

DE MEDEDINGINGSREGELS VAN HET E.E.G.-VERDRAG EN DE EUROPESE LUCHTVAARTTARIEVEN

Het eerste pakket uitvoeringsmaatregelen van de raad van 14 december 1987 en het arrest «Saeed Flugreisen» van 11 april 1989

1. De liberalisering van het geregelde luchtvervoer binnen de Europese Gemeenschap en tussen de Europese Gemeenschap en Derde-Statens is een moeizaam proces. Dit heeft o.a. te maken met het feit dat de markt zich nog steeds kenmerkt door het zogenaamde «bilateralisme» waarbij de Staten onder elkaar vervoersrechten uitwisselen door middel van een bilaterale overeenkomst.

M.a.w. de verdragsluitende Staten geven elkaar het wederzijds recht tot het exploiteren van vluchten met het grondgebied van een andere Staat als bestemming. Dit systeem, dat het juridisch raamwerk vormt waarop de universele burgerluchtvaart is gebaseerd, vindt eigenlijk zijn oorsprong in de artikelen 1 en 6 van het Verdrag van Chicago van 7 december 1944. Naast artikel 1 dat de volledige en exclusieve soevereiniteit erkent van elke Staat over zijn luchtruim, bepaalt artikel 6: «Geen geregelde internationale luchtdienst mag worden geëxploiteerd over of tot in het grondgebied van een verdragsluitende Staat anders dan met de bijzondere toestemming of vergunning van die Staat en overeenkomstig de voorwaarden verbonden aan een zodanige toestemming of vergunning.»

2. Het is precies om het stroeve systeem, met toepassing waarvan telkens geval per geval de toelating zou nodig zijn van de betrokken Staten over wier grondgebied wordt gevlogen, de noodzakelijke soepelheid te geven, dat de Staten bilaterale akkoorden zijn gaan sluiten en dit «bilateralisme» snel uitbreiding heeft genomen.

Deze akkoorden, die veelal gecombineerd worden met andere tussen andere Staten bestaande overeenkomsten, hebben niet alleen betrekking op het aanwijzen door de overheden van de maatschappijen die de toegelaten vluchten mogen exploiteren, en op het tracé van die routes, maar voorzien ook dikwijls in de verdeling van de inkomsten en capaciteit, samenwerking tussen maatschappijen en het vastleggen van de tarieven, waaraan dit opstel gewijd is.

3. Bij vele akkoorden wordt bepaald dat de tarieven onderworpen moeten worden aan de goedkeuring van de verdragsluitende Staten en dat ze opgesteld dienen te worden in gemeenschappelijk overleg tussen de luchtvaartmaatschappijen en, indien mogelijk, in het kader van de I.A.T.A.: dit is de Vereniging voor het Internationale Luchtvervoer die o.a. aan de maatschappijen een structuur biedt waarbinnen zij op elkaar afgestemde tarieven kunnen vaststellen, dit via periodieke overlegondes.

Deze types van clausules betreffende de tarieven, veelal nog gecombineerd om zogenaamde pool-overeenkomsten waarbij twee maatschappijen overeenkomen om op basis van de toegestane capaciteit de inkomsten te verdelen, zijn uiteraard niet van dien aard dat ze de mededinging bevorderen.

De vraag naar de verenigbaarheid van de bestaande praktijken inzake het vaststellen en toepassen van de luchtvaarttarieven met de concurrentiebepalingen van het E.E.G.-Verdrag, namelijk de artikelen 85, inzake de concurrentie beperkende akkoorden¹, en 86, inzake het misbruik van machtspositie², is dan ook aan de orde.

¹ Art. 85 van het E.E.G.-Verdrag:

«1. Onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt en verboden zijn alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemingsverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen Lid-Statens ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst...

2. De krachtens dit artikel verboden overeenkomsten of besluiten zijn van rechtswege nietig.

3. De bepalingen van lid 1 van dit artikel kunnen echter buiten toepassing verklaard worden

— voor elke overeenkomst of groep van overeenkomsten (...) die bijdragen tot verbetering van de produktie of van de verdeling der produkten of tot verbetering van de technische of economische vooruitgang, mits een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen de gebruikers ten goede komt, en zonder nochtans aan de betrokken ondernemingen

a) beperkingen op te leggen welke voor het bereiken van deze doelstellingen niet onmisbaar zijn,

b) de mogelijkheid te geven, voor een wezenlijk deel van de betrokken produkten de mededinging uit te schakelen.»

² Art. 86 van het E.E.G.-Verdrag: «Onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt en verboden, voor zover de handel tussen Lid-Statens daardoor ongunstig kan worden beïnvloed, is het, dat een of meer ondernemingen misbruik maken van een machtspositie op de gemeenschappelijke markt of op een wezenlijk deel daarvan.

Dit misbruik kan bestaan in:

a) het rechtstreeks of zijdelings opleggen van onbillijke aan- of verkoopprijzen of andere onbillijke contractuele voorwaarden,

b) het beperken van de produktie, de afzet of de technische ontwikkeling ten nadele van de verbruikers,

Aan de hand van de bespreking van de Europese regelgeving ter zake en van twee arresten van het Hof van Justitie (het arrest Asjes, beter bekend onder de naam het arrest «Nouvelles Frontières», van 30 april 1986, en het arrest Saeed Flugreisen van 11 april 1989) die deze problematiek hebben moeten behandelen, zal gepoogd worden een beeld te geven van de huidige juridische situatie in het licht waarvan het tot stand komen van de luchtvaarttarieven en de toepassing ervan moeten worden beoordeeld.

I. Regelgeving: de initiatieven van de Commissie en de Raad

4. Het is pas eind de jaren zeventig dat er, zij het bescheiden, initiatieven genomen werden door de Commissie om het juridisch kader van de intracommunautaire burgerluchtvaart een meer mededingingsvriendelijk karakter te geven.

Een eerste belangrijk document, in zoverre de erin vervatte ideeën de uitdrukking waren van de wens om werk te maken van de problemen in de luchtvervoerssector en in zoverre het zou zorgen voor het ontstaan van een nieuw denken over deze problematiek in de Europese Gemeenschap, was het eerste memorandum van 22 augustus 1979 van de Commissie inzake de ontwikkeling van het luchtvervoer.

Een van de hoofdideeën hiervan inzake de tarieven was dat de tariefstructuren dienden te worden herzien, dat voor de gebruikers gestreefd diende te worden naar een ruimere keuzemogelijkheid op het gebied van de tarieven en dat de communautaire regelingen zouden moeten inhouden dat, indien de luchtvaartmaatschappijen niet bereid zouden zijn tot het invoeren van lagere tarieven, «de verantwoordelijke regeringen andere vervoerders in de gelegenheid zouden moeten stellen op de bedoelde routes een beperkt aantal diensten tegen die lagere tarieven te exploiteren».

Zich bewust als ze was van het feit dat de toen bestaande regelgeving inzake de toepasselijke mededingingsregels op het luchtvervoer haar niet de mogelijkheid gaf om te zorgen dat die regels daadwerkelijk nageleefd werden, sprak de Commissie zich in dit document reeds uit ten gunste van een verordening voor de toepassing van de artikelen 85 en 86 op het luchtvervoer.

5. Op 10 augustus 1981 zou de Commissie haar voorstel ter zake, namelijk voor een verordening van de Raad tot vaststelling van de wijze van toepassing van de artikelen 85 en 86 van het verdrag op het geregeld luchtvervoer, bij de Raad indienen³; dit resulteerde pas op 14 december 1987 in de Verordening nr. 3975/87 van de Raad van 14 december 1987 tot vaststelling van de wijze van toepassing van de mededingingsregels op de ondernemingen in de sector van het geregeld luchtvervoer⁴; van dezelfde dag dateert de verordening nr. 3976/87 van de Raad betreffende de toepassing

van artikel 85, lid 3, van het verdrag op bepaalde groepen overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de sector van het geregeld luchtvervoer⁵, waarbij de Commissie in staat werd gesteld om voor groepen van overeenkomsten artikel 85 niet van toepassing te verklaren, dit bij verordening.

Op grond hiervan nam de Commissie op 26 juli 1988 haar verordening nr. 2671/88 betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het verdrag op groepen overeenkomsten die o.a. betrekking hebben op het tariefoverleg m.b.t. tot geregelde luchtdiensten. In artikel 4 van deze verordening werden de voorwaarden gesteld waaraan de overeenkomsten inzake tariefoverleg moesten voldoen om aanspraak te kunnen maken op de vrijstelling van artikel 85, lid 3⁶.

6. Inzake de tarieven stelde de Commissie aan de Raad op 27 oktober 1981 de volgende richtlijn voor: voorstel tot de richtlijn van de Raad inzake tarieven voor geregeld luchtvervoer tussen Lid-Staten⁷. Deze richtlijn werd uiteindelijk aangenomen op 14 december 1987⁸ en zal verderop besproken worden.

De aanzet tot het uitwerken van dit voorstel tot richtlijn was de opdracht die de Commissie van de Raad had gekregen om het probleem van de tarieven te onderzoeken, dit ten gevolge van een Brits voorstel dat in 1980 werd gedaan om punt 4.b van de prioriteitenlijst voor het luchtvervoer van de raad van juni 1987 (nl. het punt betreffende de mededinging) te activeren en na het indienen door Lord Bethell (een Britse volksvertegenwoordiger) van een klacht bij de Commissie ter zake van de intracommunautaire luchtvaarttarieven⁹.

In het tweede memorandum van de Commissie van 23 maart 1984, dat de titel kreeg «Op weg naar een gemeenschappelijk beleid inzake luchtvervoer», werd dit probleem weer aangepakt en werd, in een bijlage II, de nieuwe tekst gegeven die het oorspronkelijke voorstel tot richtlijn had aangepast.

Van groot belang was de verwijzing naar de mechanismen die in de overeenkomst van 1982 tussen de Verenigde Staten van Amerika en de E.C.A.C. (Europese Burgerluchtvaart Conferentie) waren vastgelegd en die bestonden in het creëren van referentietarieven en tariefmarges waarbinnen de luchtvaartmaatschappijen hun tarieven vrij mochten bepalen zonder de overheid om goedkeuring te verzoeken.

Dit mechanisme werd dan ook door de Commissie in haar voorstel uitgewerkt en in de richtlijn, die uiteindelijk door de Raad op 14 december 1987 werd aangenomen, vormde dit een van de belangrijkste stappen naar het bewerkstelligen van een gemeenschappelijk beleid dat een krachtiger mededinging inzake tarieven en een verruiming van de markt van het luchtvervoer tot doel had.

7. Tegenover de nogal schuchtere pogingen van de Commissie in de eerste helft van de jaren tachtig om daadwerkelijke initiatieven te nemen die het concurrentiebeeld op de markt van het luchtvervoer ernstig zouden kunnen verstoren

c) het toepassen ten opzichte van handelspartners van ongelijke voorwaarden bij gelijkwaardige prestaties, hun daarmee nadeel berokkenend bij de mededinging,

d) het feit dat het sluiten van overeenkomsten afhankelijk gesteld wordt van het aanvaarden door de handelspartners van bijkomende prestaties, welke naar hun aard of volgens het handelsgebruik geen verband houden met het onderwerp van deze overeenkomsten.»

³ Zie voorstel van de Commissie, Pb. van 12 nov. 81, C 291, p. 4 e.v.

⁴ Pb. 31 dec. 87, L 374, pp. 1-8.

⁵ Pb. 31 dec. 87, L. 374, pp. 9-11.

⁶ Pb. 30 aug. 88, L 239/9, p. 9 e.v.

⁷ Pb. 30 maart 82, C 78, p. 6 e.v.

⁸ Pb. 31 dec. 87, L 234, pp. 12-18.

⁹ Michel FOLLIOU, «Les voies et moyens de l'évolution réglementaire du transport aérien en Europe», *Revue française de Droit Aérien*, 1985-86, p. 27.

en tegen de houding van de Raad die dergelijke initiatieven toen nog tegenwerkte, zijn er andere factoren geweest die bijgedragen hebben tot een klimaatverandering. Er was natuurlijk het voorbeeld van de Amerikaanse deregulering die een «liberaal» spoor had achtergelaten en die voor velen een steun betekende in hun strijd voor verregaande liberalisering van het luchtvervoer, maar er was ook de actie van de reisagentschappen, die uiteraard rechtstreeks belang hadden bij een verlaging van de luchtvaarttarieven in Europa: bepaalde agentschappen stelden, door het overtreden van de nationale wetgevingen inzake de homologatie door de overheden van de luchtvaarttarieven, de problematiek ter zake in het volle daglicht; dit zou zelfs aanleiding geven tot een procedure voor het Hof van Justitie, dat zich naar aanleiding van een prejudiciële vraag van de Franse nationale rechter over het probleem van de luchtvaarttarieven diende te buigen.

8. Het was meer bepaald het reisagentschap *Nouvelles Frontières* dat de «aanstoker» was van verscheidene «strafrechtelijke en administratieve procedures die een nationale rechter uiteindelijk zouden doen beslissen om zich op het terrein van het communautaire recht te begeven door zich vragen te stellen over de verenigbaarheid van de nationale wetgeving inzake de homologatie van tarieven met de mededingingsregels van het E.E.G.-Verdrag.

Op 30 april 1986 werden de Commissie en de Raad aldus voor het eerst geconfronteerd met een arrest van het Hof van Justitie ter zake van de verenigbaarheid van de tariefafspraken en de homologatie van de tarieven met de regels van het E.E.G.-Verdrag.

Ook al zijn de praktische implicaties van dit arrest vrij beperkt, zoals hierna zal blijken, en is het moeilijk de impact te meten van een gerechtelijke beslissing van het Hof op een proces dat reeds vroeger is aangevat, toch kan gesteld worden dat dit arrest heeft bijgedragen tot een versnelde bewustwording binnen de communautaire instellingen om tot maatregelen over te gaan en de voorstellen die reeds lang door de Commissie waren gedaan ter zake van de tarieven en de toepasselijkheid van de concurrentieregels op het luchtvaarttransport, ook daadwerkelijk in een verordening en richtlijn om te zetten, wat uiteindelijk gebeurd is in december 1987.

Het is dan ook nuttig eerst dit arrest van 30 april 1986 te belichten, te meer omdat het belang van het tweede arrest van 11 april 1989 deels kan worden gemeten door een vergelijking te maken met het eerste arrest.

II. Het arrest «*Nouvelles Frontières*» van 30 april 1986

A. Context

9. Krachtens artikel L.330-3 van de Franse *Code de l'aviation civile* kan het luchtvervoer slechts geschieden via maatschappijen die daartoe erkend zijn door de minister die bevoegd is voor de burgerluchtvaart; die ondernemingen moeten bovendien hun tarieven ter goedkeuring voorleggen aan de minister en artikel R.330-9 bepaalt welke gegevens daartoe moeten worden verstrekt.

Door een besluit waarbij het door een luchtvaartmaatschappij voorgelegde tarief wordt goedgekeurd, wordt dit tarief verbindend voor alle ondernemingen die vliegbiljetten van de maatschappij verkopen voor het traject waarvoor de goedkeuring is aangevraagd. Artikel R.330-15 stelt daarbij

op overtreding van deze voorschriften geldboeten en gevangenisstraffen.

10. In de zomer van 1981 werd vastgesteld dat op een aantal luchtverbindingen tarieven werden toegepast die niet waren voorgelegd ter homologatie; een strafvervolgning werd ingesteld, waarbij niet alleen reisagentschappen, waaronder *Nouvelles Frontières*, waarnaar het arrest genoemd pleegt te worden, beklaagde waren maar ook de directeurs van o.a. K.L.M., *British Airways* en *Air France*.

De Politierechtbank te Parijs stelde bij vonnis van 2 maart 1984 enerzijds de reisagentschappen buiten de zaak omdat het slechts de luchtvaartmaatschappijen waren die het voorwerp uitmaakten van de strafrechtelijk gesanctioneerde homologatieverplichting en nam anderzijds een merkwaardige beslissing aangaande de verenigbaarheid van de bovengenoemde bepalingen met het E.E.G.-Verdrag, met name artikel 85, lid 1: het vonnis verklaarde de bepalingen die tariefoverleg tussen maatschappijen organiseren of tot gevolg hebben de concurrentie binnen de Gemeenschappelijke Markt te verhinderen, te beperken of te vervalsen, onverenigbaar met artikel 85, lid 1, van het E.E.G.-Verdrag, maar besloot niettemin het dossier bij wijze van prejudiciële vraag voor te leggen aan het Hof van Justitie opdat zou worden beslist over de conformiteit van de artikelen L.330-3, R.330-9 en R.330-15 van de *Code de l'aviation civile française* met de communautaire regels.

11. Die vraag was natuurlijk gebrekkig geformuleerd: het Hof kan immers niet in het kader van de bevoegdheden die bij artikel 177 van het E.E.G.-Verdrag aan het Hof zijn toegewezen, een interpretatie van, laat staan een oordeel over, nationale bepalingen geven. Het Hof heeft zodoende de vraag anders geformuleerd: «Of en in hoeverre het in strijd is met de verplichtingen die krachtens de artikelen 5,3 sub f, en 85 m.n. lid 1 van het E.E.G.-Verdrag ter zake van de handhaving van de vrije mededinging op de Gemeenschappelijke Markt op de Lid-Staten rusten, om bepalingen van een Lid-Staat toe te passen die voor de luchtvaarttarieven een verplichte goedkeuringsprocedure invoeren en waarbij op het niet-toepassen van de aldus goedgekeurde tarieven, sancties, zelfs strafrechtelijke sancties, staan, *wanneer vastgesteld is dat deze tarieven het resultaat zijn van een met artikel 85 strijdige overeenkomst, besluit of onderling afgestemde feitelijke gedraging.*»

B. Belang van het arrest

12. Allereerst maakte het arrest een einde aan de controverse die bestond tussen de Commissie en de Lid-Staten inzake de toepasselijkheid van de concurrentieregels van het E.E.G.-Verdrag op het luchtvervoer: het Hof bevestigde zijn rechtspraak door nog eens te beslissen dat de mededingingsregels van het E.E.G.-Verdrag wel degelijk van toepassing zijn op het luchtvervoer: «De mededingingsregels van het Verdrag en in het bijzonder die van de artikelen 85 tot 90 zijn van toepassing op de sector van het vervoer... Het luchtvervoer blijft, zoals de andere transportmiddelen, onderworpen aan de regels van het Verdrag, erin begrepen die betreffende de mededinging.» Hierbij werd verwezen naar het arrest van 4 april 1974 dat reeds deze stelling had gehuldigd.

Die bewoordingen dienen voortaan dus elke discussie ter zake onmogelijk te maken.

13. Belangrijker is dat het Hof de modaliteiten preciseerd van de werking van de mededingingsregels bij ontstentenis van een verordening tot toepassing van de artikelen 85 en 86 op het luchtvervoer.

Het was namelijk zo dat er ten tijde van het arrest in de sector van het luchtvervoer nog geen uitvoeringsmaatregelen genomen waren voor de toepassing van de artikelen 85 en 86, uitvoeringsmaatregelen (een verordening of richtlijn), die de Raad krachtens artikel 87 van het E.E.G.-Verdrag kan nemen en reeds in andere sectoren genomen heeft (o.a. de Verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962 die aan de Commissie de macht geeft om de artikelen 85 en 86 toe te passen, maar die niet van toepassing werd verklaard op de sector van het luchtvervoer).

Het gevolg was dat de Commissie, die ter zake toch al voorstellen tot een verordening en richtlijn had voorbereid (zie boven), aldus niet over afdoende middelen beschikte om de nochtans van toepassing zijnde artikelen 85 en 86 daadwerkelijk te doen naleven: ze was niet bevoegd om rechtstreeks een onderzoek in te stellen en sancties op te leggen.

Het overgangsregime van de artikelen 88 en 89 bleef dus van toepassing en het Hof heeft precies de praktische gevolgen van de toepassing van deze artikelen voor de tariefafspraken willen preciseren.

14. Eerst een woord over de artikelen zelf.

Artikel 89 stelt in het eerste lid dat de Commissie passende middelen voorstelt indien volgens haar blijkt dat inbreuk is gepleegd op de artikelen 85 en 86.

Het tweede lid geeft de Commissie de mogelijkheid om, indien aan de inbreuk geen einde gemaakt wordt, de inbreuk vast te stellen in een met redenen omklede beschikking waarbij zij de Lid-Staten kan machtigen de noodzakelijke tegenmaatregelen te treffen om die toestand te verhelpen.

Artikel 88 houdt in dat de autoriteiten van de Lid-Staten, totdat de voorschriften in werking treden die op grond van artikel 87 vastgesteld zijn (nl. de uitvoeringsmaatregelen waarvan sprake), beslissen over de toelaatbaarheid van de mededingingsregelingen en het misbruik van een machtspositie op de Gemeenschappelijke Markt, in overeenstemming met hun nationale recht en de in artikel 85, met name lid 3, dat in een vrijstelling voorziet voor bepaalde overeenkomsten, en de in artikel 86 neergelegde bepalingen. M.a.w. zolang er geen uitvoeringsmaatregelen genomen zijn, wat op het moment van het arrest nog niet het geval was, dienen ofwel de Commissie krachtens artikel 89 op te treden, ofwel de Lid-Staten krachtens artikel 88.

15. Inzake de toepassing van dit overgangsregime brengt het arrest van 30 april 1986 twee belangrijke preciseringen aan.

— De autoriteiten van de Lid-Staten zijn verplicht (en hebben dus niet alleen de mogelijkheid) te waken voor de toepassing van de artikelen 85 en 86 zolang er geen verordening of richtlijn is gegeven door de Raad in de zin van artikel 87.

— Deze «autoriteiten» zijn volgens het Hof, dat verwijst naar het arrest B.R.T. t/ Sabam van 30 januari 1974¹⁰, hetzij administratieve autoriteiten die, in de meeste Lid-Staten, belast zijn met het toepassen van de nationale wetgeving op de mededinging onder de controle op de wettigheid door de

bevoegde rechterlijke instanties, hetzij de rechterlijke instanties die, in andere Lid-Staten, dezelfde taak hebben.

Het Hof, en dit is belangrijk voor de praktische gevolgen, voegt daar een beperking aan toe, namelijk dat onder de autoriteiten van de Lid-Staten in de zin van artikel 88 niet begrepen worden de strafrechtelijke autoriteiten (en dus niet de Politierechtbank te Parijs), die de *bestrafing* van de inbreuken op de wet moeten verzekeren. Zolang de bevoegde nationale autoriteiten krachtens artikel 88, of de Commissie krachtens artikel 89, niet de onverenigbaarheid met artikel 85, lid 1, van bepaalde tariefafspraken hebben vastgesteld, is een «nationale rechterlijke instantie zoals die welke het Hof heeft geadieerd» niet bevoegd om zelf de onverenigbaarheid van zulk een afspraak met artikel 85, lid 1, vast te stellen. Het Hof beriep zich hierbij op het principe van de rechtszekerheid dat wilde dat met artikel 5, lid 1, strijdige akkoorden niet met nietigheid bestraft kunnen worden voordat het mogelijk is geweest vast te stellen of artikel 85, lid 3, al dan niet van toepassing is: m.a.w., op een moment dat er nog geen procedure bestond die het mogelijk maakte na te gaan of bepaalde akkoorden onder de vrijstelling van artikel 85, lid 1, krachtens artikel 85, lid 3, vielen, zou het strijdig zijn met de rechtszekerheid die akkoorden van rechtswege nietig te verklaren.

Het Hof verwierp hierbij de stelling van de Commissie die uit de directe werking van de artikelen 85 en 86 afleidde dat de nationale rechtsinstanties zich wel degelijk konden uitspreken over de verenigbaarheid van een akkoord of een feitelijke gedraging met de mededingingsregels.

Praktisch was er dus wel tegenspraak tussen enerzijds de beslissing van het Hof en anderzijds de vaststelling die reeds door de Politierechter van Parijs inzake de niet-verenigbaarheid van de voornoemde tariefafspraken met artikel 85, lid 1, was gedaan.

C. Praktische gevolgen

16. Het gevolg van het ontbreken van een regeling (krachtens artikel 87) tot toepassing van de artikelen 85 en 86 van het E.E.G.-Verdrag in de sector van het luchtvervoer en het dus van toepassing blijven van de overgangsmaatregelen van de artikelen 88 en 89 was dus de voorlopige geldigheid van de overeenkomsten inzake tarieven.

M.a.w., slechts met betrekking tot de overeenkomsten en besluiten ten aanzien waarvan de autoriteiten van de Lid-Staten op grond van artikel 88 van het verdrag hadden beslist dat zij onder het verbod van artikel 85, lid 1, vielen en niet voor een ontheffing als bedoeld in artikel 85, lid 3, in aanmerking kwamen, of ten aanzien waarvan de Commissie was overgegaan tot de vaststelling bedoeld in artikel 89, lid 2, trad het in artikel 85, lid 1, bedoelde verbod en aldus de van rechtswege nietigheid krachtens artikel 85, lid 2, van de overeenkomsten in: in dit geval dienden de rechtsorganen daar de gevolgen uit af te leiden en aldus de nietigheid van rechtswege van de afspraken op grond van artikel 85, lid 2, uit te spreken.

17. Na die precisering over het bestaan van de overgangsmaatregelen van de artikelen 88 en 89 sprak het Hof zich uit over de verenigbaarheid van een nationale goedkeuringsprocedure van de tarieven met het E.E.G.-Verdrag.

Aangezien artikel 85, lid 1, slechts betrekking heeft op gedragingen van *ondernemingen* en niet op de Lid-Staten zelf

¹⁰ Zaak 127/73, *Jur.*, 1974, 51.

en hun nationale autoriteiten, zijn de concurrentieregels van het E.E.G.-Verdrag van toepassing via de omweg van de artikelen 3, sub f, en 5; artikel 3, sub f, betreft de invoering van een regime in de Europese Gemeenschap waardoor gewaarborgd wordt dat de mededinging binnen de Gemeenschappelijke Markt niet wordt vervalst; artikel 5 bepaalt dat de Lid-Staten zich van alle maatregelen dienen te onthouden die de verwezenlijking van de doelstellingen van het Verdrag in gevaar kunnen brengen.

De Lid-Staten mogen dus namelijk geen maatregelen nemen of handhaven welke de bepalingen van de artikelen 85 en 86 hun nuttig effect ontnemen; dat zou wel het geval zijn indien een verplichte goedkeuringsprocedure voor tarieven de met artikel 85 strijdige tariefafspraken zou stimuleren of de gevolgen daarvan versterken.

18. Iedere partij was het er in deze zaak over eens dat de tariefafspraken tussen de luchtvaartmaatschappijen niet het gevolg waren van de bestaande homologatieprocedure: de afspraken dienden eerder gezien te worden als voortvloeiende uit de besluiten die de maatschappijen in het kader van de I.A.T.A. genomen hadden (dat hiervoor inderdaad de mogelijkheid verschaft) of in een vergelijkbaar kader volledig zelfstandig genomen hadden.

O.a. de Commissie preciseerde hier dat de situatie anders zou zijn wanneer de nationale autoriteiten zouden verlangen dat de maatschappijen *uitsluitend* in het kader van bijvoorbeeld de I.A.T.A. overeengekomen tarieven zouden voorleggen en zouden weigeren onafhankelijk voorgelegde tarieven goed te keuren.

Anderzijds zouden de nationale goedkeuringsprocedures ook strijdig zijn met de verplichting van de artikelen 5 en 3, sub f, en artikel 85, lid 1, indien ze de gevolgen van de met artikel 85, lid 1, strijdige tariefafspraken zouden versterken: ingevolge het overgangsregime kan dit evenwel pas het geval zijn indien ofwel op grond van artikel 88 door de bevoegde nationale autoriteiten van de Lid-Staat, ofwel op grond van artikel 89 door de Commissie werd vastgesteld dat die tariefafspraken strijdig zijn met artikel 85, lid 1.

19. *Besluit.* Bij ontstentenis van maatregelen ter uitvoering van de artikelen 85 en 86 in de sector van het luchtvervoer, die er pas in december 1987 zouden komen, bleven de overgangsmaatregelen van de artikelen 88 en 89 bestaan: het was dus aan de autoriteiten van de Lid-Staten en aan de Commissie om vast te stellen dat tarieven het resultaat waren van een akkoord dat strijdig was met artikel 85, lid 1. Het was alleen aan die tarieven dat de Lid-Staten geen goedkeuring mochten verlenen op straffe van het overtreden van de verplichtingen van artikel 5 van het E.E.G.-Verdrag. Aan gezien in de praktijk evenwel niet werd opgetreden tegen de tariefafspraken, noch krachtens artikel 88, noch krachtens artikel 89, konden de Lid-Staten dan ook zonder hun verplichtingen voortvloeiend uit artikel 5 te schenden alle tarieven goedkeuren. Daarin zou verandering komen na het arrest van 11 april 1989, dat hierna besproken wordt.

III. Het arrest Saeed Flugreisen van 11 april 1989

A. Context

20. Ondanks het feit dat alleen gehomologeerde tarieven kunnen worden gehanteerd door de maatschappijen voor een bepaald traject tussen twee of meer Lid-Staten, gebeurt

het dikwijls dat die tarieven in een bepaalde Staat voor een bepaald traject niet overeenstemmen met de tarieven die in een andere Staat zijn gehomologeerd voor hetzelfde traject.

Dit kan enerzijds te maken hebben met de wisselkoersen die tot gevolg kunnen hebben dat passagiers uit Staten met een sterke munt er belang bij hebben om hun vliegbiljetten te kopen in een Staat met een zwakke munt.

Anderzijds hebben de maatschappijen de neiging om speciale tarieven of gereduceerde tarieven vast te stellen op een manier die verschillend is naar gelang van de Staat waar ze moeten worden toegepast, dit omdat rekening dient te worden gehouden met de specificiteit van elke nationale markt.

Het verschil tussen tarieven die gehanteerd worden in een Staat met een sterke munt, en die in een Staat met een zwakke munt voor hetzelfde traject, kan zelfs zo groot zijn dat een bepaalde passagier uit een Staat met een sterke munt er beter aan doet zijn vliegbiljet te kopen in een Staat met een zwakke munt, zelfs indien hij daarvoor een biljet moet kopen voor een traject dat langer is maar dat een vertrekpunt heeft in de Staat met een zwakke munt, een tussenlanding in de Staat waar hij woont, en als bestemming een andere Staat waar hij moet zijn.

In het algemeen zien de passagiers die voor een dergelijk systeem kiezen, uiteraard af van het eerste deel van het traject en stappen zij onmiddellijk in bij de tussenlanding in de Staat waar zij wonen. Ondanks het feit dat het een biljet betreft voor een langer traject, moet de passagier soms veel minder betalen dan voor een biljet, dat hij in zijn eigen Staat heeft gekocht om dezelfde bestemming te bereiken.

In dit geval betrof het de lijn Lissabon-Frankfurt-Tokyo waarvoor twee reisagentschappen die in Frankfurt gevestigd waren, aan hun klanten die zich van Frankfurt (waar de tussenlanding was) naar Tokyo wilden begeven, vliegbiljetten aanboden die ze zich hadden aangeschaft in het buitenland en die goedkoper waren dan de biljetten die verkocht werden in Frankfurt (in mark) ondanks het feit dat het vertrek plaatsvond in Lissabon en het traject waarvoor de biljetten golden, dus langer was. Die prijzen lagen zelfs voor een deel 60% lager dan de door de Duitse autoriteiten gehomologeerde prijzen.

21. Een vordering werd ingesteld voor de Duitse rechtbanken tegen de reisagentschappen, niet door de bevoegde minister, niet door Lufthansa en evenmin door de maatschappij waarvan de biljetten werden verkocht in Duitse mark, maar door de «Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs», een vereniging tegen oneerlijke concurrentie.

De reisagentschappen werd verweten enerzijds dat ze inbreuk maakten op artikel 21, tweede lid, van de Luftverkehrsgesetz dat bepaalt dat op het Duitse grondgebied alleen de door de bevoegde minister gehomologeerde tarieven mogen worden toegepast, en anderzijds dat ze zich schuldig maakten aan oneerlijke concurrentie door vliegbiljetten te verkopen tegen prijzen die lager waren dan die van hun concurrenten.

Zowel in eerste aanleg als in hoger beroep werd aan de reisagentschappen verbod opgelegd in de toekomst nog vliegbiljetten voor de internationale lijnvluchten, waarvan het vertrekpunt zich bevindt in de Duitse Bondsrepubliek, te verkopen tegen tarieven die lager zijn dan die welke zijn goedgekeurd door de bevoegde minister, dit «zelfs indien een luchthaven die zich buiten de Bondsrepubliek bevindt pro

forma voorkomt op het vliegtuigbiljet als zijnde de vertrek-luchthaven».

Het onderwerp van het geschil betrof zowel de verkoop van de tegen lagere tarieven afgeleverde biljetten in de Bondsrepubliek voor vluchten met vertrek in een binnenlandse luchthaven als de verkoop van biljetten die waren gemaakt in het buitenland en die recht gaven op vluchten met vertrek in een andere Staat, met als bestemming een Derde-Staat en na tussenlanding in de Bondsrepubliek.

22. Het Bundesgerichtshof, waarbij een vordering tot herziening werd ingediend, bevestigde de voorgaande beslissingen voor zover het de exclusieve toepassing van het Duitse recht betrof, maar had vragen omtrent de verenigbaarheid van het tariefsysteem met het gemeenschapsrecht.

Het was volgens het Bundesgerichtshof zo dat de gehomologeerde tarieven gebaseerd waren op tariefovereenkomsten die tussen de betrokken luchtvaartmaatschappijen in het algemeen gesloten waren in het multilaterale kader van de IATA of op bilaterale wijze.

Het Bundesgerichtshof oordeelde dat deze *overeenkomsten* tot gevolg hadden de mededinging tussen de maatschappijen die geregelde vluchten exploiteerden, te beperken, en meende dat deze tariefafspraken onder het verbod van de artikelen 85 en 86 konden vallen.

Dit Hof stelde zich eveneens vragen over de verenigbaarheid van de *homologatie* van de tarieven met de artikelen 5, lid 2, en 90, lid 1, van het E.E.G.-Verdrag.

Het vroeg aldus aan het Hof van Justitie bij wijze van prejudiciële beslissing over de volgende vragen uitspraak te doen :

1° Zijn de bilaterale of multilaterale overeenkomsten inzake de tarieven die van toepassing zijn op de geregelde vluchten (bijvoorbeeld de IATA-resoluties) waarbij partij zijn een of meer luchtvaartondernemingen waarvan de zetel gevestigd is in een Lid-Staat van de E.E.G., van rechtswege nietig in de zin van artikel 85, lid 2, van het E.E.G.-Verdrag wegens overtreding van artikel 85, lid 1, van het E.E.G.-Verdrag, zelfs indien noch de autoriteiten van de Lid-Staat (krachtens artikel 85 van het E.E.G.-Verdrag) noch de Commissie (krachtens artikel 89 van het E.E.G.-Verdrag) hun onverenigbaarheid met de bepalingen van artikel 85 van het E.E.G.-Verdrag hebben vastgesteld ?

2° Betekent de exclusieve toepassing van dergelijke tarieven op de geregelde vluchten een misbruik van machtspositie op de gemeenschappelijke markt in de zin van artikel 86 van het E.E.G.-Verdrag ?

3° Is de homologatie van dergelijke tarieven door de bevoegde autoriteiten van de Lid-Staat onverenigbaar met artikel 85, lid 2, en artikel 90, lid 1, van het E.E.G.-Verdrag en, derhalve, van rechtswege nietig zelfs indien de Commissie geen bezwaren heeft tegen de goedkeuring (artikel 90, lid 3, van het E.E.G.-Verdrag) ?

23. In de loop van de procedure voor het Hof had de Raad een aantal uitvoeringsmaatregelen genomen (zie hierboven) die het antwoord op de prejudiciële vraag duidelijk konden beïnvloeden, zodat alle partijen de mogelijkheid werd geboden om opnieuw hun opmerkingen te formuleren in het licht van die verandering in de regelgeving ter zake van de luchtvaart.

Deze maatregelen waren :

— de Richtlijn nr. 87/601 van de Raad van 14 december 1987 betreffende de tarieven voor geregelde luchtdiensten tussen de Lid-Staten ;

— de Verordening nr. 3975/87 van de Raad van 14 december 1987 betreffende de toepassingsvoorwaarden van de mededingingsregels van de artt. 85 en 86 op de geregelde luchtvaart ;

— de Verordening nr. 3976/87 betreffende de toepassing van art. 85, lid 3, op groepen overeenkomsten inzake tarieven.

Het is in het licht van die nieuwe maatregelen (waarvan het toepassingsveld beperkt was tot het internationaal luchtvervoer tussen luchthavens van de Europese Gemeenschap) dat de toepassing van de concurrentieregels op de door het nationale rechtscollege beoogde tariefakkoorden diende te worden onderzocht.

B. Bespreking van het arrest

1) Art. 85

24.a. Een voorafgaande opmerking dient gemaakt te worden over het toepassingsveld van de nieuwe verordeningen. De nieuwe maatregelen zijn dus niet van toepassing op het luchtvervoer binnen een zelfde Lid-Staat en het luchtvervoer tussen een Lid-Staat en een Derde-Staat. Hier blijven dus van toepassing de overgangsmaatregelen zoals dit door het arrest van 30 april 1986 werd beslist (overweging 21 van het arrest).

Ondertussen, namelijk op 8 september 1989, werd evenwel door de Commissie bij de Raad een voorstel tot verordening ingediend om de uitvoeringsmaatregelen ook van toepassing te verklaren op voornoemde vluchten, zodat binnen afzienbare tijd ook hier de Commissie de nodige middelen zal hebben om op te treden en de overgangsmaatregelen niet langer zullen gelden ¹¹.

25.b. Hoe dient de nietigheidssanctie beoordeeld te worden ten aanzien van de tariefakkoorden voor geregelde vluchten tussen de verschillende Lid-Staten, met name ten aanzien van de akkoorden waarop de nieuwe maatregelen van toepassing zijn ?

¹¹ a. Voorstel van de Commissie tot Verordening van de Raad houdende wijziging van de Verordening 3975/87, *Pb.* C.248 van 29 sept. 89, p. 7 ; dit voorstel houdt in dat de Verordening nr. 2975/87 ook van toepassing dient te worden verklaard op het luchtvervoer binnen een Lid-Staat en op het luchtvervoer tussen een Lid-Staat en een Derde-Staat ; in geval van conflict met de wetgeving van een Derde-Staat of met een internationaal verdrag gesloten tussen een Lid-Staat en een Derde-Staat, wordt door de Commissie een overleg georganiseerd met de bevoegde overheden van de betrokken Staat.

b. Voorstel van de Commissie tot Verordening van de Raad houdende wijziging van de Verordening nr. 3976/87, *Pb.* C.248 van 29.09.89, p.9 ; dit voorstel houdt in dat de Verordening nr. 3976/87 ook van toepassing dient te worden verklaard op de vluchten binnen een bepaalde Lid-Staat.

c. Voorstel van de Commissie tot Verordening van de Raad houdend toepassing van art. 85, lid 3, op groepen overeenkomsten in bepaalde sectoren van het luchtvervoer, *Pb.* C.248 van 29 sept. 87, pp. 10 en 11 ; dit voorstel houdt in dat de Commissie, bij wege van verordening, art. 85, lid 1, buiten toepassing kan verklaren voor bepaalde groepen overeenkomsten van toepassing op vluchten tussen Lid-Staten en Derde-Staten.

a) Inhoud van de uitvoeringsmaatregelen die hier van belang zijn en interpretatie ervan door het Hof

26. De verordening nr. 3975/87 regelt in haar artikelen 5 tot 7 de wijze waarop de Commissie artikel 85, lid 3, en dus de vrijstelling van de toepassing van artikel 85, lid 1, kan toepassen via een zogenaamde «verzetprocedure».

De luchtvaartondernemingen die een vrijstelling willen krijgen, dienen een vraag te richten aan de Commissie die na onderzoek van de vraag (en na te hebben vastgesteld dat er geen procedure is ingesteld tegen het akkoord) hiervan een samenvatting publiceert in het Publikatieblad.

De vrijstelling wordt geacht te zijn verkregen indien de Commissie binnen negentig dagen na publikatie niet gereageerd heeft inzake de mogelijkheid van vrijstelling.

De vrijstelling die op die manier verkregen wordt en die terugwerkende kracht heeft, is geldig voor zes jaar na de publikatie. Niettemin kan de Commissie na de negentig dagen en vóór het verstrijken van de zes jaar beslissen dat de voorwaarden voor artikel 85, lid 3, niet verenigd zijn en het akkoord toch onder artikel 85, lid 1 valt. Deze beslissing kan zelfs retroactief zijn (overweging 13 van het arrest).

27. De verordening nr. 3976/87 biedt de Commissie de mogelijkheid bij wijze van een verordening te verklaren dat vrijstellingen worden verleend aan bepaalde groepen overeenkomsten. De Commissie heeft hiervan gebruik gemaakt door het uitvaardigen op 26 juli 1988 van de Verordening nr. 2671/88, die groepsvrijstellingen verleent aan akkoorden die betrekking hebben op «overleg» met betrekking tot de tarieven voor het geregeld luchtvaartvervoer.

Deze laatste verordening definieert de voorwaarden waaraan het overleg moet voldoen om een vrijstelling te genieten.

Meer in het bijzonder mag dit overleg niet leiden tot akkoorden over de tarieven en mogen de voorstellen die uit dit overleg voortvloeien, de deelnemers niet binden en moeten zij vrij blijven andere tarieven voor te stellen aan de luchtvaartautoriteiten (art. 4 van de verordening) en deze tarieven toe te passen als ze eenmaal zijn goedgekeurd.

Dit overleg dient daarenboven open te staan voor elke luchtvervoerder die door de betrokken lijn is geïnteresseerd.

Het onderscheid tussen een *akkoord* over de prijzen, verboden door artikel 85, lid 1, en het *overleg* over de tarieven wordt hierdoor enigszins verduidelijkt.

Het is dus van groot belang te weten dat de tariefakkoorden zelf tussen luchtvaartmaatschappijen geen groepsvrijstelling kunnen krijgen op basis van een verordening van de Commissie. Anderzijds is het zo dat de Verordening nr. 2671/88 in artikel 4 bepaalt dat de groepen akkoorden inzake de organisatie van het tariefoverleg slechts een vrijstelling kunnen genieten in zoverre dit tariefoverleg niet leidt tot een akkoord over de tarieven.

Het is wel zo dat aan de Commissie een vraag tot individuele vrijstelling van een akkoord krachtens artikel 85, lid 3, kan worden gericht. Een dergelijke vraag wordt dan overeenkomstig artikel 5, lid 1, van de Verordening nr. 3975/87 ingesteld (zie hierboven inzake de verzetprocedure).

b) Antwoord op de vraag nr. 1

28. Bijgevolg is er de nietigheidssanctie in de volgende gevallen: 1) indien geen enkele vraag uit hoofde van artikel 5 van de Verordening nr. 3975/87 is gericht aan de Commis-

sie; 2) indien de vraag een negatieve reactie heeft uitgelokt vanwege de Commissie binnen de termijn van negentig dagen; 3) indien deze termijn is verstreken zonder enige reactie van de Commissie, maar de periode van geldigheid van de vrijstelling van zes jaar is verstreken, ofwel de Commissie, binnen deze zelfde periode, is overgegaan tot de intrekking van de vrijstelling.

29. *Besluit.* De bilaterale of multilaterale overeenkomsten inzake de tarieven voor het geregeld luchtvervoer zijn van rechtswege nietig op grond van artikel 85, lid 2: a) in het geval van tarieven die van toepassing zijn op de vluchten tussen de luchthavens van één enkele Lid-Staat of tussen een dergelijke luchthaven en die van een Derde-Staat: wanneer ofwel door de autoriteiten van de Lid-Staat waar de zetel zich bevindt van één van de betrokken maatschappijen, op grond van artikel 88, ofwel door de Commissie, op grond van artikel 89, is vastgesteld dat er onverenigbaarheid is van het akkoord met artikel 85; b) in het geval van de tarieven van toepassing op de internationale vluchten tussen de luchthavens van de Gemeenschap: in één van de drie hypothesen die hierboven zijn opgesomd.

2) Art. 86

a) Toepassingsveld

30. Het Hof heeft hier, lijnrecht tegenover het standpunt van de Commissie, een belangrijk onderscheid gemaakt tussen de artikelen 85 en 86 waar het luchtverkeer met Derde-Statens en het binnenlands luchtverkeer in de Lid-Statens ter sprake kwam.

De Commissie had gesteld dat, wat betreft het geregeld luchtverkeer tussen een Lid-Staat en een Derde-Staat, voor artikel 86 hetzelfde beginsel gold als voor artikel 85.

Zolang er geen uitvoeringsmaatregelen waren gemaakt krachtens artikel 87, kon artikel 86 volgens haar evenals artikel 85 slechts van toepassing zijn op dit luchtverkeer wanneer de nationale autoriteiten gehandeld hadden krachtens artikel 88 of de Commissie krachtens artikel 89.

Het Hof volgde deze stelling niet, op grond van het feit dat het voortbestaan van de overgangsmaatregelen van de artt. 88 en 89 alleen een rechtvaardiging vonden in de omstandigheid dat de overeenkomsten die onder art. 85, lid 1, vielen, een vrijstelling konden genieten krachtens lid 3 van art. 85 en de bevoegde autoriteiten hier dus via de keuze van het weigeren of verlenen van deze vrijstelling een concurrentiepolitiek konden uitwerken. Dit in tegenstelling met art. 86. Misbruik van een machtspositie is immers niet vatbaar voor enige vrijstelling en wordt eenvoudig verboden: het komt aan de bevoegde nationale autoriteiten of de Commissie toe uit dit verbod de gevolgen te trekken en aldus op te treden wanneer er volgens hen misbruik is van een machtspositie.

Het Hof volgde aldus de stelling van de advocaat-generaal die erop neer kwam dat art. 86 steeds kan worden toegepast, zelfs indien nog geen gebruik is gemaakt door de instellingen van de Gemeenschap van hun bevoegdheid die zij op grond van art. 87 hebben om uitvoeringsmaatregelen ter zake te nemen en zelfs indien de Lid-Statens niet zijn opgetreden krachtens art. 88 of de Commissie krachtens art. 89.

31. *Besluit.* Het verbod van art. 86 is dus van toepassing op alle geregelde vluchten: ook voor de vluchten tussen de

Lid-Staten en de Derde-Staten en voor de vluchten binnen één zelfde Lid-Staat kan er dus misbruik zijn van een machtspositie en kan dit beteugeld worden zonder dat hiervoor is opgetreden door de Lid-Staten op grond van art. 88 of door de Commissie op grond van art. 89.

Die beslissing van het Hof is des te belangrijker gelet op het feit dat de Verordening nr. 3975/87, die zowel op art. 85 als op art. 86 betrekking heeft, krachtens art. 2 slechts van toepassing is op het internationale luchtvervoer tussen de Lid-Staten, waaruit logischerwijze zou moeten worden afgeleid dat de overgangsmaatregelen ook wat betreft art. 86 van toepassing blijven op het binnenlands luchtvervoer binnen de Lid-Staten en het luchtvervoer tussen de Lid-Staten en Derde-Staten.

b) Markt

32. Om te weten of een luchtvaartmaatschappij een machtspositie bezit op een bepaalde markt, dient uiteraard eerst die markt afgelijnd te worden.

Hier heeft het Hof geen algemene lijn getrokken: het heeft bijvoorbeeld niet beslist dat de markt van het geregeld luchtvervoer een afzonderlijke markt zou zijn die gescheiden dient te worden gezien van de alternatieve mogelijkheden zoals het chartervervoer, vervoer over de weg of per spoor, of geregelde luchtdiensten op andere lijnen.

Het Hof heeft zich nogal voorzichtig uitgedrukt door te zeggen dat het te hanteren criterium moet worden gezocht in de vraag of een geregelde vlucht op een bepaalde lijn kan worden geïndividualiseerd in vergelijking met alternatieve vervoermogelijkheden door haar bijzondere kenmerken die ze niet of weinig vervangbaar maken door die alternatieve vervoermogelijkheden en waardoor ze weinig of geen concurrentie ondervindt van de alternatieve vervoermogelijkheden.

De toepassing van dit criterium, zo geeft het Hof toe, zal natuurlijk verschillende resultaten geven naar gelang van het geval: het is namelijk zo dat bepaalde luchtverbindingen zich in een situatie bevinden waarin geen enkele effectieve concurrentie kan plaatshebben.

Wat daarbij ook van belang is, vooral dan voor de intracommunautaire lijnen, is dat de economische macht van een bepaalde maatschappij op een bepaalde lijn voor geregelde vluchten kan afhangen van de concurrentiepositie van andere vervoerders die dezelfde lijn bedienen of een lijn die als vervanging kan worden gebruikt.

c) Misbruik

33. Inzake de vraag wanneer er misbruik kan zijn van een machtspositie die een bepaalde luchtvaartmaatschappij op een bepaalde markt bezit, dit inzake het toepassen van bepaalde tarieven op die markt, heeft het Hof belangrijke «richtlijnen» gegeven.

Het toepassen van bepaalde tarieven die door een bepaalde luchtvaartmaatschappij op een bepaalde verbinding aan een andere luchtvaartmaatschappij zijn opgelegd, kan volgens het Hof meer bepaald een misbruik zijn van deze machtspositie wanneer de opgelegde tarieven dienen te worden gezien als onbillijke vervoersvoorwaarden, hetzij ten aanzien van de concurrentie, hetzij ten aanzien van de reizigers.

Deze onbillijke voorwaarden kunnen, nog volgens het Hof, resulteren uit hetzij zeer hoge tarieven, hetzij zeer lage tarieven met als doel de maatschappijen die buiten de overeenkomsten staan, van de markt te verdrijven. Om het excessieve karakter van de tarieven te beoordelen verwijst het Hof naar de criteria zoals die worden gegeven in de Richtlijn nr. 87/601, meer bepaald art. 3 (zie verder).

Het Hof geeft nog een derde criterium voor de beoordeling van een misbruik, namelijk de exclusieve toepassing van één enkel tarief op één lijn.

3) Art. 5

34. Een andere belangrijke vraag was of de *homologatie* van de tarieven door de Lid-Staten verenigbaar was met art. 5, lid 2, van het EEG-Verdrag.

Krachtens art. 5 mogen de Lid-Staten geen maatregelen nemen of in stand houden die het nuttig effect van de mededingingsregels van de artt. 85 en 86 wegnemen: dat is wel het geval wanneer een Lid-Staat het sluiten van met art. 85, lid 1, strijdige overeenkomsten aanmoedigt.

Het Hof besloot dan ook dat de homologatie, door de Lid-Staten, van tariefovereenkomsten die strijdig zijn met art. 85, lid 1, strijdig is met art. 5.

Onverschillig welke andere maatregelen zijn volgens het Hof trouwens strijdig met art. 5 wanneer ze het sluiten van met art. 85, lid 1, of art. 86 strijdige overeenkomsten zouden aanmoedigen.

4) Art. 90

35. Een vraag die niet werd gesteld in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest van 30 april 1986, was of de homologatie van de tarieven door de Lid-Staten verenigbaar was met art. 90, lid 1.

Art. 90, lid 1, bepaalt dat de Lid-Staten geen maatregelen mogen nemen met betrekking tot de openbare ondernemingen of ondernemingen waaraan zij bijzondere of uitsluitende rechten verlenen, die in strijd zijn met de regels van het verdrag, met name die bedoeld in de artt. 7 en 85 tot en met 94.

De luchtvaartmaatschappijen kunnen onder die bepalingen vallen aangezien ze dikwijls openbare ondernemingen zijn, ofwel, zoals het Hof het zegt, bijzondere of uitsluitende rechten, zoals het alleen of met anderen exploiteren van een luchtlijn genieten.

Art. 90, lid 1, verhindert volgens het Hof niet dat de Lid-Staten, ook voor de onder lid 1 van art. 90 vallende ondernemingen, geen maatregelen mogen nemen die onverenigbaar zijn met de artt. 85 of 86.

36. Anders is het evenwel gesteld met lid 2 van art. 90, aangezien hier immers een beperking mogelijk is van de effecten van de mededingingsregels ten aanzien van ondernemingen belast met het beheer van een algemeen economisch belang.

Art. 90, lid 2, houdt namelijk in dat deze ondernemingen wel onder de regels van het Verdrag vallen, doch «voor zover de toepassing daarvan de vervulling, in feite of in rechte, van de hun toevertrouwde taak niet verhindert».

Volgens het Hof kan die bepaling inderdaad van toepassing zijn op luchtvaartmaatschappijen die door de overheden verplicht zouden kunnen worden om lijndiensten te ex-

ploiteren die uit commercieel oogpunt niet rendabel zijn, maar waarvan de exploitatie noodzakelijk is om redenen van algemeen economisch belang.

Het staat hier aan de bevoegde nationale administratieve of jurisdictionele autoriteiten na te gaan of, in een bepaald geval, de betreffende luchtvaartmaatschappij werkelijk belast is met de exploitatie van een dergelijke lijn door een handeling van de overheid (waarbij het Hof verwijst naar het arrest BRT-II van 27 maart 1974).

Opdat de concurrentieregels beperkt kunnen worden, dient de bevoegde overheid in de mogelijkheid gesteld te worden na te gaan wat in een bepaald geval de juiste aard is van de noodzakelijkheden die voortvloeien uit het algemeen economisch belang en wat daarvan de weerslag is op de structuur van de tarieven die door de betrokken maatschappijen worden toegepast.

Bij gebreke van een effectieve doorzichtigheid van de tariefstructuur is het volgens het Hof inderdaad moeilijk, zelfs onmogelijk, om de invloed te beoordelen van het beheer van diensten van algemeen economisch belang op de toepassing van de mededingingsregels inzake de tarieven.

De nationale rechtbank dient hiervoor het noodzakelijk feitelijk onderzoek te doen.

Het Hof besluit dan ook dat de artt. 5 en 90 zich niet verzetten tegen een beperking van de mededingingsregels voor zover deze beperking onontbeerlijk is voor de vervulling van de taak van algemeen economisch belang die aan luchtvaartmaatschappijen is opgelegd, *op voorwaarde* dat de aard van deze taak en haar weerslag op de structuur van de tarieven duidelijk aangetoond zijn.

C. Belang van het arrest

1) Voor de toepassing van art. 85 van het E.E.G.-Verdrag

a) *Geregeld luchtvervoer tussen de Lid-Staten van de E.E.G.*

1° Onmiddellijk gevolg: afschaffing van het overgangsregime van de artt. 88 en 89

37. Inzake de toepassing van art. 85, lid 1, hebben de genomen uitvoeringsmaatregelen eindelijk de complexiteit en het gebrek aan efficiëntie verholpen waarmee het overgangsregime van de artt. 88 en 89 behept was (zie hierover het artikel van E. Estienne Henrotte, in *Europees Vervoerrecht*, haar commentaar op het arrest *Nouvelles Frontières* en haar werk over de toepassing van de mededingingsregels op het luchtvervoer)¹².

Het Hof heeft de praktische gevolgen van het van kracht worden van die uitvoeringsmaatregelen duidelijk omschreven.

De afschaffing van het overgangsregime, die het onmiddellijk gevolg was van het van kracht worden van die uitvoeringsmaatregelen, maakt de toestand veel eenvoudiger.

In tegenstelling met vroeger zijn de bilaterale of multilaterale afspraken tussen luchtvaartmaatschappijen betreffende de tarieven inzake geregeld vervoer niet langer voorlopig geldig totdat de Lid-Staten (op grond van art. 88) of de Commissie (op grond van art. 89) zijn opgetreden. Integendeel, die door art. 85, lid 1, beoogde tariefafspraken zijn van rechtswege nietig:

a) indien geen verzoek tot vrijstelling van art. 85, lid 1, voor het akkoord is ingediend bij de Commissie overeenkomstig art. 5 van de Verordening nr. 3975/87: dit artikel regelt de procedure die gevolgd wordt bij het indienen van zulk een verzoek;

b) indien wel een dergelijk verzoek is ingediend, maar dit verzoek is afgewezen door de Commissie binnen negentig dagen vanaf de bekendmaking van het verzoek in het Publikatieblad;

c) wanneer de termijn van negentig dagen is verstreken zonder enige reactie vanwege de Commissie, maar de termijn van geldigheid van de vrijstelling, namelijk zes jaar, is verstreken of de Commissie vóór het aflopen van de zes jaar is overgegaan tot een intrekking van de verleende vrijstelling.

2° Andere gevolgen van de uitvoeringsmaatregelen

38. De Lid-Staten zijn niet langer bevoegd om vrijstellingen van art. 85, lid 1, te verlenen: alleen de Commissie kan nog een beschikking tot toepassing van art. 85, lid 3, geven; dit wordt trouwens uitdrukkelijk bepaald in art. 7 van de Verordening nr. 3975/87.

Terwijl de Commissie vroeger niet beschikte over de middelen om rechtstreeks een onderzoek in te stellen naar gevallen van een vermoedelijke inbreuk op de artt. 85 (en 86) in de sector van het luchtvervoer en niet over de eigen bevoegdheden beschikte om besluiten te nemen of sancties op te leggen om de inbreuken te beëindigen, kan zij dit nu wel: vooral art. 11 inzake de bevoegdheid tot verificatie en art. 12 en 13 van de Verordening nr. 3975/87 inzake de geldboeten en dwangsommen die de Commissie kan opleggen, hebben daar verandering in gebracht.

39. De vraag blijft natuurlijk of de Commissie in de praktijk werkelijk gebruik zal gaan maken van die bevoegdheden, zeker gezien in het licht van de nog steeds bestaande specifieke situatie in de sector van het geregeld luchtvervoer zoals die hierboven is beschreven.

De Commissie zal trouwens bij het overwegen van het gebruik maken van haar bevoegdheden ter zake ook geconfronteerd worden met het levensgroot probleem van de afwezigheid van een gemeenschappelijk luchtvervoersbeleid, waarover verder zal uitgeweid worden.

b) *Geregeld luchtvervoer tussen een Lid-Staat en een Derde-Staat en binnen een bepaalde Lid-Staat*

40. De uitvoeringsmaatregelen waarvan sprake hebben hun toepassingsveld beperkt tot het geregeld luchtvervoer tussen de Lid-Staten.

Inzake het geregeld luchtvervoer tussen de Lid-Staten en een Derde-Staat en inzake het luchtvervoer binnen een be-

¹² «Le transport aérien et le traité C.E.E.: défi et perspectives», *Europees Vervoerrecht*, 1986, 537-547; noot bij het arrest «Nouvelles Frontières» in *Cahiers de droit européen*, 1986, 347 e.v.; *Application des règles générales du traité de Rome au transport aérien*, Brussel, Editions ULB, 1988.

paalde Lid-Staat, bleven dan ook overgangsmaatregelen van de artt. 88 en 89 gelden: het Hof diende voor dit luchtvervoer aldus te verwijzen naar het arrest van 30 april 1986.

Zoals reeds gesteld, zal de beslissing van het Hof ter zake, althans wat art. 85 betreft, achterhaald zijn wanneer de nieuwe voorstellen van de Commissie tot uitbreiding van de toepassing van de Verordening nrs. 3975/87 en 3976/87 zullen zijn aangenomen door de Raad.

2) Voor de toepassing van artikel 86

41. Nu het Hof naast de prejudiciële vraag over de toepassing van art. 85 tevens kennis nam van een prejudiciële vraag over art. 86, werd de luchtvaartsector deze maal in het volledige karteldaglicht gesteld. In de zaak *Nouvelles Frontières* had het Hof zich niet hoeven te buigen over de toepassing van art. 86 dat betrekking heeft op misbruik van machtspositie van ondernemingen op een bepaalde markt.

a) Onderscheid met art. 85 inzake vluchten tussen Lid-Staten en Derde-Staten en vluchten binnen de Lid-Staten

42. Een eerste probleem waarmee het Hof geconfronteerd werd, bestond in de vraag of ook hier, zoals bij art. 85, onderscheid dient te worden gemaakt tussen enerzijds de internationale vluchten tussen de Lid-Staten en anderzijds de vluchten met Derde-Staten en de binnenlandse vluchten binnen de Lid-Staten.

Zoals we eerder hebben gezien, gold met betrekking tot de toepassing van art. 85 voor deze laatste vluchten nog steeds het overgangsregime van de artt. 88 en 89.

De Commissie was van oordeel dat dit onderscheid ook diende te worden gemaakt inzake de toepassing van art. 86: aangezien art. 2 van de Verordening nr. 3975/87 slechts betrekking heeft op de internationale vluchten tussen luchthavens van de Gemeenschap, diende volgens de Commissie ook hier het overgangsregime van kracht te blijven: wanneer een misbruik van machtspositie aldus buiten het toepassingsveld van de Verordening nr. 3975/87 viel, waren volgens de Commissie de nationale gerechtelijke instanties niet bevoegd om een inbreuk vast te stellen op art. 86 zolang niet door de Lid-Staten krachtens art. 88 of door de Commissie krachtens art. 89 ter zake was opgetreden.

Het Hof heeft hier anders over geoordeeld om redenen die we reeds hebben vermeld: de overgangsmaatregelen konden volgens het Hof niet van toepassing zijn inzake art. 86, ook niet bij ontstentenis van uitvoeringsmaatregelen, zoals dit nog het geval is met betrekking tot het luchtvervoer binnen de Lid-Staten en dat tussen de Lid-Staten en Derde-Staten, zodat de nationale gerechtelijke instanties ook met betrekking tot deze vluchten de inbreuken op art. 86 moeten vaststellen en eventueel beteugelen.

b) Marktafbakening

43. Een specifiek probleem inzake art. 86 is uiteraard het afbakenen van de markt waarop een machtspositie kan bestaan en misbruikt worden. Voor een beoordeling van de feiten in het licht van het verbod van art. 86, dient immers eerst de markt afgebakend te worden waarbinnen de aangevochten gedragingen zich voordoen. Aangezien deze afbakening

van de relevante markt steunt op een appreciatie van een aantal feiten, zowel wat de begrenzing van de markt in tijd en ruimte als wat de produktsgewijze afbakening en andere afbakening betreft, komen dikwijls meningsverschillen voor, ook tussen de Commissie en het Hof, zoals dit trouwens reeds in verschillende zaken is gebeurd¹³.

44. Inzake luchtvaart blijkt nochtans vooral de afbakening van de relevante produktmarkt (of dienstenmarkt) problemen op te roepen.

De relevante produktmarkt kan bestaan uit identieke producten of producten die op grond van hun eigenschappen, bestemming of prijs voor de afnemers als gelijksoortig zijn te beschouwen¹⁴.

In een vroegere zaak (*Chiquita*-beschikking van 17 december 1975)¹⁵ besliste het Hof dat men eveneens de mededingingsvoorwaarden en de structuur van vraag en aanbod op de markt in aanmerking diende te nemen. De vraag die men dikwijls stelt, is dan ook of een bepaald produkt een al dan niet hoge mate van substitueerbaarheid bezit ten opzichte van een ander produkt. Door het hanteren van dit economisch begrip «kruiselasticiteit» kan men ook de relevante produktmarkt van het luchtvervoer afbakenen en hier rezen vooral de meningsverschillen: enerzijds was er de stelling dat de sector van de geregelde vluchten een afzonderlijke markt vormt; anderzijds was er de stelling dat alternatieve vervoermogelijkheden zoals het chartervervoer, of zelfs het spoorvervoer of vervoer over de weg en ook het geregeld vervoer op andere lijnen als alternatieven konden dienen.

De Commissie huldigde de eerste stelling: de gebruikers van de geregelde vluchten (zakenvoerders, ambtenaren, enz.) kunnen volgens de Commissie geen interesse hebben voor de «charter»-vluchten die vooral door touroperators worden gevraagd en die hun niet de zekerheid geven dat ze hen op een bepaald uur naar een bepaalde bestemming zullen brengen.

Ook volgens de advocaat-generaal was er weinig concurrentie tussen de sector van de geregelde vluchten en die van de andere vervoermogelijkheden.

45. De stelling van de Commissie is voor kritiek vatbaar waar zij al te ongenueanceerd een strakke lijn trekt tussen de markt van het geregeld vervoer, dat volgens haar bijna uitsluitend voor zakenreizen wordt gebruikt, en dat van het chartervervoer, dat vooral door vakantiereizigers zou worden gebruikt.

De Commissie was zich nochtans blijkbaar reeds bewust van het feit dat er een hoge mate van kruiselasticiteit bestond tussen de twee markten, namelijk die van het lijndienstvervoer en die van het chartervervoer, toen zij in haar memorandum van 1979 omerkte dat de concurrentie door de geregelde diensten in grote mate van andere vormen van luchtvervoer kwam, waarmee ze de ongeregelde diensten bedoelde¹⁶.

Ook het verslag *Schwarzenberg*, namens het Economisch en Monetair Comité, over de mededingingsbeperkingen in

¹³ *Continental Can Company* — Beschikking, 9 december 1971, *Pb. L* 7, 8, januari 1972 en *H.v.J.*, 21 febr. 71, *Jur.*, 1973, 215.

¹⁴ *Vo. 2779/72, Pb. L* 292, 29 dec. 72, 23; bekendmaking van 3 sept. 86, *Pb. C* 231/02, 12 sept. 86.

¹⁵ *Chiquita*-beschikking, 17 dec. 75, *Pb. L* 95, 9 april 76.

¹⁶ Memorandum nr. 1 van 22 aug. 1979; *Com. (79) 311 def.*, p. 16, bijlage II.

het luchtvervoer van 11 februari 1980 wees trouwens op dit fenomeen ¹⁷.

Inderdaad was dit toen reeds een van de meest typische karakteristieken van de concurrentiestructuur, aangezien in die periode de lijndiensten zich meer en meer op de vakantiepassagiers gingen richten, waardoor de concurrentie tussen het charter- en het lijndienstvervoer toenam ¹⁸.

Later, in 1983, schatte men, hoewel dit cijfer uiteraard varieert naar gelang van de beschouwde routes, dat ongeveer 40% van het totaal aantal vervoerde passagiers die binnen Europa een beroep deden op de geregelde luchtdiensten, personen waren die om privé-doeleinden, en in hoofdzaak voor de vakantie, reisden met lijndiensten ¹⁹.

Ook in haar memorandum van 1984 liet de Commissie trouwens verstaan dat er concurrentie bestond tussen het charter- en het lijndienstvervoer ²⁰.

Het fenomeen was dus zeker niet nieuw en de stelling van de Commissie ter zake is dan ook moeilijk te volgen.

46. Inzake de geografische afbakening moet men zich volgens de Commissie baseren op het geheel van de trajecten die door een Staat in het kader van de bilaterale overeenkomsten met een andere Staat zijn aangenomen.

In het licht van art. 86 dient men (en dus ook de nationale rechtsinstanties) vervolgens ook na te gaan of deze trajecten al dan niet een wezenlijk deel uitmaken van de Gemeenschappelijke Markt.

De criteria die de Commissie hier vooropstelde waren : de oppervlakte, de bevolking, het economisch belang van de Staten die met elkaar verbonden waren door de lijn in kwestie, het aantal passagiers in vergelijking met het totaal cijfer van de passagiers van de Gemeenschap voor de geregelde vluchten, enz.

Uitgaande van de rechtspraak van het Hof dat de Staten van de E.E.G. met een «middelmatic belang» reeds als een wezenlijk deel van de markt kunnen worden beschouwd ²¹, dienen de geregelde luchtdiensten met vertrek in de Bondsrepubliek volgens de advocaat-generaal eveneens beschouwd te worden als een wezenlijk deel van de markt van het geregeld luchtvervoer van de Europese Gemeenschap.

47. Het Hof heeft ter zake van de afbakening van de produktmarkt geen duidelijke stelling ingenomen en het aan de feitelijke appreciatie van de rechter ten gronde overgelaten : de aanwending van het criterium van de «vervangbaarheid» van de geregelde vluchten door andere vervoermogelijkheden leidt niet noodzakelijk tot dezelfde resultaten in verschillende gevallen, aldus het Hof.

Bepaalde luchtverbindingen bevinden zich in een situatie waarin geen enkele effectieve mededinging mogelijk is, maar vooral bij intracommunautaire verbindingen kan de economische markt van een bepaalde luchtvaartmaatschappij op een bepaalde geregelde lijn, volgens het Hof, precies afhan-

gen van de concurrentiesituatie van *andere* vervoerders die dezelfde lijn bedienen of een lijn die als vervanging kan dienen.

De vraag die bijvoorbeeld ook gesteld kan worden, en waarvan de oplossing vooral van het feitelijk onderzoek van de zaak zal afhangen, is of er een mate van substitueerbaarheid is van een directe door een indirecte luchtdienst.

c) Misbruik van machtspositie

48. De Commissie had ook «richtlijnen» gegeven inzake het definiëren van het begrip economische machtspositie op de relevante markt. Volgens de Commissie bekleedden de luchtvaartmaatschappijen wel degelijk op die relevante markt (met name op die geregelde lijnen die op grond van criteria inzake aantal passagiers enz. een zeker belang hebben en aldus een wezenlijk deel van de Gemeenschappelijke markt uitmaken) een machtspositie, aangezien de mededinging inzake prijzen volgens haar was uitgeschakeld door de tariefafspraken.

Het Hof heeft zich niet rechtstreeks uitgesproken over de vraag wanneer een of meer luchtvaartmaatschappijen al dan niet een machtspositie bekleden, maar onmiddellijk criteria aangegeven voor het beoordelen van het misbruik van een dergelijke machtspositie.

49. Het Hof heeft hier belangrijke richtlijnen gegeven voor de nationale rechter die met een schending van art. 86 geconfronteerd wordt : een misbruik kan worden vastgesteld indien de tarieven, die door een of meer maatschappijen worden opgelegd aan andere luchtvervoerders, beschouwd dienen te worden als onbillijke vervoersvoorwaarden, hetzij ten aanzien van de concurrentie, hetzij ten aanzien van de reizigers.

Dergelijke onbillijke voorwaarden kunnen volgens het Hof resulteren uit hetzij een zeer hoog bedrag van de opgelegde tarieven, hetzij een zeer laag bedrag met als doel het elimineren van de markt van bedrijven die buiten het akkoord staan, hetzij uit de exclusieve toepassing van één enkel tarief op één en dezelfde lijn, wat de luchtvaartmaatschappij die door haar machtspositie dit kan bewerkstelligen, in staat stelt alle prijzenconcurrentie door misbruik uit te schakelen.

Bij het beoordelen van het buitensporig karakter van de tarieven kunnen dan elementen gehaald worden uit de Richtlijn nr. 87/601 (o.a. art. 3 inzake de verhouding tarieven/kosten) die besproken zal worden ter zake van de homologatie van de tarieven door de Lid-Staten (infra).

50. De Commissie had zich evenals de advocaat-generaal ter zake gebaseerd op het arrest Continental Can van 21 februari 1973 en was van mening dat het feit alleen dat de luchtvaartmaatschappijen die over een machtspositie beschikken, alle concurrentie hebben uitgeschakeld op de relevante markt, steeds als een misbruik dient te worden beschouwd.

Zij vond haar stelling kracht bijgezet door een vergelijking te maken tussen het buitensporig niveau van de tarieven die door de luchtvaartmaatschappijen voor de intracommunautaire vluchten werden vastgesteld en die welke van toepassing waren op de gelijkwaardige vluchten op lijnen in de Verenigde Staten van Amerika of op de Noord-Atlantische route tussen de E.E.G. en de V.S.A.

¹⁷ Verslag «Schwartzenberg», «Over mededingingsbeperkingen in het luchtvervoer, Europees Parlement», 1979-1980, Doc. 1 - 724/79.

¹⁸ P.R. MULDER, «Bewegingsvrijheid van het commerciële luchtvervoer in de Europese Gemeenschappen», *S.E.W.*, 1980, 672 e.v.

¹⁹ J. NAVEAU, «Droit du transport aérien international», Brussel, Bruylant, 1980.

²⁰ Memorandum nr. 2 van 23 maart 84 van de Commissie inzake de Burgerluchtvaart, Com (84) 72 def.

²¹ Zaak 127/73, BRT e.a. tegen Sabam, *Recueil*, 1974, 313.

3) Voor de toepassing van de artikelen 5 en 90

a) Geregelde vluchten tussen de Lid-Staten

51. De uitvoeringsmaatregelen hebben ook hun weerslag gehad op de homologatie van de tarieven door de Lid-Staten in die zin dat het goedkeuren van tarieven die voortvloeien uit akkoorden die strijdig zijn met art. 85, lid 1 (of eventueel art. 86), verboden is en dit zonder dat vooraf door de nationale autoriteiten van de Lid-Staten op grond van artikel 88 of door de Commissie op grond van art. 89 de strijdigheid met de artt. 85, lid 1, of 86 is vastgesteld (zoals dit nog het geval was ten tijde van het arrest van 30 april 1986).

b) Andere vluchten

52. Wat betreft het geregeld luchtvervoer binnen de Lid-Staten van de E.E.G. en tussen de Lid-Staten en Derde-Staten, meen ik dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen de goedkeuring van de tarieven voortvloeiend uit overeenkomsten strijdig met art. 85, lid 1, enerzijds en deze die strijdig zijn met art. 86 anderzijds.

53. Inzake de tarieven die voortvloeien uit de met art. 85, lid 1, strijdige overeenkomsten mogen de Lid-Staten deze niet goedkeuren of het sluiten van dergelijke akkoorden niet aanmoedigen maar, gezien het blijven bestaan van de overgangsmaatregelen, dient eerst door de autoriteiten van de Lid-Staten op grond van art. 88 of door de Commissie op grond van art. 89 te zijn vastgesteld dat deze strijdig zijn met art. 85, lid 1, zodat de nadelen van de voorlopige geldigheid van de tariefakkoorden blijven bestaan.

54. Hetzelfde geldt mijns inziens niet voor de goedkeuring van de tarieven die voortvloeien uit met art. 86 strijdige overeenkomsten aangezien het Hof beslist heeft dat er inzake art. 86 geen overgangsmaatregelen bestaan en geen onderscheid gemaakt wordt tussen de geregelde intracommunautaire vluchten enerzijds en vluchten binnen de Lid-Staten of vluchten van Lid-Staten naar Derde-Staten en omgekeerd, anderzijds.

Dit kan natuurlijk voor complicaties zorgen indien tarieven moeten worden goedgekeurd die niet alleen voortvloeien uit tariefakkoorden die strijdig zijn met art. 85, lid 1, maar ook met art. 86. Het Hof heeft trouwens ook expliciet gesteld dat een gelijktijdige toepassing van de artt. 85 en 86 mogelijk is (in overweging 37) en dat een akkoord dus zowel met art. 85, lid 1, als met art. 86 kan strijdig zijn.

Voor het goedkeuren van tarieven die betrekking hebben op bijvoorbeeld vluchten van België naar de V.S.A. en die voortvloeien uit overeenkomsten die zowel met art. 85 in strijd zijn als met art. 86, zullen de bevoegde overheden in de praktijk zonder problemen kunnen homologeren voor zover het de strijdigheid met art. 85, lid 1, betreft, aangezien hier de voorlopige geldigheid bestaat van de akkoorden zolang niet is opgetreden door de autoriteiten van de Lid-Staten krachtens art. 88 of door de Commissie krachtens art. 89.

Op straffe van overtreding van de artt. 85 en 90 van het E.E.G.-Verdrag zullen zij er zich wel evenwel toch van moeten onthouden die tarieven goed te keuren op basis van een eventuele strijdigheid met art. 86, waar de voorlopige geldigheid niet bestaat.

55. Een vraag die in de procedure die aanleiding heeft gegeven tot het arrest van 30 april 1986, niet aan de orde was, maar nu wel werd gesteld aan het Hof, betrof het gevolg van de toepassing van art. 90, lid 1, op de homologatie van de tarieven die voortvloeien uit met de artt. 85, lid 1, en 86 strijdige overeenkomsten.

Het Bundesgerichtshof had deze vraag gesteld omdat niet alleen art. 5 van het Verdrag aan de Lid-Staten het verbod oplegt maatregelen te nemen of te handhaven die het nuttig effect van de mededingingsregels kunnen elimineren, maar ook art. 90, lid 1, de Lid-Staten verbiedt maatregelen te nemen die onder andere in strijd zijn met art. 85, meer bepaald met betrekking tot openbare bedrijven en ondernemingen waaraan zij bijzondere of uitsluitende rechten verlenen, zoals, volgens het Hof, het alleen exploiteren of met één of meer andere bedrijven van een luchtverbinding.

Deze vraag was vooral belangrijk omdat ze het Hof heeft aangezet zich te buigen over lid 2 van datzelfde art. 90.

Dit tweede lid behelst immers ondernemingen belast met het beheer van diensten van algemeen economisch belang die slechts gehouden zijn de mededingingsregels in acht te nemen «voor zover de toepassing daarvan de vervulling, in feite of in rechte, van de hun toevertrouwde taak niet verhindert».

56. Het Hof heeft door zijn beslissing de mogelijkheid opengesteld voor de Lid-Staten om zich op dit art. 90, lid 2, te beroepen en alzo te rechtvaardigen dat bepaalde luchtvaartmaatschappijen vrijgesteld worden van de toepassing van de mededingingsregels.

De bepaling van art. 90, lid 2, kan volgens het Hof immers toepassing vinden op luchtvaartondernemingen die zich verplicht zouden zien, door de overheid, om lijnen te exploiteren die niet rendabel zijn uit commercieel oogpunt maar waarvan de exploitatie noodzakelijk is om redenen van algemeen economisch belang.

Het Hof verwijst daarbij uiteraard naar de voorwaarde die het bij zijn arrest van 27 maart 1974 (BRT II-zaak nr. 127/73)²² heeft gesteld, namelijk dat de luchtvaartondernemingen effectief belast dienen te zijn met de exploitatie van dergelijke lijnen *krachtens een overheidsbesluit*, wat door de bevoegde nationale administratieve of jurisdictionele overheden in elk geval nagegaan dient te worden.

Maar er is natuurlijk ook de voorwaarde dat de normale toepassing van de kartelregels de uitoefening van de dienst *onmogelijk* maakt, m.a.w., het moet zo zijn dat het vervullen van de dienst van algemeen economisch belang noodzakelijk het beperken van de mededingingsregels meebrengt.

57. De «Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs» had doen gelden dat het precies uit oogpunt van algemeen economisch belang was dat de tarieven die door de Lufthansa aan het bevoegde ministerie ter goedkeuring waren voorgelegd (en die na de goedkeuring verplichtend werden voor alle maatschappijen die op dezelfde route vlogen), vrij hoog waren aangezien ze bepaald werden door de veiligheidseisen.

Het Hof heeft ter zake de voorwaarden bepaald waaraan moet voldaan worden om een beperking van mededingingsregels toe te staan: deze beperking moet niet alleen onontbeerlijk zijn voor de vervulling van een opdracht van algemeen

²² Resolutie van 19 juli 87, *Pb.* van 20 juli 87, C 190, p. 182 e.v.

economisch belang, maar de rechtbanken en autoriteiten belast met de goedkeuring van de tarieven kunnen nagaan wat de juiste aard is van de noodwendigheden die in elk specifiek geval uit de dienst van een algemeen economisch belang voortvloeien en wat de weerslag ervan is op de structuur van de tarieven die door de betrokken luchtvaartmaatschappijen worden gehanteerd.

Er moet dus een daadwerkelijke doorzichtigheid mogelijk zijn in de structuur van de tarieven: zoniet, dan is het moeilijk, zelfs onmogelijk, om de invloed te beoordelen van de dienst van algemeen economisch belang op de toepassing van de mededingingsregels inzake de tarieven.

58. *Besluit.* In sommige gevallen waarin luchtvaartmaatschappijen kunnen voorleggen dat ze er door de overheid mee belast zijn bepaalde lijnen uit oogpunt van algemeen economisch belang te exploiteren, zullen de ondernemingen in art. 90, lid 2, een mogelijkheid vinden om mededingingsbeperkende tariefafspraken niet onder het verbod van de artt. 85 en 86 te laten vallen.

Zij zullen hiervoor wel moeten kunnen aantonen:

- dat deze mededingingsbeperking onontbeerlijk is voor het vervullen van deze dienst van algemeen economisch belang, wat niet gemakkelijk zal zijn;
- wat de juiste aard van deze diensten is;
- wat de weerslag hiervan is op de tariefstructuur.

IV. De Richtlijn nr. 601/87

59. De Richtlijn nr. 601/87 van de Raad van 14 december 1987 betreft de tarieven voor geregelde luchtdiensten en heeft belang voor de procedure van homologatie van de tarieven door de Lid-Staten.

Afgezien van het feit dat het niet om een verordening maar slechts een richtlijn gaat en de Lid-Staten dus zelf de (meest geschikte) maatregelen moeten nemen om aan de richtlijn te voldoen (waarop, zoals bekend, in de praktijk door de Lid-Staten dikwijls niet, of met weinig ijver, wordt ingegaan), betekent de maatregel die door de Raad op 14 december 1987 genomen is, een belangrijke stap in de richting van de liberalisering van de tarieven.

60. Het Hof had enkel het verbod opgelegd tarieven *goed te keuren* die volgden uit akkoorden die in strijd waren met art. 85, lid 1.

Het had geen verbod opgelegd het homologeren van bepaalde tarieven te *weigeren*, zoals bijvoorbeeld die welke zeer laag waren of individueel, onafhankelijk en opgesteld conform art. 85, lid 1, door de luchtvaartmaatschappijen waren aangeboden.

61. Om o.a. het euvel te verhelpen dat de Lid-Staten bepaalde tarieven zouden kunnen weigeren met als doel de tarieven op een hoog niveau te houden en zo hun eigen maatschappijen te beschermen, om meer ruimte te laten aan de luchtvaartmaatschappijen om markten te ontwikkelen en beter in de behoeften van de consumenten te voorzien, had de Commissie aldus een voorstel tot richtlijn gedaan aan de Raad, wat uiteindelijk door de Raad werd aangenomen op 14 december 1987.

Deze richtlijn voorziet niet alleen in soepeler procedures maar stelt ook criteria voor het goedkeuren van de tarieven.

Inzake de procedure is het zo dat de luchtvaarttarieven door de luchtvaartautoriteiten van de twee betrokken Staten moeten worden goedgekeurd, maar hetzij individueel, hetzij

na overleg met andere luchtvaartmaatschappijen kunnen voorgelegd worden.

Een automatische goedkeuring door de autoriteiten is mogelijk:

- voor de luchtvaarttarieven die aan de voorwaarden van de zogenaamde «discount»-zone voldoen (nl. de voorwaarden inzake maximum- en minimum verblijf, round-trip, tijdstip voor aankoop van vliegticket enz.), indien de tarieven zich bevinden in een prijszone tussen de 90% en meer dan 65% (zogenaamde flexibiliteitszone) van het referentietarief (het normale economy-luchtvaarttarief dat op de betrokken route wordt berekend door een luchtvaartmaatschappij; indien er meerdere maatschappijen zijn, wordt het gemiddelde genomen, tenzij bilateraal anders wordt overeengekomen; als er geen normaal economy-luchtvaarttarief is, wordt het laagste volledige flexibele tarief genomen);
- voor de luchtvaarttarieven die aan de voorwaarden van zogenaamde deepdiscountzone voldoen (dezelfde voorwaarden als die van discountzone vermeerderd met nog een aantal bijkomende voorwaarden), indien ze zich bevinden in een prijszone van 65% tot zelfs 45% van het referentietarief;

Voor de tarieven die niet voor een automatische goedkeuring in aanmerking komen, worden door art. 3 van de richtlijn een aantal criteria vastgesteld die door de Lid-Staten in aanmerking genomen worden:

- de redelijke verhouding van de tarieven tot de volledige toegerekende kosten op lange termijn van de aanvragende luchtvaartmaatschappij;
- de behoeften van de consument en de noodzaak van een bevredigende opbrengst van de investering;
- de concurrentie op de markt, de tarieven van de andere luchtvaartmaatschappijen die dezelfde route bedienen en de noodzaak om dumping te voorkomen.

Belangrijk is de slotzin van dit artikel 3 die bepaalt dat het feit dat een voorgesteld tarief lager is dan de tarieven van andere luchtvaartmaatschappijen die dezelfde route bedienen, geen voldoende reden is om de goedkeuring te weigeren.

62. Deze richtlijn betekent dus ook een eerste stap naar een gemeenschappelijk beleid voor de tarieven in het (geregeld) luchtvervoer, in tegenstelling met de Verordening nr. 3975/87. Het is immers zo dat de Verordening nr. 3975/87 zonder meer de artt. 85 en 86 van toepassing verklaarde op het luchtvervoer en de Commissie de middelen gaf om te waken voor het naleven van deze mededingingsregels door de luchtvaartmaatschappijen, zonder dat evenwel vooraf een luchtvervoersbeleid was uitgestippeld, ook niet inzake het tot stand komen en het toepassen van de tarieven.

M.a.w., de procedure voor het toepassen van de mededingingsregels was uitgewerkt zonder dat de grond in feite was bepaald; de instrumenten ter verwezenlijking van een beleid waren vastgesteld zonder dat het beleid zelf was uitgewerkt.

Men was het er nochtans over eens dat de mededingingsregels niet «de plano» op het luchtvervoer konden worden toegepast, wat reeds in het verslag van het Comité voor Economische en Monetaire Zaken van het Europees Parlement van 11 februari 1980 te lezen stond.

Het Europees Parlement heeft het onvermogen van de Raad om tot een besluit te komen ten aanzien van een samenhangend luchtvaartbeleid trouwens nog eens veroordeeld in haar Resolutie van 19 juni 1987.

Inzake de tarieven heeft de Commissie met haar Richtlijn nr. 87/601 aldus een beleid willen uitstippelen dat enerzijds de bestaande soevereiniteit van de Lid-Staten in de homologieprocedure, wat een al te grote belemmering vormde voor de mededinging, een halt toeriep en anderzijds een volledige liberalisering wilde vermijden.

Slotbeschouwingen

63. De Verordening nr. 3975/87 van de Raad van 14 december 1987 tot vaststelling van de wijze van toepassing van de mededingingsregels op ondernemingen in de sector van het luchtvervoer houdt op zichzelf een bruuske verandering in voor het door de luchtvaartmaatschappijen en Lid-Staten gehanteerde systeem inzake de toepassing van de tarieven, voor zover het de internationale vluchten tussen de Lid-Staten betreft.

Voor zover de maatschappijen zich daar niet van bewust mochten zijn bij het van kracht worden van deze verordening, heeft het Hof van Justitie in het arrest Saeed Flugreisen van 11 april 1989 duidelijk de gevolgen aangetoond van het van kracht worden van deze verordening.

Het overgangsregime van de artt. 88 en 89 bestaat ter zake niet meer, zodat de akkoorden niet langer voorlopig geldig zijn en de rechter de nietigheid van rechtswege moet uitspreken van akkoorden inzake tarieven die strijdig zijn met art. 85, lid 1.

Het komt niet meer aan de Lid-Staten toe om het beleid ter zake te bepalen, zoals zij dit konden doen toen zij nog krachtens art. 88 de mogelijkheid hadden om vrijstelling van art. 85, lid 1, te verlenen voor de tariefakkoorden. De Commissie zijn nu de gepaste middelen ter beschikking gesteld om op te treden tegen de met de artt. 85 en 86 strijdige overeenkomsten en het is alleen de Commissie die de bevoegdheid heeft om vrijstellingen te verlenen.

64. Anders is het gesteld met de vluchten binnen de Lid-Staten en tussen de Lid-Staten en Derde-Staten, waarvoor wel nog het overgangsregime telt, althans wat betreft art. 85, maar niet wat betreft de toepassing van art. 86, die volgens het Hof ook geldt voor de binnenlandse vluchten in een Lid-Staat en voor de vluchten tussen een Lid-Staat en een Derde-Staat.

Hier zal binnen afzienbare tijd ook verandering in komen wanneer de voorstellen van de Commissie die zij aan de Raad op 8 september 1989 heeft voorgelegd, door de Raad zullen worden aangenomen.

Deze voorstellen houden immers in dat de Verordening nr. 3975/87 ook van toepassing wordt op de vluchten binnen een Lid-Staat en op de vluchten tussen een Lid-Staat en een Derde-Staat, dat de Verordening nr. 3976/87 van toepassing wordt op de vluchten binnen een Lid-Staat en dat de Commissie vrijstellingen zal kunnen verlenen voor bepaalde groepen van overeenkomsten die betrekking hebben op internationale vluchten tussen de Lid-Staten en Derde-Staten (zie noot 11).

De Commissie zal dus ook m.b.t. die vluchten de gepaste middelen kunnen aanwenden waarover zij nu reeds beschikt m.b.t. de internationale vluchten tussen de Lid-Staten.

65. De Verordening nr. 3975/87 is dus een grote stap naar de liberalisering van het geregeld luchtvervoer en het arrest Saeed Flugreisen, dat in feite alleen de gevolgen van de toepassing van deze verordening heeft bepaald en verduidelijkt,

is dan ook uitbundig onthaald bij velen, waaronder de Commissie.

Daartegenover is het wel te betreuren dat een dergelijke verordening is uitgevaardigd nog vooraleer de Raad een gemeenschappelijk beleid ter zake had uitgewerkt: een «de plano» toepassing van de mededingingsregels van de artt. 85 en 86 op het luchtvervoer en meer bepaald op de bestaande praktijken inzake het bilateraal en multilateraal overleg, kan een verstoring van de markt veroorzaken die ook voor de gebruiker nadelen kan meebrengen.

Voorts betekent een volledige liberalisering en een absolute vrijheid inzake het bepalen van de tarieven voor de regelde vluchten niet noodzakelijk de gewenste tariefverlaging of betere voorwaarden van dienstverlening.

Het kan bijvoorbeeld zo zijn dat de voordelen van de «interlining» (een systeem waarbij vliegbiljetten voor verschillende maatschappijen geldig zijn), die erin bestaan dat de vrijheid van keuze om tijdens een reis van vervoerder te veranderen zonder supplement van prijs gegarandeerd wordt en dat de bezetting van het vliegtuig op de meest economische wijze kan gebeuren, verloren gaan wanneer de mogelijkheid tot bilateraal of multilateraal overleg en coördinatie inzake de tarieven beperkt wordt.

Men moet trouwens ook bepaalde nadelige gevolgen van een verregaande deregulering als de Amerikaanse voor ogen houden: inzake tarieven heeft deze deregulering verwarring meegebracht²³, zijn er de problemen van overcapaciteit, verslechtering van de dienstverlening gepaard gaande met verminderde veiligheid, concentratie van luchtvaartondernemingen en moeilijkheden voor nieuwe maatschappijen om toegang te krijgen tot de markt²⁴.

66. Naast de Verordening nr. 3975/87 van de Raad, de Verordening nr. 3976/87 van de Raad en de Verordening nr. 2671/88 van de Commissie waarbij aan de maatschappijen de mogelijkheid werd gegeven om groepsvrijstellingen te krijgen voor overeenkomsten inzake tariefoverleg, zijn ook belangrijke maatregelen genomen inzake de goedkeuring van de tarieven door de Lid-Staten.

De Richtlijn nr. 87/601 van de Raad beperkt namelijk de mogelijkheid voor de bevoegde autoriteiten van de Lid-Staten om vernieuwde en concurrentiële voorstellen van de luchtvaartmaatschappijen inzake tarieven te blokkeren en kan de processus naar een grotere prijzenmededinging stimuleren.

Die richtlijn is ook van groot belang in zoverre ze vooral de uitdrukking is van de wens om, ook voor de tarieven, een gemeenschappelijk beleid uit te werken dat zal moeten worden gevolgd door de Lid-Staten en dat een duidelijker beeld zal geven van het kader waarbinnen de liberalisering van het luchtvervoer tot stand moet komen.

Het uitwerken van een gemeenschappelijk beleid is uiteraard des te meer noodzakelijk in het vooruitzicht van 1992: de nadruk dient immers niet alleen te liggen op «liberalisering», maar ook op «integratie».

Franky DE CONINCK

²³ J. NAVEAU, o.c., p. 119.

²⁴ G. VANDERSANDEN, «L'application des règles de concurrence aux transports aériens», uiteenzetting op het Internationaal Congres over het Luchtvervoer binnen de E.E.G. van 26 mei 1989.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 8 DECEMBER 1989

Voorzitter-rapporteur : de h. Caenepeel, waarnemend voorzitter

Openbaar ministerie : de h. Lenaerts, advocaat-generaal
Advocaten : mrs. De Gryse, Bützler en Delahaye

Verzekering — Samenloop van verzekeringen — Aansprakelijkheid

De minderjarige dochter van de eigenaar van een auto heeft door art. 28 Wegverkeersreglement (openen van portieren) te overtreden een ongeval veroorzaakt. Gedagvaard door de getroffene heeft de eigenaar zowel de verzekeraar door wie hij een gezinspolis had afgesloten, als zijn W.A.M.-verzekeraar in vrijwaring geroepen. De gezinspolis was het eerst afgesloten.

Nu het arrest vaststelt dat beide polissen de aansprakelijkheid van het meisje voor de schadelijke gevolgen van het ongeval dekken, met dien verstande dat de dekking van de gezinspolis beperkt is tot tien miljoen frank, volstaat die vaststelling om, ten aanzien van de vordering tot vrijwaring tegen beide verzekeraars, wettig toepassing te maken van de regel dat de tweede verzekering eerst uitwerking heeft wanneer de eerste verzekering niet toereikend is om het verzekerde risico geheel te dekken. Daaraan doet niet af de omstandigheid dat de tweede verzekering gesloten is op grond van de wet van 1 juli 1956.

N.V. N. t/ V.-V., N.V. P. e.a.

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

Over het eerste middel : schending van de artikelen 12 van de Verzekeringswet van 11 juni 1874, opgenomen in het Wetboek van Koophandel, 2 en 3 van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen,

doordat het arrest de vordering tot tussenkomst en vrijwaring ingesteld door de verweerders V.-V. tegen eiseres gegrond verklaart en dientengevolge eiseres veroordeelt tot vrijwaring van de verweerders V.-V. voor alle tegen hen uitgesproken veroordelingen in hoofdsom, interesten en kosten binnen de conventioneel bedongen limiet van 10.000.000 frank in hoofdsom, interesten en kosten, op grond : «dat de beslissing van de eerste rechter de verplichting tot dekking aan de kant van de verzekeringsmaatschappij N. aan te houden steunt op de motieven : 'dat de N.V. P. de burgerlijke aansprakelijkheid dekt van het in het ongeval betrokken voertuig ; dat de polis een aanvang nam op 28 april 1976 ; dat Willy V. bij de N.V. N. een polis familiale verzekeringen afsloot met aanvang op 17 december 1965, voor een duur van tien jaar, nadien verlengd voor opnieuw tien jaar ; dat de tweedegenoemde polis onder artikel 1.1 en 2 de burgerlijke aansprakelijkheid dekt van de verzekeringnemer krach-

tens de artikelen 1382 tot 1386 van het Burgerlijk Wetboek voor onder meer de persoonlijke daden van de minderjarige kinderen ; dat onder artikel 4.1 de burgerlijke aansprakelijkheid wordt gedekt voor het niet naleven van de wetten en reglementen op de politie van het wegverkeer en artikel 6, c, daarvan enkel het gebruik of het bezit van voertuigen uitsluit als eigenaar, huurder of bewaker ; dat de fout die in het onderhavige geval werd begaan een overtreding uitmaakt van artikel 28 van het Wegverkeersreglement ; dat de polis van de N.V. N. een dergelijke fout dekt en deze niet onder de uitsluiting valt, als vermeld in artikel 6, c, aangezien de minderjarige het voertuig niet gebruikte of bezat, noch als eigenaar, noch als huurder of bewaker ; dat ook de polis burgerlijke aansprakelijkheid van de N.V. P. dezelfde fout dekt ; dat, ingevolge artikel 12 van de wet van 11 juni 1874 op de verzekeringen in het algemeen, de polis die het eerst werd onderschreven van toepassing is' ; dat die oordeelkundige motivering van de eerste rechter niet wordt ontkracht in de beroepsbesluiten en het hof ermee instemt ; dat (eiseres) volledig tevergeefs zou opwerpen dat het plotseling openen van een portier van een inzittende van een voertuig met als gevolg een val van een fietser met dodelijke afloop, niet als een 'ongeval' in de zin van haar algemene polisvoorwaarden zou kunnen worden aangemerkt ; dat (eiseres) even tevergeefs zekere verschillen tussen de door haar verstrekte waarborg 'familiale burgerlijke verantwoordelijkheid' en de waarborg 'burgerlijke aansprakelijkheid motorrijtuigen' verstrekt door de N.V. P. — verplicht karakter van laatstgenoemde verzekering, rechtstreekse vordering van de derde benadeelde en onbeperkte waarborg, terwijl de eerstgenoemde verzekering facultatief is, de derde benadeelde over geen rechtstreekse vordering beschikt en de waarborg beperkt is tot 10.000.000 frank — inroept om te stellen dat artikel 12 van de wet van 18 juni 1874 ter zake geen toepassing kan vinden ; dat die verschillen irrelevant zijn wat betreft de toepasselijkheid van bedoelde wetsbepaling ; dat de belangen van de derde benadeelde overigens in de ruimste mate zijn gewaarborgd door het bepaalde in artikel 20, 9°, van de Hypotheekwet en de subsidiaire toepasselijkheid van de navolgende verzekeringsovereenkomsten conform artikel 12, tweede lid, van de wet van 18 juni 1874 ; dat overigens, en ten overvloede, door de derde benadeelden geen enkel element naar voren wordt gebracht waaruit zou blijken dat hun aanspraken, binnen de perken van de waarborg van de polis 'familiale burgerlijke verantwoordelijkheid', in casu op enige wijze in het gedrang zouden komen»,

terwijl, eerste onderdeel, eiseres in haar appelconclusie deed gelden dat er in casu geen sprake kon zijn van samenloop van verzekering, en dat artikel 12 van de Verzekeringswet te dezen niet kon worden toegepast, omdat het voorwerp, de draagwijdte, de omvang van de dekking en het verzekeraar belang van enerzijds de W.A.M.-polis en anderzijds de familiale polis duidelijk onderscheiden waren en derhalve, conform het beginsel van de specificiteit de W.A.M.-verzekeraar en niet de familiale verzekeraar tot dekking gehouden was ; eiseres op de verschillen had gewezen tussen 1° verplichte en facultatieve verzekering, 2° on-

begrensde en begrensde omvang van de dekking, 3° het wel of niet bestaan van een rechtstreekse vordering van de benadeelden tegen de verzekeraar, 4° het niet of wel kunnen inroepen van excepties door de verzekeraar tegen de benadeelden, 5° de aansprakelijkheid als gezinshoofd en dit los van elke familiale band, alsook op het karakter van openbare orde van de wet van 1 juli 1956 en op de uitsluiting in artikel 6 van de familiale polis in verband met het verkeersrisico ; het arrest, hoewel het melding maakt van de hier onder de nummers 1°, 2° en 3° aangeduide verschillen en van de uitsluiting in artikel 6 van de familiale polis, nalaat acht te slaan op de hier onder 4° en 5° aangeduide en in de appelconclusie ingeroepen verschillen alsook – en vooral – op het karakter van openbare orde van de wet van 1 juli 1956 en op het beginsel van de specificiteit die ingeroepen waren om aan te tonen dat de W.A.M.-verzekeraar tot dekking gehouden was en niet de familiale verzekeraar en dat er geen samenloop van verzekeringen was en artikel 12 te dezen niet toegepast kon worden ; zodat het arrest, omdat het nalaat acht te slaan op de in conclusie ingeroepen en hierboven aangeduide elementen, bij gebrek aan antwoord op de bovenvermelde middelen van eiseres en op haar conclusies, niet regelmatig gemotiveerd is, derhalve artikel 97 van de Grondwet schendt ;

tweede onderdeel, artikel 12 van de Verzekeringwet van 11 juni 1874 bepaalt : «De verzekerde zaken waarvan de gehele waarde door een eerste verzekering is gedekt, kunnen niet meer het voorwerp uitmaken van een nieuwe verzekering tegen dezelfde risico's, ten voordele van dezelfde persoon. Wanneer door de eerste overeenkomst niet de gehele waarde is verzekerd, staan de verzekeraars die de volgende contracten hebben getekend in voor het meerdere, in de volgorde van de dagtekening van de contracten. Alle verzekeringen die dezelfde dag zijn aangegaan, worden geacht gelijktijdig te zijn» ; dit artikel 12 van toepassing is in geval van pluraliteit van aansprakelijkheidsverzekeringen van gelijke aard, die achtereenvolgens afgesloten worden, doch niet wanneer een zelfde risico gedekt wordt door enerzijds een algemene, niet door de wet verplichte maar facultatieve aansprakelijkheidsverzekering en anderzijds een specifieke, door de wet verplichte en gereguleerde aansprakelijkheidsverzekering : in dit laatste geval, krachtens het beginsel van de specificiteit de specifieke, door de wet verplichte en gereguleerde aansprakelijkheidsverzekering en niet de algemene, niet door de wet verplichte aansprakelijkheidsverzekering dekking moet verlenen ; de W.A.M.-verzekering aangegaan overeenkomstig de wet van 1 juli 1956 – meer bepaald krachtens de artikelen 2 en 3 van deze wet – betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, die van openbare orde is, derhalve o.a. wegens zijn verplichtend karakter en specificiteit moet worden toegepast vóór elke andere, algemene facultatieve polis, zoals de «familiale burgerrechtelijke aansprakelijkheid»-polis ; het arrest derhalve niet wettig kan beslissen dat in deze zaak artikel 12 van de Verzekeringwet en derhalve de polis die het eerst onderschreven werd, van toepassing zijn, in casu de polis familiale burgerlijke aansprakelijkheid die ouder was dan de polis burgerrechtelijke aansprakelijkheid motorrijtuigen en dat de door eiseres aangeduide verschillen tussen de twee genoemde polissen irrelevant zijn ; zodat het arrest niet wettelijk verantwoord is en een schending inhoudt van artikel 12 van de Verzekeringwet van 11 juni 1874 op-

genomen in het Wetboek van Koophandel en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen :

Overwegende dat de betwisting de vordering tot vrijwaring betrof die de verweerders sub 1 en 2 op grond van een verzekering die ze met eiseres hadden gesloten, tegen eiseres hadden ingesteld ;

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest tot de bevinding komt dat de aansprakelijkheid van de minderjarige dochter van de verweerders sub 1 en 2 alsmede de aansprakelijkheid van de ouders zelf verzekerd wordt door de «familiale» polis van eiseres, en dat de aansprakelijkheid ook verzekerd wordt door de met de N.V. P. op grond van de wet van 1 juli 1956 gesloten polis ; dat het arrest daaruit afleidt dat, met betrekking tot het door de dochter veroorzaakte ongeval, artikel 12 van de Verzekeringwet toepassing vindt, en oordeelt dat de verschillende karakteristieken van de polissen daarbij irrelevant zijn ; dat het arrest rekening houdt met het feit dat de polis van eiseres de aansprakelijkheid slechts dekt tot bedrag van tien miljoen frank ;

Overwegende dat het arrest aldus beslist dat, om te beoordelen of artikel 12 van de Verzekeringwet toepasselijk is, moet worden uitgemaakt of en in hoeverre beide polissen de aansprakelijkheid voortvloeiende uit het door het meisje veroorzaakte ongeval dekken ; dat het arrest zodoende de stelling van eiseres, die aanvoerde dat andere criteria moesten worden gehanteerd, verworpt en het daardoor de desbetreffende conclusies beantwoordt ;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist ;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat de polis van eiseres en de polis van de N.V. P. beide de aansprakelijkheid voor de schadelijke gevolgen van het door het meisje veroorzaakte ongeval dekken, met dien verstande dat de dekking van de polis van eiseres beperkt is tot tien miljoen frank ;

Overwegende dat die vaststelling volstaat om, ten aanzien van de vordering tot vrijwaring ingesteld door de verweerders sub 1 en 2 tegen eiseres en tegen de N.V. P., wettig toepassing te maken van de regel van artikel 12 van de Verzekeringwet dat de tweede verzekering eerst uitwerking heeft wanneer de eerste verzekering niet toereikend is om het verzekerde risico geheel te dekken ; dat daaraan niet afdoet de omstandigheid dat de tweede verzekering gesloten is op grond van de wet van 1 juli 1956 ;

Dat het onderdeel faalt naar recht ;

Over het tweede middel : schending van artikel 11 van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen,

doordat het arrest de vordering tot tussenkomst en vrijwaring ingesteld door de verweerders V.-V. tegen eiseres gegrond verklaart en eiseres diensgevolge veroordeelt tot vrijwaring van de verweerders V.-V. voor alle tegen hen uitgesproken veroordelingen in hoofdsom, interesten en kosten binnen de conventioneel bedongen limiet van 10.000.000 frank in hoofdsom, interesten en kosten, en doordat het arrest over de vordering tegen de N.V. P. als volgt beslist : «Ten onrechte stelde de eerste rechter, na de tussenvordering van V.-V. tegen de N.V. P. gegrond (? blijkbaar wordt bedoeld : ongegrond) te hebben verklaard en de tussenvorde-

ringen van de partijen B.-W., van Magda V., in voormelde hoedanigheden en van de N.V. A. — deze laatste vorderingen niet uitdrukkelijk in het dispositief — ongegrond te hebben verklaard, voornoemde verzekeringsmaatschappij N.V. P. buiten de zaak stelt zonder kosten; dat de N.V. P. op grond van het bepaalde in artikel 12, tweede lid, van de wet van 11 juni 1874, gehouden blijft voor zover de waarborg van de eerst met de N.V. N. afgesloten polis uitgeput zou zijn, — hetgeen zij zelf geenszins betwist —, zodat zij voorts nog in zake dient te blijven, mede om haar eventuele middelen met betrekking tot de diverse schadeaanpakken te doen gelden» en «Houdt de beslissing nopens de eventuele gehoudenheid van de N.V. P. voor de boven deze limiet verschuldigd bedragen aan»,

terwijl, overeenkomstig artikel 11 van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen geen uit de wet of de overeenkomst van verzekering voortvloeiende nietigheid, exceptie of verval door een verzekeraar aan een benadeelde kan worden tegengeworpen; een verzekeraar aldus niet het recht heeft aan de benadeelde de nietigheid van de verzekering tegen te werpen die zou voortvloeien uit artikel 12 van de Verzekeringwet van 11 juni 1874; het in casu aangevochten arrest derhalve niet wettig kon beslissen, enerzijds, expliciet, dat het de beslissing nopens de eventuele gehoudenheid van de N.V. P. voor de boven de limiet van 10 miljoen frank eventueel verschuldigde bedragen aanhield, anderzijds, en vooral, impliciet maar zeker, dat alle vorderingen van de schadelijders tegen de N.V. P. ongegrond waren tot het bedrag van 10 miljoen frank omdat eiseres hier dekking moest verlenen overeenkomstig artikel 12 van de Verzekeringwet; de schadelijders tegen de N.V. P., optredend als W.A.M.-verzekeraar, immers een rechtstreekse vordering hebben zonder dat tegen hen een exceptie, nietigheid of verval ingeroepen kan worden en dus zonder dat tegen hen ingeroepen kan worden dat een andere verzekeraar, in casu eiseres, op grond van artikel 12 van de wet van 11 juni 1874 tot dekking gehouden is; in zoverre het arrest de veroordeling van eiseres baseert op de overweging dat de vordering van de schadelijders tegen de N.V. P. niet kan worden aangenomen tot de limiet van 10 miljoen frank, de veroordeling van eiseres evenmin wettelijk verantwoord is; zodat het arrest niet wettelijk verantwoord is en artikel 11 van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen schendt:

Overwegende dat artikel 11 van de wet van 1 juli 1956 strekt om de rechten van de slachtoffers van ongevallen die door motorrijtuigen worden veroorzaakt, te waarborgen;

Overwegende dat, voor zover het arrest de benadeelden hun verhaal tegen de N.V. P. zou ontzeggen, daardoor niet aangetast wordt de beslissing dat, nu die benadeelden zich tegen de voor het ongeval aansprakelijke personen hebben gericht, deze personen zich tegen eiseres kunnen beroepen op de met eiseres gesloten «familiale» polis die hun aansprakelijkheid jegens de benadeelden verzekert;

Dat het middel, ook indien het gegrond was, niet tot cassatie kan leiden van de beslissing op de door de aansprakelijke personen tegen eiseres ingestelde vordering tot vrijwaring en derhalve, wegens gebrek aan belang, niet ontvankelijk is, zoals door de verweersters sub 3 en 4 wordt opgeworpen;

...

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 22 DECEMBER 1989

Voorzitter: de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter

Rapporteur: mevr. Baeté-Swinnen

Openbaar ministerie: de h. Krings, procureur-generaal

Advocaten: mrs. Bützler en Houtekier

Burgerlijke rechtspleging — Bevoegdheid *ratione loci* — Kort geding

De voorzitter van de rechtbank die wordt aangezocht om, met toepassing van art. 584 Ger. W., in een geval dat hij spoedeisend acht, bij voorraad een deskundigenonderzoek te bevelen, is territoriaal bevoegd indien dat bevel ten minste ten dele in zijn rechtsgebied moet worden uitgevoerd, ook al is de rechtbank territoriaal niet bevoegd om van het bodemgeschil kennis te nemen.

P.V.B.A. S. t/ B.

Conclusie van de procureur-generaal E. Krings

Verweerder heeft eiseres voor de voorzitter van de rechtbank van koophandel gedagvaard ten einde een deskundige te doen aanstellen om de motor van een binnenschip, dat te Antwerpen gemeerd lag (omdat de motor aldaar defect raakte), te onderzoeken.

De zaak werd eerst bij verstek behandeld.

Daarna, op verzet, deed eiseres gelden dat de voorzitter territoriaal niet bevoegd was, omdat de eis ten gronde niet te Antwerpen moest worden behandeld.

Dit middel werd door de eerste rechter afgewezen.

Op hoger beroep tegen die beslissing heeft het hof van beroep eveneens beslist dat de rechtspleging qua territoriale bevoegdheid regelmatig was.

Tegen die beslissing doet eiseres één middel gelden.

Eiseres werpt de schending op van de artikelen 10, 622, 624 en 584, tweede lid, Ger. W.:

— de artikelen 10 en 622, omdat de rechter slechts bevoegd is binnen de grenzen van het rechtsgebied dat hem door de wet is toegekend;

— artikel 624 omdat de territoriale bevoegdheid enkel wordt bepaald door de woonplaats van de verweerder of door de plaats waar de verbintenissen waarover het geschil loopt, zijn ontstaan of waar ze zijn of moeten worden uitgevoerd;

— artikel 584, tweede lid, omdat de voorzitter van de rechtbank van koophandel enkel bevoegd is in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van die rechtbank behoren.

Om het vraagstuk te onderzoeken wil ik eerst uitgaan van een tekstargument dat door verweerder wordt ingeroepen.

Het is immers juist dat luidens artikel 584, tweede lid, Ger. W., de voorzitter van de rechtbank van koophandel uitspraak bij voorraad kan doen in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van die rechtbank behoren.

Doch die bepaling moet in de context van het wetboek worden gelezen. Artikel 584 behoort tot de bepalingen die de materiële bevoegdheid regelen. In dit verband bestaat er een aanzienlijk verschil tussen de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg die *in alle zaken* uitspraak mag doen,

terwijl de voorzitter van de rechtbank van koophandel enkel bevoegd is voor de zaken die tot de bevoegdheid van zijn rechtbank behoren, dit betekent duidelijk de materiële bevoegdheid.

Men mag derhalve hieruit niet afleiden dat deze bepaling een regeling inhoudt wat de territoriale bevoegdheid betreft, nu deze vraagstukken in de artikelen 622 tot 638 worden behandeld, d.w.z. zelfs na de bepalingen betreffende de aanleg.

Wat dit laatste betreft, dient men eerst te onderstrepen dat hier alleszins geen sprake kan zijn van schending van artikel 622. Luidens die bepaling is een rechter slechts bevoegd binnen de grenzen van het rechtsgebied dat hem door de wet is toegekend.

Zulks betekent dat een rechter zijn ambt niet mag uitoefenen in een ander rechtsgebied dan het gebied waarvoor hij benoemd is. De rechter die te Antwerpen wordt benoemd mag te Gent geen zitting houden.

Dat is hier geenszins het geval.

Nu bepaalt artikel 624 dat, met uitzondering van de gevallen waarin de wet uitdrukkelijk bepaalt welke rechter bevoegd is om kennis te nemen van de vordering, de eiser een keuze mag uitoefenen onder de gevallen die in deze bepaling worden vermeld.

We hebben zoëven gezien dat in elk geval de bepaling van artikel 584 hier niet in aanmerking komt. Te dezen gaat het overigens om een bepaling van territoriale bevoegdheid.

Voorts neem ik wel aan dat in het oorspronkelijk wetsontwerp melding werd gemaakt van de plaats waar de beslissing ten uitvoer moet gelegd worden, en dat die melding, overeenkomstig het advies van de Raad van State, uit het ontwerp werd geschrapt. Dit gebeurde in de Senaat, in 1964.

In dit verband gelden echter verscheidene opmerkingen:

a) De regels betreffende de territoriale bevoegdheid zijn in principe niet van openbare orde, hetgeen precies niet het geval is met de materiële bevoegdheid. Uitzonderlijk zijn sommige regels van openbare orde (zie o.m. inzake faillissement en belastingen), andere van imperatieve aard, wanneer de wetgever de belangen van een bepaalde partij wenst te waarborgen. Doch zelfs in dat geval mogen partijen na het ontstaan van het geschil van de wettelijke regel afwijken.

Dit alles wijst erop dat er inzake territoriale bevoegdheid een zeer ruime beoordeling niet alleen aan partijen maar ook aan de rechters wordt overgelaten.

b) De bepaling van artikel 624 regelt in principe de bevoegdheid van de rechter over de grond van de zaak. Het is immers in dit verband dat het recht van verdediging het meest in aanmerking moet komen. Wanneer de eiser, die te Brugge woont, de tegenpartij die te Aarlen is gevestigd, voor de vrederechter van het kanton Brugge dagvaardt, wegens terugbetaling van een lening, dan is het duidelijk dat het voor de verweerder moeilijker is zijn rechten te Brugge te doen gelden, dan wanneer hij te Aarlen zou moeten verschijnen.

De rechter gaat hier over de grond van de vordering uitspraak doen, met een vonnis dat gezag van gewijsde en eventueel kracht van gewijsde zal krijgen. Het is dus vanuit dat oogpunt zeer belangrijk, zodat het recht van verdediging gewijvaard dient te worden. Daarvoor, als de verweerder, die in weerwil van de bepaling van artikel 624 voor een territoriaal niet bevoegde rechter is gedagvaard, niet verschijnt moet de rechter zich ambtshalve onbevoegd verklaren. Hij

zou geen verstek mogen verlenen, tenzij uit de stukken van de rechtspleging zou blijken dat de verweerder zijn akkoord had betuigd om voor die rechter te verschijnen (o.m. wanneer zulks uit de overeenkomst blijkt en het niet gaat om een geval waarin de wetsregeling van imperatieve aard is).

De bepaling van artikel 624 moet dus in het raam van de rechtspleging ten gronde worden gelezen. Ze houdt er hoofdzakelijk mee verband.

c) Uit het voorgaande mag reeds blijken dat de bepaling van artikel 624 hoofdzakelijk van suppletieve aard is.

Is die bepaling derhalve van toepassing op het kort geding?

Het behoeft niet nader te worden beklemtoond dat het kort geding in de regel merkkelijk afwijkt van de rechtspleging ten gronde. Het is een rechtspleging die tot doel heeft bij spoed voorlopige maatregelen te treffen. Die twee vereisten zijn van overwegend belang:

a) spoedeisend, d.w.z. dat er bij verwijl gevaar bestaat dat de rechten onherroepelijk zullen worden gekrenkt;

b) voorlopige maatregelen, d.w.z. dat de maatregelen geen afbreuk mogen doen aan de regeling ten gronde. Men merke hier terloops op dat de huidige visie over het kort geding (*référés provisoires*), waarbij men tracht onder de mom van een voorlopige maatregel, een definitieve regeling te treffen, fel afsteekt ten opzichte van de oorspronkelijke wettelijke bedoeling. In deze laatste bedoeling die de grondslag van de instelling uitmaakt, heeft de beslissing van de voorzitter van de rechtbank geen gezag van gewijsde. De getroffen maatregel mag steeds worden gewijzigd, voor zover de omstandigheden eveneens veranderd zijn. Dit brengt dan ook mee dat het recht van verdediging minder erg in het gedrang komt en dat reeds in dit verband, de eerbiediging van de regel gesteld in artikel 624 zich niet noodzakelijk opdringt.

Wanneer men nu de twee grondvereisten van het kort geding samen in aanmerking neemt (spoed en voorlopige aard van de maatregel), dan ziet men beter in dat de territoriale bevoegdheid niet noodzakelijk onder de toepassing van artikel 624 valt. Wegens spoed kan het zijn dat de maatregelen uitgelokt worden bij de voorzitter van de rechtbank die het best aangewezen is, niet alleen omdat hij zich rekenschap kan geven van de feitelijke toestand maar ook omdat zijn beslissing terstond ter plaatse kan worden uitgevoerd (uitgifte van de beschikking, betekening ervan enz.).

Men begrijpt dan ook dat de meerderheid van de rechtsleer van oordeel is niet alleen dat artikel 624 geen toepassing vindt in het kort geding, maar bovendien dat in dit geval de rechter van de plaats waar de beslissing dient te worden uitgevoerd, geldig kan worden aangesproken¹.

Op het maritieme vlak is dit bijzonder gevoelig. Het spreekt van zelf dat wanneer een schip te Antwerpen voor

¹ A. FETTWEIS, *Droit judiciaire privé*, notes de cours, p. 131 e.v.;

C. CAMBIER, *Droit judiciaire civil*, II, p. 360; A. Fettweis, *Bevoegdheid*, nr. 600, pp. 330-331; D. LINDEMANS, *Kort geding*, nr. 131, pp. 93-94; *Kort geding Brussel*, 21 december 1964, *Jur. Comm. Br.*, numéro spéc. en l'honneur de C. De Swaef; *Kort geding Luik*, 15 juni 1978, *Jur. Liège*, 1978, 52; *Rapp. C.R., Pasinomie*, 1967, 402 e.v.; *Gerechtigd recht*, artikel gewijs comm., art. 10: 4 en 5; *Kort geding Luik*, 28 november 1973, *Jur. Liège*, 1974-75, 28; *Kort geding Luik*, 30 november 1973, *Jur. Liège*, 1973-74, 164; *R.C.J.B.*, 1973, 222-223; *Hof Antwerpen*, 12 oktober 1987, *R.W.*, 1987-88, 717.

enkele uren gemeerd is, en er bij spoedeisende gevallen een deskundig onderzoek moet plaatsvinden, de Antwerpse rechter het best aangewezen is omdat hij de plaatselijke deskundigen kent en de uitvoering van de maatregel terstond kan plaatsvinden.

Dit alles brengt mij tot de conclusie dat het middel dat de schending van hierboven aangehaalde bepalingen inroept, naar recht faalt.

Conclusie : verwerping.

Arrest

Gelet op het bestreden arrest, op 13 december 1988 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen ;

Over het middel : schending van de artikelen 10, 622, 624 en voor zoveel nodig 584, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest, na te hebben vastgesteld dat «(eiseres) haar exceptie van onbevoegdheid grondt op het feit dat het bodemgeschil tussen partijen tot de territoriale bevoegdheid behoort van de rechtbank te Brugge», dat «een vordering in kort geding kan worden ingesteld buiten en zonder enig geding ten gronde», dat «waar zulke vordering dient gebracht voor de voorzitter van de rechtbank die bevoegd is om van het bodemgeschil kennis te nemen, van deze regel nochtans kan worden afgeweken indien en wanneer een goede rechtsbedeling dat vereist», dat «een goede rechtsbedeling onder andere de snelle beslechting van een geschil impliceert, en dat vereiste uiteraard des te meer geldt voor de beslechting van een vordering in kort geding die precies de urgentie tot grondslag heeft» en dat «bezwaarlijk te betwisten is dat om het snelst tot een onderzoeksmaatregel te komen betreffende de motor van een schip die in de Antwerpse haven defect raakte en daardoor het schip ter plaatse immobiliseerde, het instellen van een vordering daartoe voor de kort-gedingrechter te Antwerpen, waar de gevraagde onderzoeksmaatregel zou moeten worden uitgevoerd, voor de hand lag», beslist dat «aan (verweerder) niet verweten kan worden zijn vordering aanhangig te hebben gemaakt voor voornoemde rechter en deze laatste zich terecht bevoegd verklaarde om er kennis van te nemen», aldus het hoger beroep als ongegrond afwijzend,

terwijl overeenkomstig artikel 10 van het Gerechtelijk Wetboek territoriale bevoegdheid de rechtsmacht is die aan de rechter toebehoort in een rechtsgebied naar de regels die de wet stelt ; luidens artikel 622 van hetzelfde wetboek, de rechter slechts bevoegd is binnen de grenzen van het rechtsgebied dat hem door de wet is toegekend, behalve in de gevallen waarin de wet anders bepaalt ; overeenkomstig artikel 624, enig lid, 1° en 2°, van het Gerechtelijk Wetboek de eiser de keuze heeft om te dagvaarden voor de rechter van de woonplaats van de verweerder of van één der verweerders, ofwel voor de rechter van de plaats waar de verbintenissen, waarover het geschil loopt, of een ervan zijn ontstaan of waar zij worden, zijn of moeten worden uitgevoerd ; overeenkomstig artikel 584, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek de voorzitter van de rechtbank van koophandel bij voorraad uitspraak kan doen in gevallen die hij spoedeisend acht, in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van die rechtbank behoren, zonder dat hierdoor afbreuk wordt gedaan aan de principes inzake territoriale bevoegdheid ; de rechters te dezen vaststelden dat, hoewel principieel de voor-

zitter van de rechtbank die bevoegd is om kennis te nemen van de grond van de zaak bevoegd is om kennis te nemen van een vordering in kort geding, hiervan mag worden afgeweken indien «een goede rechtsbedeling» dit vereist, zonder nochtans het bestaan van overmacht vast te stellen ; de appelrechters de bevoegdheid van de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen aldus noch op een wettelijke uitzonderingsbepaling, noch op een van de door artikel 624 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalde criteria, baseren, zodat het hof van beroep op grond van het principe van «een goede rechtsbedeling» niet wettig kon besluiten tot de bevoegdheid van de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen, zitting houdende in kort geding (schending van alle in de aanhef van het middel vermelde wetsbepalingen) :

Overwegende dat de voorzitter van de rechtbank, te dezen de rechtbank van koophandel, aangezocht om, met toepassing van artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek, in een geval dat hij spoedeisend acht bij voorraad een deskundigenonderzoek te bevelen, territoriaal bevoegd is indien dat bevel ten minste ten dele in zijn rechtsgebied moet worden uitgevoerd, ook al is de rechtbank territoriaal niet bevoegd om van het bodemgeschil kennis te nemen ;

Dat immers enerzijds, zoals blijkt uit de artikelen 584 en 1035 tot 1041 van het Gerechtelijk Wetboek, de procedure in kort geding bedoeld is voor gevallen welke de kort-gedingrechter spoedeisend acht, en anderzijds de gevorderde onderzoeksmaatregelen het persoonlijk optreden van de geadieerde kort-gedingrechter kunnen vereisen ;

Dat het middel faalt naar recht ;

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

8e KAMER – 25 JANUARI 1989

Voorzitter : de h. Raymaekers

Raadsheren : de h. Vandeplas (rapporteur) en Van de Velde

Openbaar ministerie : de h. Missal

Advocaat : mr. Van Schoubroeck

Waters – Oppervlaktewater – Verontreiniging

Water dat op de plaats waar de afvoerleiding uitmondt in een kunstmatige afvoerweg voor regenwater terecht komt, kan eveneens voor de controle van afvalwater als «geloosd water» worden beschouwd mits geen aansluiting op de afvoerleiding tussen de in art. 1, 7°, eerste lid, van het K.B. van 3 augustus 1976 bedoelde controleplaats waar de afvoerleiding uitmondt, in de lozingsvergunning toegelaten is.

D.

Overwegende dat de beklaagde wordt vervolgd ter zake dat hij ander afvalwater dan normaal afvalwater heeft geloosd in de kunstmatige afvoerwegen voor regenwater ;

Overwegende dat op 20 juni 1985 te B. door de beëdigde ambtenaar van de Vlaamse Waterzuiveringsmaatschappij een monster van het afvalwater geloosd door de firma André S. werd genomen ; dat het monster werd genomen aan de

uitgang van de afvoerbuis voor regenwater van deze firma die in de gracht uitmondt ongeveer 20 cm onder het waterpeil van de baangracht de Postelweg ;

Overwegende dat aan de zuurtegraad van het afvalwater, die 3,55 eenheden sörensens bedroeg, kan worden afgeleid dat het geloosde water geen «normaal afvalwater» was ; dat het namelijk ging om water afkomstig van het spoelen van steenkool ;

Overwegende dat de beklaagde aanvoert dat hij dit afvalwater niet heeft «geloosd» maar dat het samen met het regenwater op natuurlijke wijze in de afvoerbuis voor regenwater is terechtgekomen ;

Overwegende dat de beklaagde echter uit het oog verliest dat het water dat, op de plaats waar de afvoerleiding uitmondt, in een kunstmatige afvoerweg voor regenwater terecht komt, eveneens voor de controle van afvalwater als «geloosd water» kan worden beschouwd mits, zoals te dezen, geen aansluiting op de afvoerleiding tussen de in artikel 1, 7°, eerste lid, van het K.B. van 3 augustus 1976 bedoelde controleplaats waar de afvoerleiding uitmondt, in de lozingsvergunning toegelaten is ;

Overwegende dat de beklaagde bovendien wordt vervolgd ter zake dat hij in de wateren bedoeld in artikel 1 van de wet van 26 maart 1971 vloeistoffen met schadelijke stoffen of zelfstandigheden heeft geloosd, een dergelijke daad heeft uitgelokt door een bevel of door nalatigheid, of eventueel door vaste of vloeibare stoffen te hebben gedeponeerd of doen deponeren op een plaats vanwaar ze langs natuurlijke weg in deze wateren konden terechtkomen ;

Overwegende dat door de beklaagde niet werd betwist dat hij deze feiten heeft gepleegd en dat trouwens de analyse van het afvalwater onomstootbaar het bewijs levert dat de firma waarvan de beklaagde de zaakvoerder was, deze ongeoorloofde lozing heeft verricht ;

Overwegende dat de beklaagde verklaard heeft dat de lozingen van vervuild water in de baangrachten onmiddellijk werden gestaakt ;

Overwegende dat de eerste rechter terecht voor deze feiten, wegens eendaadse samenloop, één enkele straf heeft opgelegd ;

...

NOOT – De verontreiniging van het oppervlaktewater

1. De basiswetgeving inzake de bescherming van het oppervlaktewater tegen verontreiniging wordt gevormd door de kaderwet van 26 maart 1971 (*B.S.*, 1 mei 1971), als later aangevuld en gewijzigd door diverse decreten (cf. onder andere Morrens, P., *Afvalgids*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 173 ; *Revue Communale*, 1971, 228 en volgende ; Van Gys-telen, L. en Van Nyverseel, J., *Evolutie van de afvalwaterwetgeving*, Leefmilieu, 1986, nr. 1, 19-31).

Art. 1 van voornoemde wet bepaalt dat de wet van 26 maart 1971 de bescherming van de wateren van het openbaar hydrografisch net regelt.

Het begrip verontreiniging wordt gedefinieerd als elke directe of indirecte uit menselijke activiteiten voortvloeiende inbreng van stoffen die de samenstelling of de toestand van het water kan veranderen, zodat het niet meer of minder geschikt wordt voor het normale gebruik of zodat het milieu bedorven wordt.

2. Het inbrengen en lozen van dergelijke stoffen is verboden. Als algemeen principe wordt aldus een lozingsverbod vooropgesteld (De Suray, J., *Droit de l'urbanisme et de l'environnement*, Brussel, Bruylant, 1974 ; I, 510, nr. 540 ; Lambrechts, W., *Milieurecht*, Brussel, E. Story-Scientia, 1987, 2e ed., 96).

Ingevolge art. 2 van de wet van 26 maart 1971 is het verboden stoffen in de openbare wateren te brengen of er verontreinigde of verontreinigende stoffen in te lozen. Het decreet van de Vlaamse Raad de dato 28 juni 1985 (*B.S.*, 17 september 1985) heeft de basiswet in die zin aangevuld dat niet alleen de wateren zoals omschreven in art. 1 onder het toepassingsgebied van het verbod vallen, maar ook de openbare riolen.

De toepassing van de reglementering wordt daarenboven nog uitgebreid door het tweede lid van art. 2, waarin bepaald wordt dat het eveneens verboden is vaste stoffen of vloeistoffen te deponeren op plaatsen vanwaar ze ten gevolge van een natuurlijk verschijnsel in de openbare wateren of riolen kunnen terechtkomen.

Art. 5 van de wet van 26 maart 1971 bepaalt dat het verboden is zonder vergunning verontreinigde of verontreinigende vloeistoffen te lozen of zonder naleving van de vergunningsvoorwaarden afvalwater te lozen.

3. Het belangrijkste uitvoeringsbesluit, uitgevaardigd ingevolge art. 3 van de wet van 26 maart 1971, dat bepaalt dat de Koning de algemene reglementen inzake de lozing van afvalwater vaststelt, is het K.B. van 3 augustus 1976 houdende het algemeen reglement voor het lozen van afvalwaters (*B.S.*, 29 september 1976, err. *B.S.*, 11 november 1976). Ook in dit K.B. wordt het lozingsverbod omschreven. Met name art. 4 bepaalt dat het verboden is in gewone oppervlaktewateren, in openbare riolen en in kunstmatige afvoerwegen voor regenwater vaste afval te brengen die een voorafgaande mechanische maling heeft ondergaan of water te lozen dat zulke stoffen bevat.

4. De lozing van afvalwater kan evenwel worden toegestaan, doch een dergelijke handelwijze is onderworpen aan het afleveren van een vergunning (cf. de artikelen 2 en 5, § 1, van de wet van 26 maart 1971 en 5, 12, 17 en 27 van het K.B. van 3 augustus 1976).

Er werd met andere woorden een principiële vergunningsverplichting ingesteld (cf. Administratie voor Ruimtelijke Ordening en Leefmilieu, *Het leefmilieu in Vlaanderen. De Vlaamse milieuwetgeving*, Brussel, z. uitg., 1987, 15 e.v. ; Bouillard, Ph., Haumont, F. en Orban de Xivry, E., *Memento d'urbanisme*, Brussel, Eds. Credoc, losbl., fiche 14.1, nr. 1).

Het K.B. van 3 augustus 1976 bevat de algemene principes waaraan het lozen van het normaal huisafvalwater, ander dan normaal huisafvalwater en koelwater in de gewone oppervlaktewateren, de openbare riolen en de kunstmatige afvoerwegen voor regenwater onderworpen is (cf. Nuyts, R., *De als gevaarlijk, ongezond of hinderlijk ingedeelde inrichtingen en andere reglementen betreffende de industriële leefmilieubeheersing*, Brugge, Uitg. Vanden Broele, losbl., I, 350/6 e.v.).

Hierbij dient opgemerkt te worden dat de wet het begrip afvalwater niet definieert. Volgens Morrens (Morrens, P., *Afvalgids*, o.c., 172) dient hieronder een mengsel van water verontreinigd met diverse stoffen verstaan te worden.

5. Aangezien het lozen van verontreinigde stoffen principieel verboden is, werden er ook strafbepalingen desaan gaande ingevoerd. Art. 41, § 1, eerste lid, van de wet van 2 maart 1971 stelt strafbaar het met overtreding van art. 2 deponeren of werpen van voorwerpen of stoffen in de in art. 1 bedoelde wateren, het lozen van vloeistoffen met schadelijke stoffen of zelfstandigheden en het inbrengen van gas sen.

De bepaling van art. 41, § 1, eerste lid, houdt echter eveneens een uitbreiding in ten opzichte van art. 2. Er wordt immers zeer expliciet bepaald dat ook het uitlokken van dergelijke handelingen door het geven van een bevel of zelfs door gewone nalatigheid strafbaar is.

Daarenboven is ook het deponeren of doen deponeren van vaste of vloeibare stoffen op een plaats vanwaar ze langs natuurlijke weg in het water terecht kunnen komen strafbaar.

De wettelijke bepalingen leggen dus de nadruk op de begrippen lozen enerzijds en het verontreinigend karakter daarvan anderzijds (Morrens, P., *Afvalgids*, o.c., 172; Morrens, P. en De Bruycker, P., «Afvalstoffen in Vlaanderen», *R.W.*, 1987-88, 768).

6. De omschrijving der verboden en strafbare lozingsactiviteiten is aldus zeer ruim te noemen. Er moet opgemerkt worden dat art. 41 eigenlijk twee categorieën van misdrijven strafbaar stelt, namelijk enerzijds de inbreuken op art. 2, zijnde de sluikstortingen waarvoor geen vergunning kan worden verleend, en anderzijds de inbreuken op art. 5, namelijk de gevallen waarin wel een vergunning kan worden verleend, doch deze hetzij niet aangevraagd werd, hetzij niet nageleefd werd (Van Peel, H., «De Belgische en Vlaamse wetgeving inzake bescherming van de oppervlaktewateren», in Bocken, H. (red.), *Milieurecht – Recente ontwikkelingen*, Brussel, E. Story-Scientia, 1988, I, 49-50).

De gepubliceerde rechtspraak ter zake is evenwel schaars te noemen. Dit was zowel het geval bij de toepassing van de oude wet van 1 maart 1950 (cf. Suetens, L.P., noot onder Corr. Hasselt, 18 april 1972, *R.W.*, 1972-73, 776) als onder het stelsel van de nieuwe wet van 1971 (cf. Morrens, P., «Enkele actuele knelpunten in het leefmilieustrafrecht», *R.W.*, 1987-88, 1282).

Een parlementaire vraag (*Vr. en Antw.*, VI. R., 1985-86, 477) wees overigens uit dat er bijvoorbeeld in 1985 slechts 14 ambtenaren bevoegd waren tot het opstellen van proces-verbaal van verontreiniging en dat er in de loop van dat jaar 92 processen-verbaal werden opgesteld. Niettemin kunnen enkele interessante beslissingen aangehaald worden.

7. In het besproken arrest voerde de verdediging als argument aan dat de beklaagde hoegenaamd niet geloosd had. Na het spoelen bleef er evenwel steenkoolafval achter, dat door het regenwater werd meegespoeld en aldus uiteindelijk in het openbaar hydrografisch net terecht kwam.

Op basis van de wettelijke bepalingen oordeelde het hof evenwel dat er toch strafbare feiten gepleegd werden. Het, zelfs door nalatigheid, deponeren van schadelijke stoffen op een plaats vanwaar ze, ook ten gevolge van natuurlijke verschijnselen in het waternet terecht kunnen komen, is strafbaar.

Het Hof van Cassatie oordeelde in een arrest van 29 januari 1980 dat hierbij onder natuurlijk verschijnsel bijvoorbeeld kan worden begrepen de afvoer door vermenging met andere wateren (*Arr. Cass.*, 1979-80, 618).

De Correctionele Rechtbank te Aarlen was de mening toegedaan dat de wet op de bescherming van het oppervlaktewater niet alleen een opzettelijke daad strafbaar stelt, maar ook de nalatigheid (*Amén. Terr.*, 1988, nr. 3, 86). Het Vrederecht te Lens velde een vonnis in dezelfde zin (Vred. Lens, 27 mei 1986, *Rev. rég. dr.*, 1986, 257).

Elke praktijk waarbij men op ongeoorloofde wijze afvalwater in een openbaar water of riool laat vloeien, wordt in principe dan ook beschouwd als een strafbaar feit.

8. Deze ruime toepasbaarheid van de strafbepalingen beliet nochtans niet dat in bepaalde gevallen een rechtvaardigingsgrond kan worden aanvaard. De wettelijke mogelijkheid daartoe wordt geboden door art. 41, § 4, van de wet van 26 maart 1971, welk artikel inhoudt dat alle bepalingen van boek I van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en van artikel 85 van toepassing zijn.

Aldus werd in een arrest van het Hof van Beroep te Gent van 27 juni 1985 gewag gemaakt van de begrippen noodsituatie, overmacht en afwezigheid van alle schuld (cf. daarover Morrens, P., «Enkele actuele knelpunten in het leefmilieustrafrecht», o.c., 1283), en werd de toepassing ervan aanvaard ten opzichte van een bedrijfsleider die bewust een inbreuk pleegde op de lozingsvergunning ten einde zijn bedrijf te kunnen redden (*R.W.*, 1986-87, 1691, noot Vandeplass, A., «Een beroep op a.v.a.s. inzake milieuverontreiniging»; cf. ook Faure, M., «Financiële problemen als rechtvaardigingsgrond voor milieuverontreiniging», *R.W.*, 1988-89, 286).

Er kan overigens opgemerkt worden dat behalve het begrip van de rechtvaardigingsgrond in de rechtspraak ook reeds toepassing gemaakt werd van het uitstel (Corr. Brugge, 15 oktober 1986, noot Faure, M., «Het probatie-uitstel in milieustrafzaken», *R.W.*, 1988-89, 303).

9. De strafmaat omvat een gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en een geldboete van 26 tot 5.000 frank (art. 41, § 1, van de wet van 26 maart 1971). Deze straffen kunnen verdubbeld worden in geval van een nieuwe overtreding binnen twee jaar na een vorige in kracht van gewijsde gegane veroordeling voor gelijkaardige feiten (art. 41, § 3).

Er dient evenwel vastgesteld te worden dat zelfs indien straffen opgelegd worden, het effect dat hiervan uitgaat, blijkbaar gering blijft. Dit was reeds zo in het systeem van de wet van 1 maart 1950, de voorloper van de wet van 26 maart 1971 (cf. reeds het verslag van het Koninklijk Commissariaat voor het Waterbeleid, *Het probleem van het water in België*, Brussel, z. uitg., 1966, II, 68).

Suetens spreekt van de «underpunishment» in het Belgische milieurecht (o.c., l.c.; cf. Morrens, P., «Enkele actuele knelpunten in het leefmilieustrafrecht», o.c., 1281).

Matthijs spreekt zich in dezelfde zin uit waar hij schrijft: «Il importe... de donner aux peines qui doivent frapper les délinquants un caractère et un effet intimidant sérieux» (Matthijs, J., «La protection pénale de l'environnement. L'eau, l'air, le bruit», *R.D.P.*, 1971-72, 542).

Er zij ten slotte opgemerkt dat de rechter ook andere maatregelen kan treffen, zoals de sluiting van het bedrijf (cf. onder andere De Pue, E., Stryckers, P. en Vanden Bilcke, C., *Milieuzakboekje*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 127 en 355; Morrens, P., *Afvalgids*, o.c., 191; Soetemans, D., *Inleiding tot het milieurecht*, Leuven, Acco, 1978, 84).

Deze maatregelen zullen in vele gevallen de meest efficiënte dwangmiddelen blijken.

Dirk Merckx

HOF VAN BEROEP TE GENT

3e KAMER — 2 FEBRUARI 1989

Voorzitter : de h. Dooms

Raadsheren : de hh. Hoorens en Debruyne (rapporteur)

Openbaar ministerie : de h. Bauwens, eerste advocaat-generaal

Advocaten : mrs. Olivier, Rieder en Schram

Bewijs — Strafzaken — Proces-verbaal — Inlichtingen

Verbalisanten kunnen, naar aanleiding van een verhoor, hun persoonlijke bevindingen in hun proces-verbaal vermelden ter voorlichting van de gerechtelijke overheid. Deze is niet gebonden door die subjectieve vaststellingen en beoordeelt ze met de nodige omzichtigheid.

V. en S.

Door het gerechtelijk onderzoek en de behandeling van de zaak voor het hof zijn de telastleggingen A en B ten aanzien van de eerste beklaagde bewezen gebleven. Ze werden door hem gepleegd met één en hetzelfde strafbaar opzet zodat de eerste rechter terecht artikel 65 van het Strafwetboek heeft toegepast en slechts één straf heeft opgelegd. Deze is gelet enerzijds op het gevaar voor de volksgezondheid die, het onoordeelkundig toedienen door onbevoegde personen van hormonale stoffen kort voor de slachting aan slachtdieren, kan betekenen en rekening houdend anderzijds met het blanco strafregister van de beklaagde en zijn meewerkende houding tijdens het gerechtelijk onderzoek ontoereikend, gelet tevens op het wettelijk minimum en te verhogen zoals hierna wordt bepaald.

Door het gerechtelijk onderzoek en de behandeling van de zaak voor het hof is ook de telastlegging A ten aanzien van de tweede beklaagde bewezen gebleven. Dit leidt het hof niet alleen af uit de verklaringen van de eerste beklaagde, die ook na zijn invrijheidstelling door de onderzoeksrechter de tweede beklaagde is blijven aanwijzen als zijn leverancier van hormonale producten zelfs na de confrontatie met de tweede beklaagde. Dit leidt het hof eveneens af uit de verklaringen van de echtgenote van de eerste beklaagde, die ook steeds bij haar oorspronkelijk standpunt is gebleven en de tweede beklaagde als hun leverancier van hormonale stoffen heeft aangewezen. Het hof stelt hierbij vast dat noch de eerste beklaagde noch zijn echtgenote tijdens het gerechtelijk onderzoek ooit op enige leugen zijn betrapt. Daartegenover staat de van alle waarheid ontbloot gebleken aanwijzing door de tweede beklaagde van een derde persoon V. en het herhaaldelijk telefonisch onder druk zetten van de eerste beklaagde door de echtgenote van de tweede beklaagde tijdens het gerechtelijk onderzoek.

Het hof is van oordeel dat de verklaringen van de eerste beklaagde en van zijn echtgenote voldoende waarborg bieden zelfs al werd geen materieel bewijs tegen de tweede beklaagde gevonden, die zoals zijn strafregister het aantoonde het klappen van de zweep kent. Bij de huiszoeking bij hem thuis vond men geen enkele telefoonnota en zijn echtgenote

verklaarde dat die 's anderendaags systematisch werden vernietigd. Het is algemeen bekend dat personen die verboden stoffen verhandelen, zo weinig mogelijk schriftelijke bewijsstukken achterlaten. Facturen worden niet opgesteld en de betaling van de producten gebeurt contant. Dit was het scenario dat zich hier bij de drie verhandelingen afspeelde.

Ten onrechte beweert de tweede beklaagde dat tijdens het gerechtelijk onderzoek het principe van het vermoeden van onschuld zou zijn geschonden, zoals dit vastgelegd is in artikel 6.2 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en in artikel 14.2 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten. Zo al mag worden aangenomen dat beide bepalingen in onze rechtsorde zijn opgenomen respectievelijk door de wet van 13 mei 1955 en de wet van 15 mei 1981 en dat zij directe werking hebben (zie P. Traest, «Bewijslast in strafzaken», in *Actuele problemen van strafrecht*, Kluwer, Antwerpen, 1988, 94) en dat het principe van het vermoeden van onschuld ook tijdens het vooronderzoek geldt, moet het hof nochtans vaststellen dat ter zake dit principe niet is geschonden.

Het is de verbalisanten toegelaten naar aanleiding van verhoren hun persoonlijke bevindingen in hun processen-verbaal op te nemen, ter volledige voorlichting van de gerechtelijke instanties, die geenszins gebonden zijn door deze subjectieve vaststellingen en deze met de nodige omzichtigheid beoordelen rekening houdend met alle elementen van de zaak. Het is ter zake geenszins bewezen dat de verbalisanten aan hun subjectieve vaststellingen objectieve gevolgen hebben gekoppeld. Trouwens in strafzaken komt het enkel de rechterlijke instanties toe te oordelen over de schuld of de onschuld van de beklaagden. Het is evenmin gebleken dat de verbalisanten aan de eerste beklaagde tijdens zijn eerste ondervraging zouden hebben beloofd dat hij onmiddellijk zou vrijkomen zo hij de naam van zijn leverancier van hormonale stoffen zou opgeven. De beslissing nopens de invrijheidstelling werd immers genomen door de onderzoeksrechter, die onafhankelijk en onpartijdig heeft beslist. Bezwaarlijk kan ter zake aangenomen worden dat de onderzoeksrechter met enige vooringenomenheid over de invrijheidstelling van de eerste beklaagde zou hebben beslist ten nadele van de tweede beklaagde.

Noch doordat de verbalisanten erop wijzen dat de tweede beklaagde in welstand leeft noch uit het feit dat de door de tweede beklaagde aangewezen V. tegen hem geen klacht neerlegt wegens laster, kan worden afgeleid dat de verbalisanten het principe van het vermoeden van onschuld zouden hebben overtreden, te meer daar niet is gebleken dat de verbalisanten aan V. andere zaken zouden hebben voorgehouden dan wat door de tweede beklaagde aan de onderzoeksrechter zou zijn verklaard. Evenmin kan hieruit worden afgeleid dat het gerechtelijk onderzoek enkel ten laste van de tweede beklaagde zou zijn gevoerd en niet te zijnen ontlaste.

Het is verder niet gebleken dat de verbalisanten aan de eerste beklaagde tijdens de eerste ondervraging de naam van de tweede beklaagde hebben geïnsinueerd.

Uit geen enkel element van het strafdossier noch uit de behandeling van de zaak voor het hof is gebleken dat het gerechtelijk onderzoek onder leiding van de onderzoeksrechter zou zijn gevoerd op een onwettige wijze met schending van de algemene rechtsprincipes of die eigen aan het strafrecht

en de strafvordering of die ingeroepen door de tweede beklaagde.

Gelet op de gekende omstandigheden van deze zaak en ongeacht het ontbreken van materiële bewijzen tegen de tweede beklaagde die ruim de tijd had om ze te doen verdwijnen, heeft het hof geen reden om te twijfelen aan de volgehouden eensluidende verklaringen van de eerste beklaagde en zijn echtgenote en acht het hof het overbodig om zijn overtuiging te vormen, dat de verbalisanten nog als getuigen door het hof zouden worden gehoord. Hierdoor wordt het recht van verdediging van de tweede beklaagde niet geschonden.

Gelet op het strafverleden van de tweede beklaagde en het gevaar voor de volksgezondheid van het sluiks verhandelen van hormonale stoffen, is de door de eerste rechter opgelegde straf passend en te behouden.

...

NOOT – *De persoonlijke bevindingen van de verbalisant*

1. De verbalisant mag zijn persoonlijke bevindingen in het proces-verbaal van verhoor vermelden... maar veel zal afhangen wat verstaan wordt door «persoonlijke bevindingen». Indien het gaat om eigen vaststellingen, dan is het zelfs raadzaam dat de opsteller deze vermeldt. Zo is het nuttig dat het gerecht voorgelicht is betreffende de staat van dronkenschap, de oververmoeidheid, de opgewondenheid, de agressiviteit van de beklaagde of van een getuige.

2. Wie onder invloed van geneesmiddelen onsamenhangende taal spreekt, wie in een opwelling van woede bedreigingen uit of wie in beschoonen toestand smaad pleegt, wordt anders beoordeeld dan een gewone burger die desbehoor een verklaring aflegt, beledigingen naar andermans hoofd slingert of de politie hoont. Dergelijke toelichtingen van de verbalisanten zijn uiterst nuttig bij de beoordeling van de feiten.

3. Betreft het echter geruchten, geroddel, laster, dan dient de verbalisant veel omzichtiger te werk te gaan. Hij mag ongetwijfeld vermelden dat het gerucht de ronde doet dat een bepaalde persoon drugs verkoopt, dat een vrouw zich overlevert aan prostitutie of dat een verdachte zich in onguur gezelschap ophoudt, maar het is dan vereist dat de verbalisant vermeldt of hij daar zelf weet van heeft dan wel of het over oncontroleerbare gegevens gaat.

Men kan zich afvragen welk nut het heeft iets te vermelden waarvan men zelf moet toegeven dat het oncontroleerbaar is! Van een verbalisant mag worden verwacht dat hij niet deelneemt aan een fluistercampagne, dat hij zich onthoudt van zwartmakerij, dat hij niet natrapt.

A. Vandeplas

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

1e KAMER – 4 OKTOBER 1989

Voorzitter : de h. Slachmuylder, eerste voorzitter

Raadsheren : de h. Verdoodt en mevr. Lamberty, voorzitters

Advocaten : mrs. Peeters, Weinstock loco Pierson, Hostens
loco De Kock en Van Hoecke loco Ryckaert

Stedebouw – Planschade – 1. Opvolging van de Staat door het Gewest – 2. Gemeente – 3. Schade

1. *Wat de door de art. 37 Stedebouwwet geregelde planschade betreft, is er geen sprake van opvolging van de Staat door het Gewest wanneer het gaat om een aangelegenheid die dateert van vóór 1 januari 1975.*

2. *De gemeente is geen vergoeding krachtens art. 37 Stedebouwwet verschuldigd, wanneer het bouwverbod waarvoor vergoeding wordt gevorderd, zijn oorsprong vindt in een bindend ontwerp-gewestplan.*

3. *Wanneer een bouwverbod niet absoluut is, in die zin dat, daar het om een agrarisch gebied gaat, voor een bedrijf noodzakelijke constructies mogen worden opgericht, inclusief een gezinswoning met landelijk en agrarisch karakter, en de bouwaanvraag is verworpen omdat een «residentiële» woning niet past, kan geen vergoeding wegens planschade verschuldigd zijn als de belanghebbende niet aantoonst dat het perceel in kwestie de dag voorafgaande aan de inwerkingtreding van het plan werkelijk als bouwgrond lato sensu diende of daartoe normaal bestemd was.*

Belgische Staat t/ S. e.a.

Gezien, in behoorlijke vorm overgelegd, de door de wet vereiste processtukken waaronder het bestreden vonnis van 26 februari 1980, gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Leuven ;

Overwegende dat de oorspronkelijke eis van de geïntimeerde echtgenoten sub 1 en 2 ten laste van de geïntimeerde gemeente sub 3, ertoe strekt laatstvermelde te doen veroordelen tot betaling van een bedrag van 3.500.000 frank, te vermeerderen met de interesten en de kosten, als vergoeding op basis van artikel 37 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en de stedebouw ;

Dat de betrokken echtgenoten, benevens de gemeente, in eerste aanleg ook de Belgische Staat dagvaardden ten einde deze te doen tussenkomen in de zaak en te doen veroordelen tot de hierboven genoemde vergoeding «voor zover de gemeente niet gehouden zou zijn» ;

Overwegende dat de eerste rechters o.a. die beide zaken voegden, de eis ontvankelijk verklaarden, hem als ongegrond afwezen in zoverre gericht tegen de gemeente Tervuren, deze gemeente bijgevolg buiten de zaak stelden, de vordering principieel gegrond verklaarden in zoverre gericht tegen de Belgische Staat, een college van deskundigen aanstelden met hoofdzakelijke opdracht de waarde te schatten van de grond der gedingvoerende echtgenoten «enerzijds rekening houdend met het huidige stedebouwkundig statuut en anderzijds als bouwgrond» ;

Overwegende dat de echtgenoten S.-L. het Vlaamse Gewest, hoewel geen partij in eerste aanleg, rechtstreeks voor het hof hebben gedaagd ten einde het geding «te hervatten als opvolger in rechte» van de Belgische Staat die h.i. ingevolge de wet op de regularisatie, geen bevoegdheid meer heeft inzake ruimtelijke ordening en stedebouw, welke bevoegdheid naar aanleiding dier regularisatie aan het Vlaamse Gewest werd overgedragen ;

Dat ze deze dagvaarding tot hervatting gronden op een beoogde wijziging van hoedanigheid van de Belgische Staat en op artikel 816 Ger. W. naar luid waarvan dagvaarding

tot hervatting van het geding op verzoek van iedere partij kan worden uitgebracht ;

Overwegende dat evenwel deze laatste eis tegen het Vlaamse Gewest niet ontvankelijk is omdat niet wordt aangetoond dat dit Gewest in het onderhavige geval wel degelijk in de rechten en verplichtingen van de Belgische Staat zou zijn getreden – quod non – in de veronderstelling trouwens dat die verplichtingen werkelijk zouden bestaan, een vraag waarover verder zal worden uitgeweid (cf. Cass., 13 december 1985, *Arr. Cass.*, 1985-86, nr. 258, *R. W.*, 1986-87, 281) ;

Dat weliswaar artikel 6, § 1, I, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming van de instellingen, overeenkomstig het bepaalde bij artikel 107^{quater} van de Grondwet en van artikel 1 van de genoemde wet, de aangelegenheden betreffende de stedenbouw en de ruimtelijke ordening aan de Gewesten opdraagt ;

Dat evenwel, krachtens artikel 1 van de wet van 5 maart 1984 betreffende de saldi en de lasten van het verleden van de Gemeenschappen en de Gewesten en de nationale sectoren, het Vlaamse en het Waalse Gewest alleen zijn gehouden, ieder voor zich, tot de lasten die voortvloeien uit beslissingen die, vanaf 1 januari 1975, in de aangelegenheden bedoeld in voormeld artikel 6 van de bijzondere wet zijn genomen of aangegaan ;

Dat precies in casu het ministerieel besluit waarbij de grond van de belanghebbende echtgenoten het karakter van bouwgrond verloren zou hebben, van 29 maart 1974 dateert, werd gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad op 26 april 1974, en werd aangevuld door een ministerieel besluit van 23 oktober 1974, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 28 november 1974, dit alles bijgevolg vóór 1 januari 1975 ;

Overwegende dat weliswaar voormeld M.B. van 29 maart 1974 enkel een ontwerp-gewestplan in werking stelde, hetgeen echter niet wegneemt dat dit plan niettemin bindende kracht heeft verkregen als vereist door artikel 37 van de wet van 29 maart 1962 waarvan sprake hierboven, gewijzigd door de artikelen 177 en 178 van de wet van 22 december 1977 betreffende de budgettaire voorstellen 1977-1978, artikel naar luid waarvan, wanneer het bouw- of verkavelingsverbod volgend uit een plan dat bindende kracht heeft verkregen, een einde maakt aan het gebruik waarvoor een goed dient of normaal is bestemd de dag voorafgaand aan de inwerkingtreding van het plan, het recht op schadevergoeding ontstaat ofwel bij overdracht van het goed ofwel bij weigering van een bouw- of verkavelingsvergunning of nog bij het afleveren van een negatief stedenbouwkundig attest ;

Dat de aldus vereiste bindende kracht ter zake wel degelijk voorhanden is aangezien, luidens het verslag namens de Verenigde Senaatscommissies voor de Justitie en de Openbare Werken (cf. *Parl. Besch., Sen.*, 1969-70, nr. 525 (verslag), 9 juni 1970, p. 15)) het ministerieel besluit waarbij het plan voorlopig wordt vastgesteld, om bindende kracht te verkrijgen, moet worden bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad, overeenkomstig de bepalingen van artikel 10 van de Stedenbouwwet, artikel naar luid waarvan het koninklijk besluit in werking treedt vijftien dagen na de bekendmaking ervan, waaruit blijkt dat dit artikel 10 zowel op het ontwerp-gewestplan als op het gewestplan zelf van toepassing is ;

Dat, ten overvloede, die bindende en verordenende kracht aan de ontwerpen van gewestplannen door artikel 2, § 2, van de wet van 29 maart 1962 uitdrukkelijk wordt toegeschreven ;

Overwegende dat het probleem der beraadslaging in de ministeriële comités voor Vlaamse aangelegenheden in verband met de rechtsopvolging van Staat door Gewest, ter zake alle belang mist aangezien het hier in elk geval gaat om een aangelegenheid die dagteekent van vóór 1 januari 1975 en er enkel al deswege geen sprake van rechtsopvolging in het onderhavige geval kan zijn ;

Overwegende dat, voorts de oorspronkelijke eis tegen de gemeente Tervuren in eerste aanleg terecht ontvankelijk doch ongegrond werd verklaard ;

Dat, krachtens artikel 37, de schadevergoeding «al naar het geval» verschuldigd is door het rijk, de vereniging van gemeenten of de gemeente ;

Dat in casu het bouwverbod zijn oorsprong vindt in het ontwerp-gewestplan waarvan trouwens de voorschriften ten opzichte van de percelen werden overgenomen door het gewestplan, plannen die blijkens artikel 11 der wet van 29 maart 1962 ontstaan op initiatief van de Koning, zodat enkel het rijk in het onderhavige geval tot schadevergoeding gehouden zou kunnen zijn ;

Dat, zoals hierboven is opgemerkt, het ontwerp-gewestplan Leuven voorlopig werd vastgesteld bij ministerieel besluit van 29 maart 1974, terwijl het litigieuze stedenbouwkundig attest al werd afgeleverd op 9 oktober 1973, toen er nog geen bindend ontwerp-gewestplan, noch enig ander stedenbouwkundig plan op de betrokken percelen van toepassing was, zodat de gemeente Duisburg, rechtsvoorganger der gemeente Tervuren, voorzeker geen fout beging – noch kon begaan – door een stedenbouwkundig attest af te leveren volgens hetwelk bewuste percelen enkel geschikt werden verklaard voor het oprichten van een landelijke alleenstaande woning, reden waarom de vordering tegen de gemeente Tervuren ongegrond is en de gemeente dan ook terecht door de eerste rechters buiten de zaak werd gesteld ;

Dat de geïntimeerde echtgenoten overigens in dit opzicht zelf de bevestiging van het aangevochten vonnis vorderen en dus op dit punt niet meer aandringen ;

Overwegende dat voor het overige de oorspronkelijke eis van deze laatsten jegens de Belgische Staat verkeerdelijk door de eerste rechters principieel gegrond werd verklaard ;

Overwegende dat immers artikel 37, derde lid, waarvan de geïntimeerde echtgenoten gewagen, bepaalt wanneer juist een recht op schadevergoeding ontstaat en slechts in drie mogelijkheden voor de toekenning ervan voorziet, waaronder de weigering van een bouwvergunning, die ter zake wordt ingeroepen ;

Dat er echter, in het onderhavige geval geen kwestie van absoluut en totaal verbod is, noch kan zijn, aangezien de percelen gelegen zijn in een agrarisch gebied waar – volgens artikel 11 van wet van 28 december 1972 – geen dergelijk bouwverbod toepasselijk is en, daarentegen, voor het bedrijf noodzakelijke constructies mogen worden opgericht, inclusief een gezinswoning, weliswaar met een landelijk en agrarisch karakter ;

Dat bijgevolg de door de geïntimeerde echtelieden op 17 maart 1975 ingediende bouwvraag tot «het oprichten van een verblijf voor een particulier gezin» met reden werd verworpen aangezien er geenszins uit blijkt dat het ging om een verblijf met een landelijk, agrarisch karakter en integendeel het door hen voorgelegd ontwerp de oprichting van een »residentiële» constructie beoogde (cf. beslissing van 15 april 1975 van het college van burgemeester en schepenen van de

gemeente Duisburg), terwijl de percelen buiten de woonzone en in een agrarisch gebied gelegen zijn ;

Dat die bouwaanvraag trouwens ook nadien door de hogere administratieve instanties werd verworpen, precies omdat een residentiële woning niet past in een «agrarisch gebied bestemd voor landbouw in de ruime zin» (cf. K.B. van 5 juli 1977);

Overwegende dat daarbij de belanghebbenden niet aantonen dat hun percelen overeenkomstig artikel 37, eerste lid, de dag voorafgaand aan de inwerkingtreding werkelijk als bouwgrond lato sensu zouden hebben gediend of daartoe normaal bestemd waren, hetgeen formeel wordt betwist ;

Dat immers de vervulling van de drie cumulatieve voorwaarden opdat er sprake van bouwgrond kan zijn (cf. *Parlem. Besch. Senaat*, 1959-60, nr. 275, verslag van 6 april 1960, blz. 58-59) in casu niet is bewezen ;

Dat overigens voornoemd stedenbouwkundig attest nr. 1 van 9 oktober 1973 reeds duidelijk stipuleerde dat «het perceel noch in een goedgekeurd ruimtelijk plan, noch in een vergunde verkaveling, noch in een goedgekeurd onteigeningplan begrepen is. Er zou een bouwvergunning kunnen worden verkregen onder de volgende voorwaarden (...). Het perceel is geschikt voor de oprichting van één landelijke alleenstaande constructie...», een mogelijkheid die inderdaad voorhanden is doch meteen aan het goed het karakter van volwaardige bouwgrond, met inbegrip van een residentieel gebouw, ontnemt ;

Dat daarenboven in het attest van de hypotheekbewaarder, gevoegd bij de notariële akte van 21 augustus 1959 de percelen worden gekwalificeerd als «land» en als gewezen eigendom van landbouwer D., terwijl de notariële akte van 21 augustus 1974, waarbij de belanghebbenden die percelen aankochten, vermeldt dat ze toentertijd waren verhuurd aan landbouwer D. en enkel gewaagt van de mogelijkheid een «permis de bâtir» te verkrijgen, zonder meer, wat trouwens met de werkelijkheid en met alle andere gegevens overeenstemt maar enkel in de zin van «landelijke bebouwing» ;

...

JEUGDRECHTBANK TE GENT

25e KAMER – 1 FEBRUARI 1988

Rechter : de h. Van de Castele

Openbaar ministerie : de h. Cauwe

Advocaten : mrs. Van Bossuyt en Van Acker

Burgerlijke rechtspleging – Jeugdrechtbank – Geschil omtrent omgangsrecht en alimentatieregeling – Vrijwillige verschijning van de ouders

De jeugdrechtbank kan in burgerlijke zaken niet bij wijze van vrijwillige verschijning geadieerd worden.

B. t/ D.

Gezien de stukken van de rechtspleging en het schriftelijk strijdig advies van mevrouw M. Bonte, substituut-procureur des Konings van 18 januari 1988.

Partijen zijn de niet gehuwde ouders van het minderjarig kind Jessie D. In hun verzoekschrift vragen zij hun akte te

verlenen van hun vrijwillige verschijning en tevens van hun akkoord over het hoede- en bezoekrecht over hun kind en de alimentatieregeling.

Art. 45-1 van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdrechtbank bepaalt dat de zaken in de aangelegenheden bedoeld in titel II, hoofdstuk II, bij de jeugdrechtbank ahangig worden gemaakt bij een verzoekschrift. Dit artikel, dat afwijkt van de wettelijke bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek regelt de enige wijze waarop de jeugdrechtbank in burgerlijke zaken door de partijen kan worden geadieerd. Hoewel de vrijwillige verschijning geregeld is voor de maatregelen ter bescherming van de minderjarigen (hoofdstuk III), is dit niet mogelijk in burgerlijke zaken. (*Les Nouvelles, Protection de la jeunesse*, nr. 601). Bijgevolg dient het verzoekschrift tot vrijwillige verschijning als onontvankelijk te worden afgewezen.

NOOT – De vrijwillige verschijning voor de jeugdrechtbank.

1. Bij de totstandkoming van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming werd in elke rechtbank van eerste aanleg een afdeling ingericht die onder de benaming «jeugdrechtbank» uitsluitend kennis zou nemen van de zaken die haar krachtens die wet werden toegekend (art. 7 Jeugdbeschermingswet, *B.S.*, 15 april 1965).

Wat de wijze van rechtsingang voor de jeugdrechtbank betreft, maakt de wet onderscheid tussen de aangelegenheden van burgerrechtelijke aard («de aangelegenheden bedoeld in titel II, hoofdstuk II, (...) onverminderd de artikelen 355, 360, 478 en 479 van het Burgerlijk Wetboek») en de maatregelen ter bescherming van de minderjarigen («de aangelegenheden bedoeld in titel II, hoofdstuk III»).

Artikel 45.1 vermeldt voor de burgerrechtelijke vorderingen de inleiding bij een verzoekschrift ondertekend, al naar het geval, door de vader, de moeder, de voogd, de toeziende voogd, de curator, het lid van de familieraad, het familielid of het lid van de commissie van openbare onderstand, ofwel bij dagvaarding op verzoek van het openbaar ministerie.

Wanneer de jeugdrechtbank geroepen wordt om uitspraak te doen omtrent de maatregelen ter bescherming van de minderjarige, d.w.z. wanneer de rechtbank oordeelt in een materie die in de strafrechtelijke sfeer thuishoort (Van Compernelle, J., «L'organisation et le fonctionnement des tribunaux de la jeunesse», *Ann. Dr.*, 1966, (43-84), 62), wordt de zaak ten gronde overeenkomstig artikel 45.2.b ahangig gemaakt hetzij door vrijwillige verschijning ingevolge een met redenen omklede waarschuwing van het openbaar ministerie, hetzij bij dagvaarding op verzoek van het openbaar ministerie.

2. De vrijwillige verschijning met het oog op de maatregelen ter bescherming van de minderjarige is een toepassing van artikel 15, eerste lid, van de wet van 1 juni 1849 (*B.S.*, 21 juni 1849), dat partijen toestaat om op enkele waarschuwing vrijwillig te verschijnen voor de correctionele rechtbank zonder dat dagvaarding is vereist.

Dat die wijze van rechtsingang expressis verbis in de Jeugdbeschermingswet is ingeschreven, houdt onder meer verband met de rol die aan de afgevaardigden bij de jeugdbescherming werd toegekend. In de memorie van toelichting werd immers gesteld dat precies zij de gemotiveerde waarschuwing uitgaande van het openbaar ministerie aan de be-

trokken personen zouden kunnen afgeven. Dit zou bijzonder aangewezen zijn wanneer het om zeer jonge kinderen gaat (*Parl. St., Kamer*, 1962-63, nr. 637/1, 26).

3. Nergens maakt de Jeugdbeschermingswet melding van de vrijwillige verschijning bij het inleiden van een burgerlijk geding voor de jeugdrechter.

Dit is geenszins verwonderlijk.

Voor de inwerkingtreding van artikel 706 van het Gerechtelijk Wetboek (op 1 januari 1969; zie K.B. 4 november 1968) werd de vrijwillige verschijning van partijen in burgerlijke zaken immers voorbehouden voor geschillen behorend tot de bevoegdheid van de vrederechter (art. 7 Rv.). Op het niveau van de arrondissementele rechtscolleges, waartoe de jeugdrechtbank ging behoren, liet de wet dit niet toe (zie evenwel art. 49 van de wet van 9 juli 1926 op de werkrechtsraden).

Thans verleent artikel 706 van het Gerechtelijk Wetboek echter ook de mogelijkheid om voor die vorm van rechtsingang te opteren bij een procedure voor de rechtbank van eerste aanleg, de arbeidsrechtbank en de rechtbank van koop-handel.

4. De vraag rijst of de bewoordingen van artikel 45.1 van de Jeugdbeschermingswet zo dienen te worden begrepen dat ze de toepassing van artikel 706 van het Gerechtelijk Wetboek in burgerlijke zaken voor de jeugdrechter uitsluiten.

De jeugdrechter te Gent heeft hierop bevestigend geantwoord. Hij gaat ervan uit dat de vrijwillige verschijning in artikel 45 enkel uitdrukkelijk is vermeld voor de maatregelen ter bescherming van de minderjarige, en derhalve onmogelijk is in burgerlijke zaken.

Het geannoteerde vonnis stelt zich op het standpunt van J. Dethise (in *Les Nouvelles, Protection de la jeunesse*, Brussel, Larcier, 1978, nr. 601), die uitgaat van artikel 62 Jeugdbeschermingswet en in artikel 45.1 een afwijking onderkent van de wetsbepalingen inzake burgerlijke rechtspleging.

5. Deze stelling wordt in de rechtspraak en de rechtsleer zelden gevolgd (zie Jeugdrb. Kortrijk, 21 juni 1983, *R. W.*, 1983-84, 1484; Rouard, P., *Traité élémentaire de droit judiciaire privé*, II, Brussel, Bruylant, nrs. 553 en 562; Fetteis, A., *Manuel de procédure civile*, Luik, 1985, nr. 173 in fine).

Het mag vooral niet ontgaan dat artikel 45.1 tot stand kwam op een ogenblik dat de rechtbank van eerste aanleg, waarvan de jeugdrechtbank een afdeling werd, hoe dan ook niet kon worden geadieerd door de vrijwillige verschijning van de partijen (zie supra). Moeilijk kan derhalve worden volgehouden dat men in artikel 45.1 een faciliteit wou uitsluiten, die de facto reeds niet bestond.

Uit niets blijkt dat de wetgever, die bij de invoering van het Gerechtelijk Wetboek die wijze van rechtsingang voortaan toeliet voor de rechtbanken van eerste aanleg (art. 706), de afdeling der jeugdrechtbank deze nieuwe mogelijkheid zou onthouden.

De regels van het Gerechtelijk Wetboek zijn trouwens van toepassing op alle rechtsplegingen, behoudens wanneer ze geregeld worden door niet uitdrukkelijk opgeheven wetsbepalingen of door rechtsbeginselen waarvan de toepassing onverenigbaar is met de toepassing van de bepalingen van het wetboek (art. 2 Ger. W.).

De regels van artikel 45 van de Jeugdbeschermingswet zijn wel degelijk verenigbaar met de bepalingen van artikel 706 van het Gerechtelijk Wetboek. Artikel 45.2.b regelt overi-

gens zelf reeds de vrijwillige verschijning met het oog op de maatregelen ter bescherming van de minderjarige. Deze wijze van rechtsingang was voor de correctionele rechtbank immers lang bekend. In burgerlijke zaken was de vrijwillige verschijning van partijen in 1965 echter voorbehouden voor de procedures bij de vrederechter. Ongetwijfeld is dit de reden waarom in artikel 45.1 deze wijze van rechtsingang buiten beschouwing werd gelaten.

Geenszins kan hieruit echter worden besloten dat, nu partijen ook in burgerlijke zaken voor andere rechtscolleges vrijwillig kunnen verschijnen (art. 706 Ger. W.), deze wijze van rechtsingang onverenigbaar zou zijn met artikel 45.

6. De contradictoire procedures in burgerrechtelijke geschillen voor de jeugdrechtbank kunnen – aldus artikel 45.1 – worden ingeleid bij verzoekschrift «ondertekend, al naar het geval, door de vader, de moeder, ...» Omtrent de vorm van dit verzoekschrift is niets bepaald (Van Compernelle, J., *o.c.*, 60; Dethise, J., *o.c.*, nr. 599). Nergens staat vermeld dat slechts één enkele persoon (zoals één ouder) het verzoekschrift kan neerleggen. Niets belet dan ook dat beide ouders samen een verzoekschrift ondertekenen en hun respectievelijke vorderingen, waaromtrent zij al dan niet een akkoord hebben bereikt, aan de jeugdrechtbank voorleggen (zie Gent, 24 mei 1988, *T.G.R.*, 1988, 61).

Bij een vrijwillige verschijning overeenkomstig artikel 706 van het Gerechtelijk Wetboek leggen de partijen die vonnis vragen, een verklaring af, die door hen wordt ondertekend op het proces-verbaal dat door de rechter wordt opgemaakt. Hoewel deze verklaring van partijen in beginsel ook mondeling kan worden afgelegd, is het de gangbare praktijk dat partijen een geschrift, een «verzoekschrift tot vrijwillige verschijning», neerleggen, waarna zij door de griffie worden opgeroepen en voor de rechter een proces-verbaal ondertekenen.

In de geannoteerde casus legden beide ouders samen een verzoekschrift neer houdende hun akkoord omtrent het hoederecht, het bezoekrecht en de alimentatieverplichtingen met betrekking tot hun kind. Zij verklaren in dit verzoekschrift dat zij vrijwillig verschijnen om van dit akkoord akte te laten nemen.

Het lag weliswaar in de bedoeling van de partijen om toepassing te maken van artikel 706 van het Gerechtelijk Wetboek. Het verzoekschrift beantwoordt echter meteen aan de vereisten van artikel 45.1 van de Jeugdbeschermingswet, zodat in elk geval kan worden gesteld dat de rechtbank rechtsgeldig werd geadieerd en het opstellen van een proces-verbaal van vrijwillige verschijning zelfs overbodig werd (zie Gent, 24 mei 1988, *l.c.*).

Jan Van Rompuy
Assistent U.F.S.I.A.

CORRECTIONELE RECHTBANK TE TURNHOUT

5e KAMER – 13 MAART 1989

Rechter : de h. Bergs

Openbaar ministerie : de h. Van der Avort

Advocaat : mr. Schuermans

Economische reglementering – Normale prijs – Prijs door meerderheid der handelaars toegepast – Voorwaarden

De normale prijs is de prijs toegepast voor soortgelijke produkten door de meerderheid der handelaars die in dezelfde omstandigheden handel drijven. Liggen de door een handelaar voor soortgelijke produkten toegepaste prijzen hoger dan die van andere handelaars uit de streek, dan kan bij een normale winst de betrokken handelaar slechts veroordeeld worden zo uit een onderzoek blijkt dat hij in dezelfde omstandigheden als zijn concurrenten handel drijft.

M.

Overwegende dat het begrip «abnormale prijs» in concreto dient te worden beoordeeld aan de hand van diverse theoretische criteria die op hun beurt in concreto dienen te worden ingevuld en getoetst, zoals verwezenlijkte winst, staat van de markt, kosten van de exploitatie van de onderneming;

Overwegende dat de facto een zeer waardevol toetsingscriterium de zogenaamde «marktprijs» is, hetgeen dient begrepen te worden als de verkoopprijs die normaal wordt toegepast door de bona fide handelaars die goederen van dezelfde aard verkopen, daar die prijs tot stand komt als de resultante van een normale winstmarge en normale onkosten;

Overwegende dat in casu wel blijkt dat de prijs gehanteerd door beklaagde voor bepaalde produkten beduidend hoger ligt dan bij diverse kleinhandelaars in dezelfde streek;

Overwegende dat deze vaststelling op zich echter nog niet voldoende is om te kunnen spreken van een abnormale prijs; dat te dezen vaststaat dat de verkoopsstructuur van beklaagde zeer specifiek is, waardoor ook de onkostenstructuur bijzonder hoog wordt;

Overwegende dat in het dossier echter geen elementen weer te vinden zijn om die kostenstructuur die speelt bij de prijsbepaling, te toetsen op haar normaal en aanvaardbaar karakter; dat geen onderzoek werd gedaan naar de prijzenstructuur van handelaars werkzaam in dezelfde sector van verkoop aan huis (persoonlijk) of postorderbedrijven (verkoop aan huis per post), en het onderzoek werd beperkt tot de lokale kleinhandel (rechtstreekse verkoop in de winkel);

Overwegende dat de objectief op balans verwezenlijkte winst, na aftrek van de kosten – waarvan het normaal en aanvaardbaar karakter echter onduidelijk blijft – op zich niet abnormaal overkomt;

Overwegende dat er in die omstandigheden twijfel blijft bestaan omtrent de schuldigheid van beklaagde aan de haar ten laste gelegde feiten en die twijfel in het voordeel van beklaagde dient te worden geïnterpreteerd;

...

NOOT – De normale prijs

1. De beslissingen m.b.t. de normale prijs zijn in de loop der laatste jaren nogal schaars geworden (zie De Vroede, P. en Flamée, M., *Handboek van het Belgisch Economisch Recht*, 3e uitg., 1988, nrs. 975-979). Met belangstelling wordt derhalve een vonnis onthaald dat op deze materie betrekking heeft.

Zoals bekend is het verboden tegen prijzen te verkopen die hoger zijn dan de normale prijzen. Over het abnormaal karakter der prijzen wordt op onaantastbare wijze in feite geoordeeld door hoven en rechtbanken.

Algemeen wordt door de rechtspraak aangenomen dat de marktprijs het toepassingscriterium inzake normale prijs verschaft (De Vroede, P., *Prijnsregeling*, A.P.R., nr. 89-92; Andersen, R., *La réglementation des prix en droit belge*, pp. 82-86; Swennen, H., «Prijnsreglementering in België», *S.E.W.*, 1981, 31).

Als marktprijs wordt aangemerkt de verkoopprijs die voor een bepaalde categorie van produkten normaal wordt toegepast door de meerderheid van de handelaars die in gelijke omstandigheden handel drijven. Die prijs, die noodzakelijker wijze rekening houdt met de exploitatiekosten en de normale winst van de handelaar, komt tot stand volgens de markttoestand voor diverse produkten en goederen verkocht aan verbruiker (Brussel, 7 juni 1961, *R.D.P.*, 1961-62, 884-889; Brussel, 26 april 1961, *J.T.*, 1961, 502-505).

Een prijs kan bovendien ongeoorloofd zijn wanneer hij aanleiding geeft tot het verwezenlijken van een abnormale winst aldus art. 1 van de Besl. W. van 14 mei 1946.

2. In het hier besproken geval ligt de door de betrokken handelaar voor bepaalde produkten toegepaste prijs beduidend hoger dan bij diverse kleinhandelaars van dezelfde streek. De rechtbank kon zich evenwel niet tot deze vaststelling beperken, zij diende tevens te onderzoeken of de toegepaste prijzen gelden voor soortgelijke produkten en of de handelaars die lagere prijzen toepassen, in dezelfde omstandigheden als de beklaagde handel drijven.

3. Al wordt het niet met evenveel woorden gezegd, aangenomen mag worden dat het om soortgelijke produkten ging.

Bleef het onderzoek naar de soortgelijkheid van de exploitatievoorwaarden achterwege, dan kan uit de tekst van het vonnis worden afgeleid dat drie verkoopvormen in aanmerking konden komen: verkoop aan huis (persoonlijk), postorderbedrijven (verkoop aan huis per post) en de rechtstreekse verkoop in de winkel.

Niet alleen dient de vraag te worden gesteld waarom dit vergelijkend onderzoek niet werd gedaan, maar bovendien of het niet mogelijk was het door de beklaagde opgezette distributiesysteem op zijn eigen merites te onderzoeken.

Het hier besproken vonnis beperkt zich tot de vaststelling dat de verkoopstructuur van beklaagde zeer specifiek is, waardoor ook de onkostenstructuur zeer hoog wordt. En daar wringt de schoen want de winst zoals die uit de jaarrekening kan worden afgeleid blijkt niet overdreven.

4. Het prijsverschil resulteert dus uit hogere, wellicht abnormale exploitatiekosten.

Met de exploitatiekosten mag slechts rekening worden gehouden wanneer ze normaal zijn (De Vroede, P., o.c., nr. 134). De abnormaliteit kan o.m. het gevolg zijn van een onwettige verkooptechniek of van het verrekenen in de prijs van vergoedingen voor strafbare handelingen (Luik, 27 juni 1959, *R.D.P.*, 1960-61, 235-239; Brussel, 26 april 1961, *J.T.*, 1961, 502; Brussel, 7 juni 1961, *R.D.P.*, 1961-62, 884). Zo hebben specialisten van de kettinkverkoop bv. een zo ingewikkeld verkoopsysteem opgebouwd dat een uitgangsprijs van 225,12 fr. per eenheid uiteindelijk bij verkoop aan verbruiker op een prijs van 2040 fr. uitmondte (Brussel, 7 ok-

tober 1982, *J.T.*, 1984, 7; Corr. Brussel, 25 februari 1988, *D.C.R.*, 1989, nr. 4, 238, noot De Vroede, P.).

Het bestaan van een zeer hoge kostenstructuur is misschien als dusdanig niet voldoende om tot een veroordeling te leiden, al kon het hierna geciteerde arrest van het Hof van Cassatie wel daartoe aanleiding hebben gegeven: Naar recht verantwoord is de beslissing dat de verkoopprijs niet normaal is wanneer de rechter de normale verkoopprijs voor de groothandelaar beoordeelt uitgaande van de prijs die aan de klant wordt aangerekend, en niet aan de hand van de verkoopprijs van de verdeler, na te hebben vastgesteld dat het verkoopsysteem van de groothandelaar noodzakelijk leidt tot een verhoging van de prijs die aan de verbruiker wordt aangerekend (Cass., 27 januari 1964, *Pas.*, 1964, I, 558). Naar recht verantwoord is de beslissing dat de verkoopprijs niet normaal is wanneer de rechter bij de beoordeling van het normaal karakter van de prijs enkel rekening houdt met de gegevens die gewoonlijk dienen voor de bepaling van de kostprijs ook al heeft hij voordien vastgesteld dat het verkoopsysteem van de beklaagde te duur uitviel (Cass., 20 april 1983, *Arr. Cass.*, 1982-83, 1004).

Prof. Paul De Vroede
V.U.B.

VREDEGERECHT TE ANTWERPEN

5e KANTON – 9 MEI 1989

Rechter: de h. Van Oosterwyck

Advocaten: mrs. Lange en Geerts

Levensonderhoud – 1. Vermindering of wijziging – Terugwerkende kracht – Voorwaarden – 2. Indexaanpassing – Rechtsverwerking

De afschaffing of de vermindering van een uitkering tot onderhoudsgeld kan worden toegestaan met terugwerkende kracht wanneer de gewijzigde verhouding tussen de behoeften en de bestaansmiddelen der partijen dit wettigen.

Wanneer de alimentatiegerechtigde gedurende meer dan vijftien jaar nimmer aanspraak heeft gemaakt op indexverhogingen en aldus de wederpartij in de waan heeft gelaten dat het betaalde onderhoudsgeld volstond, kan hij op dat eerder ingenomen standpunt niet terugkomen wegens rechtsverwerking.

B. t. B.

Gelet op het verzoekschrift van eiser, gedagtekend 28 februari 1989, neergelegd ter griffie op 1 maart 1989 en ingeschreven onder het nummer 1803 van het register van verzoekschriften, dat ertoe strekt te doen zeggen voor recht dat het onderhoudsgeld dat eiser aan verweerster moet betalen, vanaf 1 januari 1984 tot en met de maand oktober 1987 dient te worden vastgesteld op 5.000 frank per maand en dat de onderhoudsbijdrage per 1 december 1987 dient te worden afgeschaft.

...

Eiser (geboren op 19 september 1925) en verweerster (geboren op 16 december 1924) zijn gehuwd op 10 augustus

1946 en uit hun huwelijk zijn twee kinderen geboren op respectievelijk 28 januari 1947 en 1 maart 1949. Bij vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Turnhout, eerste kamer, van 26 september 1974, zitting houdende in hoger beroep tegen een vonnis van de vrederechter van het kanton Mol van 11 juni 1974, werd eiser veroordeeld om een onderhoudsgeld van 5.000 frank per maand aan verweerster te betalen, bedrag aanpasbaar aan de index der kleinhandelsprijzen met ingang van 15 oktober 1974. Partijen zijn feitelijk gescheiden sinds 24 oktober 1973, toen eiser ging inwonen bij een nieuwe partner die de dag van vandaag nog steeds zijn levensgezellin is.

Wat de gevraagde vermindering van het onderhoudsgeld met terugwerkende kracht betreft

Het wordt niet betwist dat eiser steeds stipt het maandelijks onderhoudsgeld betaald heeft, noch dat verweerster nooit enige indexatie heeft gevraagd. Die indexaties werden plots opgevorderd, klaarblijkelijk na het inleiden door eiser van een vordering tot echtscheiding op grond van vijf jaar feitelijke scheiding. Verweerster heeft inderdaad vanaf 1 januari 1984 achterstallige indexaties opgevorderd namelijk 4.518 frank vanaf 1 januari 1984 (het onderhoudsgeld zou dan 9.518 frank per maand hebben bedragen), 5.025 frank vanaf 1 januari 1985 (het onderhoudsgeld had dan 10.025 frank moeten bedragen), 5.482 frank vanaf 1 januari 1986 (het onderhoudsgeld had 10.482 frank per maand moeten bedragen), 5.557 frank vanaf 1 januari 1987 (het onderhoudsgeld had 10.557 frank per maand moeten bedragen) en 5.740 frank vanaf 1 januari 1988 (het onderhoudsgeld had toen 10.740 frank per maand dienen te bedragen).

Is het nu mogelijk een uitkering tot levensonderhoud met terugwerkende kracht te verminderen of af te schaffen?

Beslissingen tot toekenningen van levensonderhoud behouden naar luid van art. 209 B.W. weliswaar hun uitwerking zolang de onderhoudsplichtige geen afschaffing of vermindering heeft verkregen (Cass., 5 september 1979, *R.W.*, 1979-80, 1863, noot; Cass., 9 september 1975, *Pas.*, 1976, I, 43, *Arr. Cass.*, 1976, 49, met noot waarin verwezen wordt naar Cass. fr., 5 januari 1938, *Pas.*, 1939, II, 18), maar zulks sluit niet uit dat de verlaging, respectievelijk afschaffing van een uitkering tot levensonderhoud kan worden gevraagd met terugwerkende kracht, wanneer bewezen wordt dat de gewijzigde verhouding tussen behoefte en bestaansmiddelen een dergelijke afschaffing wettigen, en dat zelfs de terugbetaling van als gevolg van een dergelijke afschaffing te veel betaalde uitkering zou kunnen worden bevolen (Cass. fr., 5 januari 1938, *Pas.*, 1939, II, 18, geciteerd; Rb. Gent, 8 november 1893, *Pas.*, 1894, III, 24; Rb. Kortrijk, 19 februari 1985, *R.W.*, 1984-85, 2632; Vred. Berchem, 27 december 1983, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1985, 343; De Page, H., *Traité*, I, Brussel, Bruylant, 1962, 709, nr. 562; Mahillon, P., in *R.P.D.B.*, Compl. III, V° Aliments, Brussel, Bruylant, 1969, nr. 64 in fine; Gerlo, J., *Onderhoudsgelden*, proefschrift, V.U.B., 122, nr. 163; Baeteman, G. en Gerlo, J., «Overzicht van rechtspraak (1975-1980). Personen- en familierecht.», *T.P.R.*, 1981, 920, nr. 219; Baeteman, G., Gerlo, J., Guldix, E., De Mulder, W. en De Wit, R., «Overzicht van de rechtspraak. Personen- en familierecht 1981-1987», *T.P.R.*, 1988, 604, nr. 308, en de andere verwijzingen bij deze auteur).

Eiser doet terecht gelden dat voor een toepassing van art. 209 B.W., zowel de gewijzigde situatie van de uitkeringsge-

rechtigde als die van de uitkeringsplichtige in aanmerking dienen te worden genomen. Welnu, eiser bewijst naar voldoening van recht dat zijn inkomsten sinds 1984 (en ook vóór die periode) sterk gedaald waren ten gevolge van langdurige werkloosheid; ze bedroegen in 1987 nog maar 14.006 frank per maand (onderhoudsuitkering niet afgetrokken). Het kan hem niet ten kwade worden geduid dat hij op 62-jarige leeftijd op brugpensioen ging want hij bewijst – minstens wordt deze bewijsvoering niet weerlegd – dat daardoor zijn inkomen tot 20.709 frank per maand is *gestegen*, een van de zovele aberraties van de sociale wetgeving. Eiser verminderde dus zijn inkomen niet vrijwillig of opzettelijk, integendeel.

Verweerster voert nog aan dat eiser een bijberoep zou hebben, namelijk als handelaar in antieke meubelen waarmee hij op de markten zou staan. Dat is een losse bewering die niet hard wordt gemaakt. Het kan niet worden afgeleid of vermoed uit het feit dat eiser een bestelwagen heeft aangekocht in 1982, want de redenen die hij daarvoor opgeeft zijn sluitend (lagere verzekeringspremie, lagere verkeersbelasting, lagere B.T.W. en het feit dat zijn levensgezellin, die sedert 1976 minder-valide is, daardoor gemakkelijker toegang heeft tot het voertuig dan tot een personenwagen in het algemeen). Het kan zeker niet worden afgeleid uit een gerechtsdeurwaardersexploot waarbij beslag werd gelegd op een aantal lichamelijke roerende goederen ten huize van eiser (het stuk werd aan de rechtbank getoond tijdens de debatten maar bevindt zich niet in het dossier van verweerster), maar het gaat om de opsomming van de stofferende huisraad voor dagelijks gebruik, niet meer dan een ander huishouden bezit, en waarbij de termen «oude meubelen» gebruikt worden in de zin van «reeds sedert jaren in gebruik»; zelfs worden niet de woorden «antieke meubelen», wat verweerster bedoelt, gebruikt en zelfs dan nog, waarom zou eiser geen paar antieke meubelen mogen bezitten?

Dat er door de levensgezellin van eiser tenslotte een onroerend goed werd aangekocht voor 800.000 frank op het einde van 1988, kan ook geen vermoeden uitmaken dat *eiser* andere inkomsten zou hebben; het huis werd betaald met geld dat zijn levensgezellin had geërfd, reeds een hele tijd bezat en het werd pas geplaatst omdat zich een goede gelegenheid voordeed (het huis gelegen over het huis dat eiser toen bewoonde, kwam te koop).

Verweerster heeft eiser vijftien jaar in de waan gelaten dat de door hem voor haar levensonderhoud per maand betaalde 5.000 frank volstonden, en dat zal de waarheid wel geweest zijn omdat verweerster inderdaad over andere inkomsten beschikte als half-time werkvrouw bij de Kredietbank. Indien zij eerder gereageerd had en haar indexeringen had opgeëist, dan zou eiser de kans hebben gehad zich tot de rechtbank te wenden om het onderhoudsgeld te laten verminderen, quod non.

Niet alleen komt het de rechtbank gepast voor de uitkering te verminderen met terugwerkende kracht, verweerster heeft bovendien haar recht op indexatie verwerkt. Men spreekt van rechtsverwerking wanneer iemand door toedoen van zijn eigen gedragingen een recht geheel of gedeeltelijk verliest omdat het verder uitoefenen ervan strijdig is met de voorheen ingenomen houding (Van Oevelen, A. en Dirix, E., «Kroniek van het verbintenissenrecht (1981-1985)», *R.W.*, 1985-86, 95, nr. 44; Van Oevelen, A. en Dirix, E., «Kroniek van het verbintenissenrecht (gerechtelijke jaren

1978-1979 en 1979-1980)», *R.W.*, 1980-81, 2441, nr. 33, en de verwijzingen; Van Ommeslaghe, P., «Rechtsverwerking en afstand van recht», *T.P.R.*, 1980, 755; Aaftink, H., «Rechtsverwerking en afstand van recht», *T.P.R.*, 1980, 793 e.v.; Van Ommeslaghe, P., «Examen de jurisprudence (1974 à 1982). Les obligations.», *R.C.J.*, 1988, 142-143, nr. 230; adde Rb. Antwerpen, 9 maart 1988, *R.W.*, 1988-89, 516; Rb. Brugge, 14 januari 1986, *R.W.*, 1988-89, 782). En dat is helemaal van toepassing op verweerster. Rechtsverwerking is gebaseerd op de goede trouw; men verwerkt zijn recht omdat een verder uitoefenen ervan, gelet op een eerder aangenomen houding, in strijd zou komen met de goede trouw (Van Oevelen, A. en Dirix, E., *o.c.*, *R.W.*, 1985-86, nr. 45).

Dit onderdeel van de vordering is dan ook gegrond.

...

BOEKEN

G.P.M.F. MOLS, Staande de zitting, Arnhem, Gouda Quint b.v., 1989, 35 p.

«Staande de zitting» is de rede van G.P.M.F. Mols, die hij hield op 18 mei 1989, ter gelegenheid van de aanvaarding van zijn ambt van hoogleraar straf- en strafprocesrecht aan de Rijksuniversiteit Limburg, te Maastricht.

In zijn rede bepleit Mols een herwaardering van het onmiddellijkheidsbeginsel in het Nederlandse strafprocesrecht. Dit pleidooi moet gezien worden als reactie op de hedendaagse praktijk van het Nederlandse strafproces, waarin volgens Mols het vooronderzoek – en niet het eindonderzoek ter terechtzitting – feitelijk beslissend is. Hierdoor wordt volgens Mols het rechtskarakter van het strafrecht ondermijnd (p. 5 en 6).

In de tweede paragraaf geeft Mols aan wat hij onder het onmiddellijkheidsbeginsel verstaat. Hij verstaat hieronder dat het eindonderzoek in het openbaar mondeling wordt gevoerd voor een onafhankelijke rechter die geroepen is een beslissing te geven, bij voorkeur op het beste bewijsmateriaal dat voorhanden is. Voorts onderscheidt de auteur aan dit beginsel een drietal aspecten. Het eerste aspect betreft de positie van de verdachte. Door de presentatie ter zitting van aanklacht en bewijsmateriaal in aanwezigheid van de verdachte, zou deze in de gelegenheid gesteld worden zijn verdediging onmiddellijk en gedetailleerd te voeren. Het tweede aspect betreft de rechterlijke functie. Door de presentatie van het bewijsmateriaal ter terechtzitting wordt de rechter in staat gesteld een zelfstandig en onafhankelijk oordeel te geven over de schuldvraag. Het derde aspect ten slotte, betreft de openbaarheid. De ter zitting gepresenteerde argumenten en kwaliteiten in het geding, dienen gecontroleerd te kunnen worden (p. 7 en 8).

In verband met de kern van het onmiddellijkheidsbeginsel – welke volgens Mols gelegen is «in de presentatie ter zitting van alles wat voor de juridische en daarmee politiek-rechtsstatelijke beoordeling van de zaak van belang is» – is de auteur geneigd te spreken van het «confrontatiebeginsel». Het gaat immers om «de confrontatie van de procespartijen en de rechter met de beschuldiging en met het bewijsmateriaal» (p. 8).

Ten slotte wijst Mols erop dat elke relativisering van het onmiddellijkheids- of confrontatiebeginsel een aantasting is van de juridische kwaliteit van de strafrechtspleging (p. 8).

Vervolgens bespreekt Mols de positie van de rechter. De Nederlandse rechter ziet zich geplaatst in een spanningsveld van enerzijds de realisering van het onmiddellijkheidsbeginsel als juridische wens en anderzijds de snelheid en doelmatigheid van het strafproces als organisatorisch verlangen. Daarbij zou bij de meeste rechters toch de neiging bestaan aan het laatste een hogere prioriteit toe te kennen, waarbij zij de criminaliteitsbestrijding als hoogste doel – boven dat van de rechtshandhaving – van het strafproces zien. Dit

heeft tot gevolg dat het horen van getuigen ter zitting van regel tot uitzondering is geworden (p. 12-14).

In paragraaf 3 beargumenteert Mols, mede aan de hand van de resultaten van forensisch-psychologisch onderzoek, waarom het gebruik van processen-verbaal van verhoor van getuigen in plaats van het horen van de getuigen zelf, afbreuk doet aan een gemotiveerd oordeel over de betrouwbaarheid van de getuigenverklaring.

Vanwege de bezwaren tegen het niet horen van getuigen ter terechtzitting, vraagt Mols zich in paragraaf 4 af, of dit de stelling rechtvaardigt, dat alle getuigen op de zitting gehoord dienen te worden. Mols beantwoordt deze vraag ontkennend. Volgens hem is er een systeem denkbaar, waarin het horen van getuigen wordt opgedragen aan een rechter-commissaris of aan een van de zittingsrechters. Dit horen van getuigen buiten de zitting om, zou slechts onder bepaalde omstandigheden toegestaan kunnen worden. Als voorbeelden van deze omstandigheden noemt Mols het feit dat het om een bekende verdachte gaat of wanneer partijen expressis verbis van het horen van getuigen afzien.

In paragraaf 5 spreekt Mols vervolgens zijn bezorgdheid uit over de tendens dat het strafproces in toenemende mate beheerst wordt door geheimhouding en anonimiteit. Voorbeelden hiervan zijn de anonieme getuige, de under-cover agent, de agent provocateur, de informant en de telefoontap. Deze voortschrijdende anonimisering van het strafproces, als resultaat van de relativering van het confrontatiebeginsel, maakt het volgens Mols moeilijk nog enige controle te kunnen uitoefenen op justitiële activiteiten.

In paragraaf 6 vraagt Mols zich vervolgens af wat de taak en positie van de advocaat dient te zijn binnen de ontwikkeling van de anonimisering van het strafproces. Hij pleit er onder andere voor de bevoegdheden van advocaten uit te breiden, bijvoorbeeld door hen toe te laten bij het verhoor van getuigen in de fase van het opsporingsonderzoek.

In paragraaf 7, ten slotte, komt de auteur tot zijn besluit door te stellen dat in een rechtsstaat het uitgangspunt, dat de executieve gecontroleerd wordt door de rechter onwrikbaar verankerd dient te zijn. In Nederland blijkt de rechter bereid te zijn een deel van zijn taak door te schuiven naar het opsporingsapparaat met als gevolg dat het confrontatiebeginsel onvoldoende ruimte krijgt. Dat het confrontatiebeginsel te weinig ruimte krijgt toebedeeld, is overigens ook een gevolg van een van rijkswege te krap bemeten omvang van het rechterlijk apparaat. Voor een structurele oplossing van het confrontatiebeginsel is dus ook het politieke besef vereist dat goede rechtspraak kostbaar is.

Uit de rede van Mols wordt duidelijk dat hij de *anonimisering* van het Nederlandse strafproces – met name waar dit het niet horen van getuigen ter zitting betreft – bezwaarlijk acht. Zijn bezwaren er tegen baseert hij op verschillende aspecten van het onmiddellijkheidsbeginsel. Hij onderbouwt zijn standpunten en kritiek evenwel vooral op vanzelfsprekendheden, die – misschien helaas – niet steeds zo vanzelfsprekend zijn als hij suggereert. Nu is het beperkte kader van een oratie natuurlijk niet de plaats om alle standpunten nauwgezet te beargumenteren. Het stuk is niettemin prikkelend genoeg om er enige kritiek op te leveren. Naar mijn mening springt Mols namelijk wat te gemakkelijk om met de theorievorming rond dit beginsel. In de eerste plaats stelt Mols dat hij bij het onmiddellijkheidsbeginsel drie aspecten onderscheidt: dat met betrekking tot de verdedigingspositie van de verdachte; de rechterlijke functie en de openbaarheid van de terechtzitting. Mols mag wat mij betreft deze aspecten onderscheiden en andere laten liggen, maar niet – zoals hij doet – zonder beredenering van zijn keuze. Dit, omdat vooral het eerste en derde aspect niet zonder meer van het onmiddellijkheidsbeginsel zijn af te leiden of in de doctrine plegen te worden afgeleid (zie hierover Nijboer, J.F., «Enkele opmerkingen over de betekenis van het onmiddellijkheidsbeginsel in het strafprocesrecht», *NJB*, 821-824; vgl. in dit verband ook Roxin, C., *Strafverfahrensrecht*, 20e dr., Verslag C.H. Beck, München 1987, p. 77 en 282). Ten tweede maakt Mols zich er volgens mij te gemakkelijk van af door te stellen dat elke relativering van het onmiddellijkheidsbeginsel of confrontatiebeginsel een aantasting is van de juridische kwaliteit van de strafrechtspleging (p. 8). Dit hoeft mijns inziens niet zo te zijn. Behalve het onmiddellijkheids- of confrontatiebeginsel zijn er andere beginselen die de juridische kwaliteit van de strafrechtspleging bepalen. Deze beginselen kunnen haaks op het onmiddellijkheids- of confrontatiebeginsel staan. Ik noem hier als voorbeeld het in de artikelen 6, lid 1, EVRM en 14, lid 3, IVBPR

genoemde recht om binnen een redelijke termijn berecht te worden. Ik kan mij voorstellen dat zich bepaalde gevallen voordoen, waarin de juridische kwaliteit van het strafproces groter is, indien de voortgang van het strafproces bevordert wordt ten koste van de volledige naleving van het onmiddellijkheids- of confrontatiebeginsel. Ook wil ik nog wijzen op een door Nijboer gegeven voorbeeld, waarin hij stelt dat een verklaring van iemand die juist een verkeersongeluk zag gebeuren, in de vorm waarin deze vlak na het gebeuren door een verbalisant is opgetekend, niet onnauwkeuriger hoeft te zijn dan een door de betrokkene zelf later verwoorde en wellicht door het tijdsverloop vertekende versie van wat hij waarnam (Nijboer, J.F., o.c., p. 824). Hieruit blijkt, dat ook zonder dat er sprake is van andere – eveneens de juridische kwaliteit aangaande – concurrerende beginselen, een volledige naleving van het onmiddellijkheidsbeginsel soms achterwege gelaten kan worden, zonder dat die juridische kwaliteit wordt aangetast. Verder aansluitend op het tijdsverloop binnen het strafproces kom ik op het punt waar Mols het onmiddellijkheidsbeginsel als juridische wens *tegenover* de snelheid en doeltreffendheid van het strafproces als organisatorisch verlangen stelt (p. 13). Hier wil ik, *ten derde*, wijzen op een uitspraak van Salzmänn, die juist omgekeerd stelt dat binnen het strafproces snelheid geboden is, wil het onmiddellijkheidsbeginsel tot gelding komen. De terechtzitting moet, volgens Salzmänn, zo snel mogelijk nadat het feit gepleegd is plaatsvinden, omdat het herinneringsbeeld van de getuigen door het tijdsverloop makkelijk kan vervormen (Salzmänn, C.P., *Die beschleunigte Ahndung von Verkehrsdelikten*, Marburg 1962).

De drie door mij genoemde punten van bezwaar zijn voorbeelden van het soort tegenspraak dat de oratie oproept: op meer concrete punten valt tegenover hetgeen Mols beweert met (bijna) dezelfde klemmendheid een «tegenover-stelling» te ontwikkelen. Dit vindt volgens mij zijn grond in de al genoemde minimale theoretische onderbouwing en in samenhang daarmee het vermijden van serieuze discussie met anderen – in Nederland en daarbuiten – die zich hebben beziggehouden met de betekenis van het besproken beginsel in samenhang met de aard en functie van het strafproces(recht) als zodanig. Al met al een oratie die, althans wat de theoretische onderbouwing betreft, vraagt om tegenspraak. Maar, er staan ook vele waardevolle opmerkingen in. Ik ben het bijvoorbeeld met Mols eens dat de toenemende anonimisering binnen het Nederlandse strafproces zorgwekkend is en dat het onmiddellijkheidsbeginsel goede aanknopingspunten biedt voor de begrenzing ervan. Het is alleen al daarom een verdienste van Mols het onmiddellijkheidsbeginsel weer eens in de actualiteit te hebben gebracht.

Anita den Hartog
Vakgroep Strafrecht
RU Leiden

J. VAN LANGENDONCK, HANDBOEK SOCIAAL ZEKERHEIDRECHT, ANTWERPEN, Kluwer Rechtswetenschappen, 1988, 664 pagina's, 4.600 fr.

Het werk van Van Langendonck is een uniek boek, omdat het het enige Nederlandstalige handboek is waarin het gehele sociale-zekerheidsrecht wordt toegelicht (vergelijk het *Beknopt Overzicht van de Sociale Zekerheid in België*, Ministerie van Sociale Voorzorg, 1987). In de ruimste zin bestrijkt de sociale zekerheid een enorm terrein. De auteur heeft dan ook een aantal randgebieden en onderdelen van de aldus begrepen sociale zekerheid buiten beschouwing gelaten, met name de sociale bijstand, het Europees sociale-zekerheidsrecht, en de sociale zekerheid van de ambtenaren.

De tekst van het handboek sluit goed aan bij die van *Handboek sociale zekerheid* voorheen verspreid door de Uitgeverij Acco te Leuven.

Globaal bekeken, bereikt het handboek van Van Langendonck een uitmuntend niveau; het is gestructureerd, helder en kritisch. De auteur heeft zich duidelijk niet beperkt tot een technische commentaar van de klassieke sociale-zekerheidssectoren. Bijzonder te appreciëren is ook het algemene eerste deel van het boek, waarin belangwekkende problemen als selectiviteit, inkomensverdeling en discriminatie aan bod komen.

In deel 2 analyseert Van Langendonck de financiering en organisatie van de sociale zekerheid van de werknemers. In deel 3 volgt dan een toelichting per tak van de sociale zekerheid van de werk-

nemers. Deel 4 betreft de sociale zekerheid der zelfstandigen, en ten slotte komen in het vijfde deel de residuaire stelsels aan bod, namelijk de voorzieningen voor de minder-validen en de minimumvoorzieningen. Een gedetailleerd zaakregister rondt het boek af.

Van Langendonck analyseert met grote scherpzinnigheid de verschillende stellingen die werden ontwikkeld met betrekking tot een bepaald rechtsprobleem en hij verzuimt niet zelf een standpunt in te nemen. Maar met een zeker pragmatisme worden de onderscheiden stellingen in rechtspraak en rechtsleer vrij summier weergegeven wanneer de cassatierechtspraak zich duidelijk in een bepaalde zin heeft ontwikkeld (zie bijvoorbeeld de analyse in verband met artikel 126 van het Werkloosheidsbesluit, pp. 462 en 463). Indien de recensent dan toch enige kritiek dient te geven, dan is het dat vanuit wetenschappelijk oogpunt misschien nogal snel over een aantal problemen wordt heen gegaan. De rechtspracticus daarentegen zal de auteur voor zijn bondigheid ter zake dankbaar zijn.

Op het formele vlak valt er hier en daar wel een slordigheidje in het notenapparaat te bespeuren (zie bijvoorbeeld het niet vermelden van de gepubliceerde editie van Pieters' proefschrift op pag. 6; de uitgeverij «Martin Kluwer» op pag. 279; en Dhayer in plaats van Dhaeyer op pag. 540) maar deze kritiek neemt niet weg dat het gerecenseerde boek onontbeerlijk is voor iedereen die geïnteresseerd is in de Belgische sociale zekerheid of in een onderdeel ervan.

W. Rauws

S. VAN CAMP, HET STATUUT VAN DE ADVOCaat IN HET EUROPESE GEMEENSCHAPSRECHT, IUS, nr. 11, Antwerpen, Kluwer, 1989

Deze studie behandelt een uiterst actueel en controversieel onderwerp: de vrijheid van vestiging en van dienstverlening van de advocaat in het Europa van de laatste decennia.

De auteur gaat uit van het feit dat de tijd waarin de advocatuur een «eminently non-exportable profession» was, definitief voorbij is.

Hij geeft een duidelijk overzicht van de evolutie die de reglementering van beide vrijheden heeft ondergaan in het Europees Gemeenschapsrecht (Deel I), in andere internationale overeenkomsten (Deel II) en in de nationale wetgevingen van respectievelijk België, Nederland en Frankrijk (Deel III).

Centraal in deze studie staat het onderscheid tussen enerzijds de dienstverlening, zijnde het louter occasioneel verrichten van diensten door een advocaat in het buitenland en anderzijds zijn permanente vestiging in een vreemde staat. De grootste aandacht gaat uit naar de Europeesrechtelijke verwezenlijkingen: wat betreft de dienstverlening wordt meer in het bijzonder de Richtlijn van 22 maart 1977 behandeld, die te vaag en weinig efficiënt wordt bevonden. Inzake de vestiging wordt vooral de impact van de rechtspraak van het Hof van Justitie ontleed.

De auteur komt tot de vaststelling dat thans enkel de principes inzake vestiging en vrije dienstverlening duidelijk zijn, terwijl men wat de praktische uitvoering ervan betreft nauwelijks weet waar men aan toe is. De realisatie van de Europese advocatuurmarkt stuit op tal van moeilijkheden. Het sterk nationaal-gebonden karakter van de deontologische beroepsnormen van de advocaat en de soms verregaande nationale beroepsstructuurverschillen zijn hieraan niet vreemd. Vooral de deontologische verschildpunten blijken volgens deze studie de grootste hindernis te vormen op de wet naar de communautaire advocatuur.

Terecht vraagt de auteur zich af of de protectionistische neigingen die de verschillende nationale balies eigen zijn, kunnen worden overwonnen en of de advocatuur opgewassen zal zijn tegen de onderlinge concurrentie binnen de communautaire markt.

Wie een inzicht wil verkrijgen in de evolutie van de advocatuur in Europees perspectief, mag deze studie niet onopgemerkt voorbijgaan.

Karen Broeckx
Assistente Universiteit
Antwerpen

AANGEKONDIGD

F.A.M. STROINK, De plaats van de rechter in het staatsbestel, Zwolle, Tjeenk Willink, 32 p., 16 fl.

S. VERBOGT, Hoofdstukken over gezondheidsrecht (derde druk), Arnhem, Gouda Quint, 208 p., 45,25 fl.

R. ZWITSER, N.B.W. in 100 uur, Arnhem, Gouda Quint, 188 p., 32,50 fl.

L. BAGGERMAN, S.J.A. Mulder, Vertegenwoordiging van privaatrechtelijke organisatievormen, Zwolle, Tjeenk Willink, 62 p., 17,50 fl.

B. HUBEAU, R. Peremans, De sanctionering van stedenbouwmisdrijven, Brugge, Die Keure, 174 p., 975 fr.

C. UNIKEN VENEMA, LAX EN EQUITY IN HET ANGLO-AMERIKAANSE PRIVAATRECHT, Zwolle, Tjeenk Willink / Antwerpen, Kluwer, 334 p., 115 fl.

Verzameling van arresten van de Raad van State, Heule, Uga, losbladige uitgave, 4,19 fr. per blad.

G.P.M.F. MOLS, V. Malherbe, Tuchtrechtspraak voor advocaten, Zwolle, Tjeenk Willink, 234 p., 39 fl.

Zakenrecht. Deel II, Eigendom en beperkte zakelijke genotsrechten (Asser-serie, twaalfde druk), Zwolle, Tjeenk Willink, 624 p., 99,50 fl.

E.H. HONDIUS, C.C. Van Dam, Het nieuw B.W. in perspectief, Zwolle, Tjeenk Willink, 310 p., 34,50 fl.

P. SEUTIN, M-H Deprez, D. Grignard, Fiscalité et comptabilité de l'avocat exerçant en personne physique, Liège, Ed. du Jeune Barreau de Liège, 142 p., 535 fr.

A. CACHET, Politie en sociale controle, Arnhem, Gouda Quint, 374 p., 85 fl.

P.M. FRIELINK, Infiltratie in het strafrecht (serie Politiestudies nr. 2), Arnhem, Gouda Quint / Antwerpen, Kluwer, 220 p., 47,50 fl.

M. FONTAINE, Droit des contrats internationaux. Analyse et rédaction de clauses, Parijs, Fec, 370 p., 2.700 fr.

B. PATERNOSTRE, Le droit de la rupture du contrat de travail. 1. Modes, congé et préavis, Brussel, De Boeck-Wesmael, 274 p., 1.420 fr.

G. BAETEMAN, e.a., Personen- en familierecht : casebook, Brugge, Die Keure, 484 p.

H. BOONEN, H., Gerechtigelijk wetboek, Antwerpen, Maklu, (vijfde editie), Contractuele vennootschappen, jointventures en het EESV, Deventer, Kluwer Bedrijfswetenschappen, ca. 160 p.

G. DE CUYPER, MILITIEZAKBOEKJE 1989, ANTWERPEN, KLUWER, 180 p., 902 fr.

L. DELWAIDE, Wetboek vervoerrecht, Antwerpen, Maklu, ca. 600 p.

G.R. DE GROOT, VERGELIJKT ALLES EN BEHOUDT HET GOEDE, KLUWER, Deventer, 36 p.

E.J. DOMMERING, Enige beschouwingen over de regulering van informatiestromen, Kluwer, Deventer, 34 p.

B. HUBEAU e.a., Huisvestingszakboekje 1989-90, Antwerpen, Kluwer, 476 p., 1.170 fr.

J. LAENENS en R. Le Page, Gerechtigelijk zakboekje 1989, Antwerpen, Kluwer, 512 p., 1.245 fr.

F. PONET, Transportzakboekje 1989, Antwerpen, Kluwer, 180 p., 902 fr.

J.B. VEGTER, Grondslagen der beneficiaire aanvaarding naar Nederlands en Duits recht, Deventer, Kluwer, 374 p., 65 fl.

B.P. VERMEULEN, De vrijheid van geweten, een fundamenteel rechtsprobleem, Arnhem, Gouda Quint, 345 p., 47,50 fl.

ERRATA

Misdrijf – Vernielen van andermans bomen – Begrip «boom»

Het in p. 2283 van de jaargang 1985-86 opgenomen arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen werd gewezen op 28 juni 1985 en niet op 20 juni 1985, zoals foutief gedrukt werd.

MEDEDELINGEN

Lunchcauserie te Brussel: «Acquisitievereenkomsten»

Het Interdisciplinair Treffpunt Ondernemingen-Administraties-Universiteiten (I.T.O.A.U. v.z.w.) organiseert op 26 april 1990 om 11u45 een lunchcauserie over «Acquisitievereenkomsten» in de Salons van de Cercle Royal Gaulois, Wetstraat 5 te Brussel.

Inlichtingen: I.T.O.A.U. v.z.w., Tervurenlaan 52, 1040 Brussel (tel. 02/736.05.36; telefax: 02/734.87.47).

Colloquium «Naar een sociaal Europa»

Dit colloquium vindt plaats aan de V.U.B. op vrijdag 3 april 1990 om 15u00.

Spreekers zijn: mevr. A.M. Lizin (staatssecretaris Europa 1992), de heren Luis Fina Sangles (directeur E.E.G.), L. Burssens (adjunct-kabinetschef Ministerie van Sociale Voorzorg), G. Cox (kabinetschef Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid) en prof. dr. M. Stroobant.

40e Algemeen-Nederlands Congres te Brussel

De stichting Algemeen-Nederlands Congres v.z.w., waarbij een 200-tal verenigingen, universiteiten en instellingen zijn betrokken, heeft tot doel de samenwerking tussen Nederland en Vlaanderen te bevorderen en te coördineren op alle terreinen van het maatschappelijke leven. Het A.N.C. fungeert als contact-, studie-, en documentatiecentrum voor de Nederlands-Vlaamse betrekkingen en beschikt over een brede waaier van werkgroepen, die regelmatig bijeenkomen, rapporten samenstellen en om de vijf jaar gezamenlijk verslag uitbrengen op een Algemeen-Nederlands Congres. Daarmee wordt de traditie voortgezet van de in 1849 onder impuls van dr. F.A. Snellaert gestarte «Nederlandsche congressen».

Aan de vooravond van 1992 is het de specifieke taak van het 40e congres na te gaan of en hoe Nederland en Vlaanderen doeltreffender samen kunnen optreden in het groter wordende Europa. Welke zijn hier de kansen en gevaren?

Het congres heeft plaats op 28 april 1990 in de Beneluxzaal van het Congressenpaleis te Brussel.

Inlichtingen: A.N.C., Gallaitstraat 80, 1210 Brussel (tel. en fax: 02/241.31.64).

AIDA'S 8e Wereld Congres – 18-22 juni 1990 in Kopenhagen, Denemarken

In samenwerking met de andere Noordelijke AIDA afdelingen, zal de Deense afdeling de inrichting van het 8e AIDA Wereld Congres te Kopenhagen, Denemarken, verzorgen in de periode 18-22 juni 1990.

De voornaamste onderwerpen van het Wereld Congres zijn de volgende:

Thema I: «Schade uit internationale rampen, in het licht van aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht» en

Thema II: «De financiële controle van verzekeringsmaatschappijen met bijzondere aandacht voor de financiële middelen vereist voor verzekeringsverrichtingen».

Nationale verslagen werden ingediend door de meerderheid van de ongeveer 50 nationale secties van AIDA. Deze rapporten vormen de grondslag voor de voorbereiding van de algemene verslagen die zullen besproken worden op het Congres.

Peter Wetterstein, professor aan de Abo Academy, Finland zal het algemeen verslag over thema I klaarmaken, terwijl D.H. Reimer Schmidt, professor, LLD, D.Sc (Eng), West-Duitsland, thema II zal behandelen.

Op het Wereld Congres zullen werkgroepen de volgende thema's bespreken: Cumulatie van schadevorderingen, betaling en inde-

plaatsstelling, pensioen, motorrijtuigen verzekering, preventie en verzekering.

Vanzelfsprekend bestaat het voornaamste oogmerk van het congres in discussies met beroepsmensen. Een andere bedoeling bestaat erin de deelnemers de gelegenheid te bieden contacten te leggen en ervaring uit te wisselen met collega's. Bijgevolg werd een uitgebreid sociaal programma gepland voor de deelnemers en hun gezelschap.

Andere geplande activiteiten na het Congres zijn rondritten in Denemarken, Noorwegen, Groenland en Finland en er zal ook mogelijkheid zijn Leningrad te bezoeken.

Normaal is juni de aangenaamste zomermaand in Denemarken, wat betekent dat er gelegenheid zal zijn om het wereldberoemde pretpark «Tivoli», het kasteel van Kronborg (de plaats waar Shakespeare's Hamlet zich afspeelt) en Odense, de geboortestad van de befaamde schrijver, Hans Christian Andersen, tijdens het mooiste seizoen te bezoeken.

Het Congres staat open voor ieder die belang stelt in verzekeringsrecht.

Verdere bijzonderheden, congresprogramma, inschrijvingsformulieren, hotelreservatieformulieren, zijn verkrijgbaar bij: Dis Congres Service, Copenhagen A/S, Linde Allé, 48, DK 2720 Vanlose. Telefoon: 45.31.71.22.44, telex: 15.475 dis dk, fax: 45.31.71.60.88.

Voorzitter van het Congres is: Michael Rosenmejer, advocaat, kantoor Plesner & Lunroe, 34, Esplanaden, DK 1263 Kopenhagen.

TIJDSCHRIFTEN

Vlaams Tijdschrift voor Gezondheidsrecht, 1987-88

nr. 3, januari-februari

Eerste deel van de uiteenzettingen gehouden op het derde symposium van de Vlaamse Vereniging voor Gezondheidsrecht over «De medische en juridische aspecten van de fertiliteitsproblematiek»; Brosens, I., Menselijke vruchtbaarheid en haar toekomst; Devroey, P. en Van Steirteghem, A., Medische en ethische beschouwingen rond menselijke vruchtbaarheidsbehandeling; Vermaerke, R., De medische raad in het ziekenhuis; S., Kroniek van het gezondheidsrecht (wetgeving, rechtspraak, rechtsleer, parlementaire vragen en antwoorden, feiten en kronieken, boekbesprekingen, mededelingen); Van Lil, M., noot onder Cass., 13 mei 1987 (schending van beroepsgeheim door geneesheer); Aerden, R., Ontwerp van wet tot wijziging van het K.B. nr. 79 betreffende de Orde der Geneesheren; Koster, H.C.C.E., Lustrum-bijeenkomst van de Vakgroep Gezondheidsrecht van de Rijksuniversiteit Limburg; Van Beeuwen, G., Studiedag «Commissies Medische Ethiek, oriëntaties onderweg».

nr. 4, maart-april

Tweede deel van de uiteenzettingen gehouden op het derde symposium van de Vlaamse Vereniging voor Gezondheidsrecht over «De medische en juridische aspecten van de fertiliteitsproblematiek»; Gevers, J.K.M., Kunstmatige voortplanting in gezondheidsrechtelijk perspectief; Heyvaert, A., De nieuwe procreatietechnieken en de afstammingswet van 31 maart 1987; Senaev, P., Juridische aspecten van het draagmoederschap; X., Kroniek van het gezondheidsrecht (wetgeving, rechtspraak, rechtsleer, feiten en kronieken, boekbesprekingen, mededelingen); Cuypers, R., Het statuut van de hoofdgeneesheer; X., Report of the Third Conference of European Health Ministers. Organ Transplantation (Paris, 16-17 november 1987); X., Recommandation du comité des Ministres du Conseil de l'Europe concernant une politique européenne commune de santé publique de lutte contre le Syndrome d'Immunodéficience Acquise (SIDA); X., Sommet mondial des ministres de la santé sur la prévention du SIDA. Déclaration de Londres (28 januari 1988).