neerslag van een onderzoek naar algemene beginselen van behoorlijk bestuur en equivalenten daarvan in de rechtsstelsels van de Bondsrepubliek Duitsland, Frankrijk, België en de Europese Gemeenschappen, dat uitgevoerd werd onder de auspiciën van het Nederlandse Ministerie van Justitie.

Het boek is in wezen een onderzoek – aan de hand van wetgeving en rechtspraak – naar de criteria waaraan de uitoefening van discretionaire bevoegdheid – de beoordelingsvrijheid – door de rechter wordt getoetst.

Als werkmethode heeft de auteur gekozen voor een beschrijving van het geldende recht per rechtsstelsel; de behandeling geschiedt volgens een schema dat is afgeleid van de weg die een bestuursorgaan moet volgen om tot een besluit te komen; na de beschrijving van het recht van Nederland, Duitsland, Frankrijk, België en van de Europese Gemeenschappen, volgt een slothoofdstuk waarin een vergelijking wordt gemaakt en een conclusie wordt getrokken.

Het hoofdstuk over België is voortreffelijk. De auteur heeft de gepubliceerde rechtspraak – (een probleem is wel dat de «officiële» publikatie der arresten vijf jaar achterstand heeft) – keurig geanalyseerd en verwerkt; zij kent de Belgische rechtsleer, zowel de Nederlandstalige als de Franstalige.

Mevrouw De Moor-Van Vugt toont aan dat in de onderzochte rechtsstelsels de rechterlijke toetsingsmaatstaven – ondanks verschillen in bewoordingen en systematiek – over het algemeen voldoende schenken en m.b.t. aard en intensiteit niet zo zeer verschillen.

Het rechtsvergelijkend onderzoek van de wetgeving en de rechtspraak van mevrouw De Moor-van Vugt is een toonbeeld in zijn genre.

Prof. dr. L.P. Suetens

MEDEDELINGEN

Fernand Collin-Prijs 1990

De Fernand Collin-Prijs zal, voor de periode 1988-1989, worden toegekend in de loop van 1990

Voor de prijs ter waarde van 300.000 fr., komen in aanmerking de geleerden van Belgische nationaliteit die op 1 januari 1990 de leeftijd van 40 jaar niet hebben bereikt.

Het voorgedragen, al dan niet gepubliceerde werk moet een aanzienlijke bijdrage zijn tot de bevordering van de rechtswetenschap in België. Gepubliceerde werken komen enkel in aanmerking indien zij werden uitgegeven tussen 1 januari 1986 en 31 december 1989.

Het werk moet in het Nederlands zijn gesteld en uiterlijk op 31 december 1989 in dubbel exemplaar op het secretariaat van de Universitaire Stichting, Egmontstraat 11, 1050 Brussel worden gedeponeerd.

Exemplaren van het reglement Fernand Collin-Prijs kunnen op hetzelfde secretariaat worden aangevraagd.

Een Belgisch Tijdschrift voor consumentenrecht

Onlangs is het eerste nummer verschenen van een nieuw Belgisch tijdschrift met de titel D.C.R. - Droit de la consommation - Consumentenrecht.

Het driemaandelijks tijdschrift wordt uitgegeven door de v.z.w. Studiecentrum voor Consumptievraagstukken, Hollandstraat 13, 1060 Brussel; de abonnementsprijs (vier nummers) bedraagt 1.900 fr.

Een directiecomité samengesteld uit T. Bourgoignie, G. Castelein, H. De Coninck, P. De Vroede, J.L. Duplat, J.L. Fagnart, S. Maucq, F. Ruelle, M. Storme en J. Stuyck staat in voor het wetenschappelijk en onafhankelijk karakter van het tijdschrift.

Juricas Auteurscursus

Juricas - afkorting van "Juridische Computer-Adviessysteem" - is een samenwerkingsproject van de Erasmus Universiteit Rotterdam met de Uitgeverij Koninklijke Vermande (Lelystad).

Voor juridisch geschoolden, die willen leren hoe een juridisch computer-adviessysteem wordt gemaakt, worden vijfdaagse cursussen gegeven in het opleidingscentrum "De Beijaerd" te Hulshorst. Het maximum aantal deelnemers per cursus is 15 personen; de deelnemingsprijs: bedraagt fl. 9.350 (exclusief B.T.W.), inclusief de aanschaf van een Tulip PC compact 2 met harde schijf.

De data voor de eerste cursus zijn gepland op 23 en 24 februari en 1, 2 en 3 maart 1989.

Inlichtingen: M. Bökkerink, Koninklijke Vermande b.v., Lelystad (tel. 03200-22944, tst. 119).

Juridisch P.A. (voorjaar 1989) in Nederland

De Europese Gemeenschap in 1992: De voltooiing van de interne markt

Stuurgroep PAO Rechtsgeleerdheid, UvA 020-525.3407 (b.g.g. 020-179221)

Vrij goederenverkeer, kartelrecht, vrije vestiging, financiële dienstverlening, fiscale aspecten.

3 x in mei 1989 (f. 570.-)

EEG-kartelrecht RU Leiden, tel. 071-277833/277862

Aan de orde zullen komen een inleiding op het EEG-kartelrecht, procedurele aspecten, verticale overeenkomsten, horizontale overeenkomsten en art. 86 vab get EEG-verdrag.

Cursusleider: Mr. H. Sevenster (Economisch Bestuursrecht RUL)

5 Bijeenkomsten, 7 en 21 maart, 4 en 18 april en 2 mei 1989 (f. 685.-)

Joint-ventures, fusies en concentraties in de Europese rechtspraakpraktijk EU Rotterdam, tel. 010-408.1597/1598

Consequenties voor de Europese kartelrechtpraktijk van o.a. de Arresten Philip Verordening van de Europese Commissie inzake fusiecontrole.

Jhr. Mr. L.H. van Lennep e.a.

29 mei 1989 (f. 235)

Ontwikkelingen in het zaken- en verbintenissenrecht 1970-1990 (BW/NBW)

RU Utrecht, tel. 030-393021/393022

1. Koop: 17 en 24 febr. en 3 maart 1989 (f. 365.-)

2. Zakenrecht, Algemeen: 7 en 21 april 1989 (f. 240.-)

3. Zekerheden: 12 en 26 mei en 2 juni 1989 (f. 365.-)

Cursusleiding: Prof. M. E.H. Hondius, Prof. Mr. F.W. Grosheide en Mr. J.E. Fesevur

Contracten maken, Deel I

RU Utrecht, tel. 030-393022/393021

De cursus beoogt kwaliteit en vaardigheid van het maken van contracten te vergroten. Behandeld worden algemeen verbintenissenrechtelijke aspecten, de techniek van het contracten maken; daarnaast in het bijzonder dading, koop- en verkoopovereenkomst, arbeids- en huurovereenkomst.

Cursusleider: Prof. Mr. F.W. Grosheide

De maandagen 20 maart, 3 en 17 april, 8 en 22 mei 1989 (f. 580.-)

Mediarecht, i.s.m. het Centrum voor Intellectueel Eigendoms Recht (CIER)

RU Utrecht, tel. 030-393022/393021

De cursus besteedt aandacht aan enkele juridische aspecten van aanbod en verwerking van informatie door de media. Van die aspecten zal steeds zowel de theoretische achtergrond als de uitwerking in de praktijk aan de orde komen.

Cursusleider: Prof. Mr. F.W. Grosheide, hoogleraar privaatrecht (CIER) aan de RUU

De woensdagen 8 en 22 maart, 5 en 19 april 1989 (f. 475.-)

Informatie-sessies over de nieuwe fiscale wetgeving

De uitgeverij Biblio organiseert op 12 januari 1989 te 14u00 in de U.I.A. te Wilrijk en op 14 januari 1989 te 9u00 in het Internationaal Congressentrum, Floraliënpaleis te Gent, onder leiding van J. Van Dyck, hoofdredacteur van Fiskoloog, informatie-sessies over de belastinghervorming, het fiscaal luik van de programmawet en de nakende fiscale wetgeving

Sprekers zijn R. Deblauwe, Ph. Hinnekens, V. Saliën en S. Van Crombrugge.

Informatie: Biblio (Christine De Belder), Brasschaatsteenweg 200, 2180 Kalmthout (tel. 03/620.02.80).

TIJDSCHRIFTEN

Tijdschrift voor Rechtspersoon en Vennootschap, 1988

nr. 1

Ronse, J., Ten geleide; Geens, K., en Wyckaert, M., De B.V.B.A. herschreven voor één persoon; Van Crombrugge, S., Kroniek boekhoudrecht (september-november 1987); Van Gerven, D., Standpunt: Kan het ad-nutum karakter van de opdracht van bestuurder in een N.V. worden afgezwakt?; Rechtspraak.

nr. 2, april-mei

Van Crombrugge, S., Het arm's length-criterium bij multinationale groepen in het Belgisch fiscaal recht; Geens, K., Kroniek fiscaal recht; Wyckaert, M., Standpunt: Kan een N.V. of een B.V.B.A. de schuldverdring tot volstorting van haar aandelen in pand geven? Rechtspraak.

nr. 3, juni-juli

Laga, H., De Raad van State en het annulatieberoep ingesteld door een handelsvennootschap; Geens, K., Kroniek fiscaal recht;

Bouckaert, F., Standpunt: Verandering van de zetel van de vennootschap: statutenwijziging of besluit van de bestuursorganen?; Van Crombrugge, S., en Beghin, P., Standpunt: K.B. nr. 15 — Uitgifte van bevoorrechte aandelen door een B.V.B.A.; Rechtspraak.

nr. 4, augustus-september

Boelaert, S., en Verbanck, P., Misbruik van voorwetenschap. Bespreking van de strafbepalingen op het stuk van insider trading in het wetsontwerp nr. 533 — Onderzoek naar de fiscale behandeling van strafrechtelijk betoegelde handelingen; Lievens, J., en Laga, H., Lroniek vennootschapsrecht 1987; Tyteca, J., Standpunt: De winstuitkering in een N.V. of B.V.B.A.: mag volgens de wet soms kapitaal worden uitgekeerd?; Rechtspraak.

nr. 5, oktober-november

Raes, S., Het kort geding in vennootschapszaken; Van Crombrugge, S., Kroniek boekhoudrecht (december 1987 - mei 1988); Rechtspraak.

Computerrecht, 1988

nr. 1

Franceus, F., Overheidsinformaticacontracten (1); Van den Hoven van Genderen, R., De wet op de telecommunicatievoorzieningen, afsluiting van een tijdperk of handhaving van de status quo?; Verkade, D.W.F., Afwijken van de wet persoonsregistraties bij (standaard-)contract? Meijer-Van der Aa, J., Chipsbescherming, De wet van 28 oktober 1987, houdende regelen inzake de bescherming van oorspronkelijke topografieën van halfgeleiderproducten; Keustermans, J., Chipsbescherming, Beknopt: internationale evoluties in 1987; Meijboom, A.P., Chipsbescherming, Schematisch overzicht; Hanotiau, B., Arbitrage en haar alternatieven; Van Aubel, W.G.J.M., Voordelen van arbitrage en van een arbitrage-instituut; Rechtspraak; Uw opinie; Kort nieuws.

nr. 2

Dommering, E.J., Gegevensbescherming; Thole, E.P.M., De persoonlijkheidsrechten op software; in het bijzonder de rol van het persoonlijkheidsrecht ex art. 2, lid 3 AW in het faillissement van een softwarebedrijf; Franceus, F., Overheidsinformaticacontracten (2); Oosterbaan, D.T.L., Rechter, arbitrage of mini-trial; Rechtspraak; Uw opinie; Kort nieuws.

nr. 3

Vandenbergh, G.P.V., CECUA-handvest van rechten van de softwaregebruiker en het wetsontwerp 19 921; Verkade, D.W.F., Rechten van softwaregebruikers en van softwaremakers; Frankena, H.C., Het sofnummer en de persoonlijke levenssfeer; Ceuninck, P., Auteursrechten op software, ontwikkeld in dienstverband of in opdracht; Van den Haak, H.F., President of arbiter of President en arbiter; Kerkmeester, H.O., en Van de Velde, C.J., De ontwikkeling van juridische computeradviessystemen; Robben, F., De inzet van de beslissingstabellentechniek bij de ontwikkeling van juridische computeradviessystemen; Rechtspraak; Uw opinie; Kort nieuws.

nr. 4

Hoogendoorn, P., Computersoftware in de jaarrekening; Berkvens, J.M.A., Persoonsgegevens en Wet persoonsregistraties; Brouwer, N.M., en Meijboom, A.P., Het Europese Groenboek Auteursrecht: in duizelingwekkende vaart naar een richtlijn programmatuurbescherming; Gervaise Davis III, G., Clone wars — The empire strikes back; Rechtspraak; Koers, A.W., Rademaker, J., en Wladimiroff, M., Voorlopige hechtenis per computer; Kort nieuws.