

HAG II OF DE OMMEKEER IN DE RECHTSPRAAK VAN HET EUROPESE HOF VAN JUSTITIE INZAKE MERKEN MET EEN GEMEENSCHAPPELIJKE OORSPRONG ¹

I. Inleiding

De begrenzing van de uitoefening van intellectuele eigendomsrechten in het licht van essentiële doeleinden van de Europese gemeenschappelijke markt, zoals het vrij verkeer van goederen en mededinging, is geen nieuw fenomeen. Intellectuele eigendomsrechten worden enkel vermeld in artikel 36 van het verdrag, dat een uitzondering vormt op het vrij verkeer van goederen. De omvangrijke rechtspraak van het Europese Hof van Justitie toont echter aan dat in de loop der jaren gestadig een aanpak werd ontwikkeld, gebaseerd op het onderscheid tussen enerzijds het «bestaan» van intellectuele eigendomsrechten dat nationaal-rechtelijk bepaald blijft zolang er geen harmonisatie is, en anderzijds de «uitoefening» van deze rechten die kunnen worden beknot ten voordele van de verwezenlijking van de gemeenschappelijke markt ².

Voor de afweging tussen het vrijverkeer van intellectuele eigendomsrechten en het vrij verkeer van goederen staat de uitputtingsleer centraal. In essentie betekent dit dat de houder van een intellectueel eigendomsrecht zich niet op zijn exclusief recht kan beroepen teneinde de invoer tegen te gaan van produkten uit een andere lidstaat waar ze door hemzelf of met zijn toestemming op de markt zijn gebracht. Dit principe werd voor het eerst toegepast door het Hof van Justitie in de Deutsche Grammophon-zaak en de latere arresten verder gespecificeerd en genuanceerd ³.

De uitspraak in de Hag II-zaak is een mijlpaalarrest wat betreft de toepassing van de uitputtingsleer op merkenrecht ⁴. In dit arrest doet het Hof van Justitie expliciet afstand van de «gemeenschappelijke-oorsprongtheorie» die het zestien jaar voordien had geïntroduceerd in de Hag I-zaak ⁵. Hoewel de feiten die ten grondslag liggen aan beide Hag-zaken, dezelfde zijn, oordeelde het Hof dat, in het licht van de ontwikkeling in zijn rechtspraak inzake intellectuele eigendom sinds de Hag I-zaak, het te hanteren criterium

voor de toepassing van de uitputtingsleer inzake merkenrecht de toestemming van de merkhouder is voor het op de markt brengen van het gemerkte produkt, eerder dan de gemeenschappelijke oorsprong van het merk. Door deze ommekeer in aanpak worden merken voor de eerste maal gelijkgesteld met andere intellectuele eigendomsrechten inzake de definitie van het specifiek voorwerp van het intellectuele eigendomsrecht. Terzelfder tijd wordt de essentiële functie van een merk, die erin bestaat de oorsprong van het gemerkte produkt te waarborgen ten opzichte van de eindgebruiker door hem in staat te stellen zonder enige mogelijkheid van verwarring het produkt te onderscheiden van een produkt met een andere oorsprong, herwaardeerd en centraal geplaatst bij de analyse.

Dit artikel beoogt een korte uiteenzetting en analyse te geven van de verschillende benaderingen die het Hof *prima facie* had kunnen volgen in Hag II. Het is niet de bedoeling een volledig overzicht te geven van de rechtspraak van het Hof inzake merkenrecht, noch alle vragen die rijzen na Hag II, volledig te behandelen.

II. De feiten

HAG GF AG is een Duitse onderneming die cafeïnevrije koffie produceert volgens een door haar uitgevonden methode en commercialiseert. In Duitsland heeft HAG GF AG verschillende merken, het oudste dateert van 1907, waarvan het woord «Hag» een essentieel element is. Hag AG deponeerde twee merken in België in 1908 onder de denominatie «Kaffee Hag». In 1927 richt zij een Belgisch filiaal op onder de naam «Café Hag SA», dat tevens verschillende merken, waarvan «Café Hag» deel uitmaakt, deponeert. Vanaf 1935 staat zij haar merken in België af ten gunste van haar filiaal. In 1944 wordt Café Hag SA gesekwestreerd door de Belgische staat als zijnde eigendom van de vijand en naderhand verkocht aan de familie Van Oevelen. In 1971 staat Hag/België haar merken voor de Benelux af aan de Luikse commanditaire vennootschap Van Zuylen Frères. Tot zover de feiten die aan de basis liggen van beide Hag-geschillen ⁶.

In 1972 brengt Hag/Duitsland haar koffie op de markt in Luxemburg onder haar Duitse merken. Hag/België ageert hiertegen op grond van schending van haar merkrecht, hetgeen betwist wordt door Hag/Duitsland op grond van strijdigheid met de artikelen 30 en 85 van het EEG-Verdrag. Dit leidt tot een prejudiciële procedure, bekend als de Hag I-zaak, waarbij het Europese Hof van Justitie oordeelt dat

⁶ Teneinde verwarring te vermijden zal Hag/België gebruikt worden om de merkhouder voor de Benelux aan te duiden en Hag/Duitsland voor de Duitse merkhouder.

¹ De auteur is wetenschappelijk medewerkster aan het Europees Instituut, Universiteit Gent. Dit artikel werd voorbereid in het kader van een door de Vlaamse Gemeenschap gefinancierde overlegde actie.

² De basis voor dit onderscheid werd gelegd in de volgende zaken: gevoegde zaken 56-58/64, *Consten Grundig t. Commissie*, arrest van 13 juli 1966, *Jur.*, 1966, 299; zaak 24/67, *Parke, Davis & Co t. Probel, Reese, e.a.*, arrest van 29 februari 1968, *Jur.*, 1968, 55.

³ Zaak 78/80, *Deutsche Grammophon Gesellschaft mbH t. Metro*, arrest van 8 juni 1971.

⁴ Zaak C-10/89, *SA CNL-Sucal t. Hag AG (HAG II)*, arrest van 17 oktober 1991, nog niet gepubliceerd.

⁵ Zaak 192/73, *Van Zuylen Frères t. Hag AG (HAG I)*, arrest van 3 juli 1974, *Jur.*, 1974, 731.

het Beneluxmerk niet kan worden ingeroepen teneinde het vrij verkeer van goederen binnen de Gemeenschap te belemmeren daar het Duitse merk en het Benelux merk een zelfde oorsprong hebben.

Van Zuylen Frères wordt naderhand omgevormd tot SA CNL-Sucal NV en voert in 1985 cafeïnevrije koffie in Duitsland in onder de naam «HAG». Dit leidt tot de tegengestelde situatie, waarbij Hag/Duitsland zich op haar Duits merkrecht beroept om dat te beletten, terwijl Hag/België opwerpt dat dit strijdig is met het Europees recht, en verwijst naar de uitspraak van het Hof in de Hag I-zaak. De prejudiciële vraag gesteld door het Bundesgerichtshof leidt tot de Hag II-zaak, waarbij het Hof afstand neemt van zijn vroegere rechtspraak.

III. HAG II

Geconfronteerd met een soortgelijke situatie als in Hag I kon het Hof vier verschillende benaderingen volgen⁷. In de eerste plaats kon het Hof gemakkelijks halve de theorie van gemeenschappelijke oorsprong aannemen op dezelfde gronden als in Hag I. De tweede oplossing is sterk verwant aan de eerste in die zin dat de gemeenschappelijke oorsprongtheorie wordt aangenomen met dien verstande dat naast het merk elke merkhouder distinctieve tekens aanbrengt voor het op de markt brengen in het gebied waar de andere bescherming geniet. Een derde aanpak kon erin bestaan de Hag I-uitspraak te behouden maar uitdrukkelijk te beperken in draagwijdte tot de feiten van Hag I. Dit zou *in casu* betekenen dat er vrij verkeer van goederen is van Duitsland naar de Benelux maar niet vice versa. Een laatste oplossing, die trouwens gevolgd werd door het Hof in navolging van de kritische analyse gegeven door advocaat-generaal Jacobs, bestaat erin uitdrukkelijk afstand te doen van de Hag I-analyse. Dit impliceert dat elke merkhouder zijn merkrecht kan invoeren in de lidstaat waar hij bescherming geniet, niettegenstaande het feit dat zodoende het vrij verkeer van goederen binnen de Gemeenschap wordt beperkt.

A. Gemeenschappelijke oorsprong als criterium

De eerste mogelijkheid was de Hag I-redenering ook in omgekeerde zin toe te passen en dus absolute prioriteit te verlenen aan het vrij verkeer van goederen. Een dergelijk «tweerichtingsverkeer» inzake merken met gemeenschappelijke oorsprong werd logischerwijze verdedigd door Hag/België.

Het Hof ging in Hag I uit van de redenering dat de uitoefening van een merkrecht tot gevolg heeft dat de markten worden opgedeeld. De negatieve invloed op het vrij verkeer van goederen werd aanzienlijk geacht, vooral wegens het feit dat merken, in tegenstelling tot andere intellectuele eigen-

domsrechten, niet beperkt zijn in duur⁸. Het Hof besliste derhalve dat een houder van een merk zijn exclusief recht niet kan invoeren om het op de markt brengen van goederen, rechtmatig geproduceerd in een andere lidstaat onder een identiek merk met een zelfde origine, te verbieden⁹.

Het toepassen van hetzelfde principe in de Hag II-zaak zou tot gevolg gehad hebben dat noch Hag/België noch Hag/Duitsland hun merkrecht konden invoeren om elkanders goederen met een identiek merk van de markt te weren. Hoewel dit een logisch gevolg lijkt te zijn van Hag I en tevens de enige aanvaardbare oplossing voor Hag/België, die sinds Hag I de Beneluxmarkt niet langer kon afschermen tegen de Duitse produkten met een identiek merk, heeft het Hof dit niet aangenomen.

Advocaat-generaal Jacobs argumenteerde in zijn conclusie in Hag II op overtuigende wijze dat Hag I gebaseerd was op een verkeerde perceptie van de functie van een merk en dat noch het verdrag noch het Hag I-arrest het principe van gemeenschappelijke oorsprong rechtvaardigen¹⁰. Hij weerlegt de *ex post facto* rechtvaardiging voor dit principe gegeven door het Hof in de Terrapin-Terranova-zaak, namelijk dat zowel bij vrijwillige territoriale opdeling als bij een verplichte afstand van een merk de basisfunctie van het merk, die erin bestaat de verzekering te verstrekken aan de consumenten dat het produkt een zelfde oorsprong heeft, reeds ondermijnd is¹¹. Advocaat-generaal Jacobs ontkracht die stelling door erop te wijzen dat het woord «oorsprong» in de definitie van de functie van een merk niet de historische, maar wel de commerciële oorsprong van het produkt betekent. Aldus is de basisfunctie van een merk de consument in te lichten omtrent het feit dat alle produkten die verkocht worden onder een zelfde merk, geproduceerd zijn door, of onder de controle van, een zelfde persoon en derhalve naar alle waarschijnlijkheid ook van dezelfde kwaliteit zullen zijn¹². Dit stelt de merkhouder in staat op grond van zijn merk goodwill te creëren voor zijn produkten¹³.

Terecht is zijn conclusie dan ook dat Hag I de essentiële functie miskent, het specifiek voorwerp aantast en, bovenal, het bestaan zelf van het merkrecht in het gedrang brengt¹⁴. Een bevestiging van de Hag I-redenering in Hag II zou meer doen dan die nefaste gevolgen alleen maar te bestendigen¹⁵.

⁸ Hag I, overweging 11.

⁹ Hag I, overweging 12.

¹⁰ Zaak C-10/89, conclusie van advocaat-generaal JACOBS van 13 maart 1990, nog niet gepubliceerd. Daar de conclusie op het ogenblik van het schrijven van dit artikel nog niet in het Nederlands vertaald is, zullen citaten in de originele taal, het Engels, overgenomen worden.

¹¹ Zaak 119/75, Terrapin t. Terranova, arrest van 22 juni 1976, *Jur.*, 1976, 1039, overweging 6.

¹² Conclusie advocaat-generaal Jacobs, pt. 24. Hij schrijft «The consumer is not, I think, interested in the genealogy of trade marks; he is interested in knowing who made the goods that he purchases.»

¹³ Zie ook *infra* onder B.

¹⁴ Conclusie adv.-gen. JACOBS, pt. 24, waar hij stelt: «But none of those consequences ensued from the fragmentation of the Hag trade mark in 1944; they ensued from the Court's judgment in Hag I». Zie ook *infra* onder C.

¹⁵ Het merendeel van de auteurs uitte destijds kritiek op Hag I. Johannes en Wright verdedigden daarentegen de uitspraak van het Hof. Zie JOHANNES, J., en WRIGHT, G., «In defence of Café Hag», *E.L.R.*, 1975-76, 230-236.

⁷ Zie JOLIET, R., «Droit de marques et libre circulation des marchandises: l'abandon de l'arrêt HAG I», *R.T.D.E.*, 1991, 169-185. Op pp. 172-174 stelt hij dat het Hof drie keuzes had: vrij verkeer in twee richtingen, in één richting of elk-bij-zich. Hoewel het Hof reeds in de Hag I-zaak opmerkte dat een oplossing kon bestaan in het aanbrengen van distinctieve kenmerken ziet Joliet dit niet als een mogelijke oplossing. Hij behandelt dit punt kort op p. 181.

Gezien de ontwikkeling in de rechtspraak van het Hof inzake andere intellectuele eigendomsrechten sinds Hag I, zou een dergelijke aanpak tevens de kloof tussen merken en andere intellectuele eigendomsrechten vergroten, zonder dat hiervoor evenwel een basis te vinden is in het verdrag.

B. Gemeenschappelijke oorsprong en distinctief teken

Een tweede oplossing, die in de lijn ligt van Hag I, bestaat erin het principe van gemeenschappelijke oorsprong te behouden mits een distinctief teken wordt aangebracht dat de consument in staat moet stellen de produkten te onderscheiden. De functie van het merk, zoals omschreven door advocaat-generaal Jacobs, blijft dan gewaarborgd. Reeds in Hag I wees het Hof op het feit dat de consument geïnformeerd kan worden over de afkomst van een produkt door een middel dat het vrij verkeer van goederen minder aantast dan het onverkort uitoefenen van een merkrecht¹⁶. Met andere woorden, het Hof hanteerde een proportionaliteitscriterium dat logischerwijze ingevuld moet worden door een verwijzing naar bijkomende onderscheidende gegevens op de verpakking.

Advocaat-generaal Jacobs benaderde deze aanpak op basis van een dubbele vraagstelling. De eerste vraag luidt of het mogelijk is effectief identieke of soortgelijke merken te onderscheiden door bijkomende distinctieve tekens teneinde verwarring te voorkomen bij de consument. De tweede vraag heeft betrekking op de praktische gevolgen van een dergelijk systeem, namelijk of dit minder invloed zou hebben op het vrij verkeer van goederen dan het vereiste een totaal ander merk te gebruiken¹⁷. In beide gevallen is het antwoord negatief.

Met betrekking tot de eerste vraag oordeelt advocaat-generaal Jacobs dat, in het geval van identieke merken, de eerste indruk van gelijkheid op de consument zo sterk is dat bijkomstige aanduidingen daar geen afbreuk aan zullen doen¹⁸. Het Hof heeft blijkbaar gehoor gegeven aan dit argument door de problematiek van distinctieve tekens buiten beschouwing te laten in Hag II¹⁹.

Er dient echter op gewezen te worden dat het argument dat verwarring bij de consument vermeden dient te worden niet aangenomen wordt door het Hof als een geschil nationale wetgeving inzake soortnamen betreft. Het is vaste rechtspraak van het Hof om bij de afweging van belangen tussen vrij verkeer van goederen en soortnamen de proportionaliteitstest effectief toe te passen. Dit betekent dat nationale normen voor het gebruik van een soortnaam niet kunnen worden aangewend teneinde te beletten dat een produkt, dat rechtmatig gefabriceerd is in een andere lidstaat en daar aan de voorwaarden voldoet voor het gebruik van de soortnaam, in de lidstaat van invoer onder deze soortnaam op de markt wordt gebracht²⁰. In een dergelijk geval

oordeelt het Hof dat de consument over de samenstelling van een produkt dat hij wenst aan te schaffen, voldoende ingelicht kan worden door adequate etikettering²¹.

Vanuit het standpunt van de consument gezien lijkt het onderscheid dat gemaakt wordt tussen merken enerzijds en soortnamen anderzijds onaanvaardbaar. Net als bij merken zal ook bij soortnamen de eerste indruk die gegeven wordt door de benaming van het produkt, zoals melk of yoghurt, van doorslaggevend belang zijn bij de aankoop van een produkt. Indien de benadering echter is dat de doorsneeconsument de soms uitsluitend in letters en cijfers weergegeven samenstelling van een produkt op het etiket leest en evalueert, dan is het contradictoer te stellen dat diezelfde consument niet in staat is om aan de hand van distinctieve tekens verschillende produkten waarop identieke merken zijn aangebracht, te onderscheiden.

Men kan echter ook stellen, en dit is wellicht de meest realistische benadering, dat juist door het feit dat de consument vaste waarden verliest door de vervaging van de betekenis van soortnamen en overspoeld dreigt te worden door informatie die hij niet kan ontleden op etiketten, het belang van het merk vergroot. Immers, terwijl een consument bijvoorbeeld niet zeker weet of een produkt verkocht onder de benaming yoghurt ook effectief yoghurt is zoals hij zich dat voorstelt, kan de vertrouwdeheid met een merk een garantie vormen dat het produkt zal beantwoorden aan de gestelde verwachtingen. Zo één onderneming een exclusief recht heeft op een merk, is het haar verantwoordelijkheid te voldoen aan de door de consumenten gestelde verwachtingen en aldus «goodwill» op te bouwen. Dit wordt echter ondermijnd indien concurrenten gebruik maken van verwarringscheppende merken en zodoende de consument misleiden²². In die zin vallen de belangen van consumenten en merkhouders samen wat betreft het behoud van duidelijk te onderscheiden merken.

Juridisch gezien is er echter een belangrijk verschil tussen soortnamen en merken op grond waarvan de beslissing van het Hof de oplossing van de distinctieve tekens niet te behouden, te verklaren valt. De rechtspraak inzake soortna-

Het op de markt brengen van de goederen blijft mogelijk onder een andere benaming. Zie bv. de «yoghurt-zaak», zaak 298/87, Smanor S.A., Arrest van 14 juli 1988, *Jur.*, 1988, 4489.

²¹ Zie bv. zaak 178/84, Commissie t. Bondsrepubliek Duitsland, *Jur.*, 1987, 1227. Met betrekking tot het argument dat Duitse consumenten een bepaalde verwachting hebben bij het aankopen van een produkt onder de benaming «bier» zegt het Hof: «Stellig is het geoorloofd om consumenten, die aan bier dat op basis van bepaalde grondstoffen is gebrouwen bijzondere eigenschappen toedichten, de mogelijkheid te bieden om aan de hand daarvan hun keuze te maken. (...) deze mogelijkheid (kan) worden verzekerd door andere middelen, die de invoer van in andere Lid-Staten rechtmatig vervaardigde en in het verkeer gebrachte produkten niet belemmeren, met name door de verplichting een passend etiket aan te brengen waarop de eigenschappen van het verkochte produkt zijn vermeld. De vermelding van de bij de bereiding van het bier gebruikte grondstoffen zou de consument in staat stellen met volle kennis van zaken te kiezen, en de doorzichtigheid van het handelsverkeer en van het aanbod aan het publiek te verzekeren» (overweging 35).

²² Deze functie van het merk wordt nu uitdrukkelijk erkend door het Hof in Hag II, overweging 13, terwijl het miskend werd in vroegere rechtspraak. Zie zaak 40/70, Sirena t. Eda, arrest van 18 januari 1971, *Jur.*, 1971, 69, overweging 7.

¹⁶ Hag I, overweging 14.

¹⁷ Conclusie adv.-gen. JACOBS, pt. 42 e.v.

¹⁸ *Id.*, pt. 43. Als voorbeeld stelt hij: «I question whether any consumer seeing blue and green packets of Persil side by side on a supermarket shelf would think for one moment that they were not produced by, or under the control of, the same firm.»

¹⁹ Zie JOLIET, *o.c.*, p. 181.

²⁰ Er dient op gewezen te worden dat het hier enkel het geval betreft waarin een absoluut verbod geldt de goederen in te voeren.

men en etikettering vloeit voort uit het principe van wederzijdse erkenning. Nationale normen inzake soortnamen worden beschouwd als maatregelen van gelijke werking als kwantitatieve beperkingen die strijdig zijn met artikel 30 van het verdrag. Van het principe van wederzijdse erkenning van nationale normen kan enkel worden afgeweken indien kan worden aangetoond dat de normen, op voorwaarde dat ze niet discriminerend zijn, noodzakelijk zijn voor de vrijwaring van dwingende behoeften zoals de bescherming van de consument²³. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat dit slechts het geval is indien de kenmerken van het ingevoerde produkt wezenlijk verschillen en een passende etikettering niet volstaat om de consument naar behoren te informeren²⁴.

Nationale wetgeving inzake merken daarentegen valt onder artikel 36 van het verdrag, dat een uitzondering vormt op het vrij verkeer van goederen²⁵. De essentie van artikel 36 is precies dat, indien aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan, de artikelen 30 tot en met 34 van het verdrag geen beletsel vormen voor nationale verboden of beperkingen op intracommunautair verkeer van goederen²⁶. Indien men ervan uitgaat dat het toekennen van het merkrecht gerechtvaardigd is onder de eerste zin van artikel 36 van het verdrag, dan kan de toepassing van de proportionaliteitstest er niet toe leiden dat de essentie van het merk, namelijk het exclusief karakter van het recht, in het gedrang komt. Dit is een belangrijk onderscheid tussen intellectuele eigendomsrechten en de andere te beschermen doeleinden opgesomd in artikel 36 van het verdrag. Deze laatste kennen immers geen exclusief recht toe aan één onderneming op grond van het territorialiteitsbeginsel, zodat alternatieve mogelijkheden kunnen bestaan om het doel te verwezenlijken. Het toepassen van het principe van wederzijdse erkenning op merken met een gemeenschappelijke oorsprong zou, zelfs met de verplichting distinctieve tekens aan te brengen, impliceren dat dergelijke merken onttrokken worden aan de draagwijdte van artikel 36 van het verdrag²⁷. Voor een dergelijk onderscheid tussen gewone merken en merken met een gemeenschappelijke oorsprong is evenwel geen basis te vinden in het verdrag²⁸. Deze bevinding leidt dan ook tot

de vaststelling dat de tweede vraag gesteld door de advocaat-generaal, namelijk of distinctieve tekens minder invloed zouden hebben op het vrij verkeer van goederen dan het vereiste een totaal ander merk te gebruiken, irrelevant is.

C. Toestemming en onvrijwillige afstand

Een derde alternatief bestond erin in te gaan op het subtiële onderscheid tussen de twee Hag-zaken, zoals benadrukt door het Bundesgerichtshof, namelijk dat Hag/Duitsland de oorspronkelijke houder was van de merken zowel in Duitsland als in de Benelux, en dat het verlies van het recht in de Benelux niet te wijten was aan een vrijwillige daad maar het gevolg was van overheidsoptreden. Een dergelijke aanpak zou impliceren dat het Hof afstand neemt van de gemeenschappelijke oorsprong van het merk als criterium voor de toepassing van de uitputtingsleer en, in de lijn van de rechtspraak inzake andere intellectuele eigendomsrechten, het criterium vooropstelt van de toestemming van de houder van het intellectueel eigendomsrecht voor het op de markt brengen van de produkten²⁹, met als nuance dat de gemeenschappelijke oorsprong evenwel een belangrijk element blijft voor het bepalen van die toestemming.

Zoewel Hag/Duitsland als de Commissie argumenteerden dat in geval van expropriatie van een merk, de positie van de oorspronkelijke merkhouders anders geëvalueerd dient te worden dan die van diegene die het merk naderhand verworft. Volgens de Commissie kan de oorspronkelijke houder van een geëxproprieerd merk zich niet in een minder gunstige situatie bevinden dan de houder van een octrooi dat onderworpen is aan een verplichte licentie³⁰. Hierbij verwijst de Commissie naar de uitspraak van het Hof in de Pharmon-zaak³¹. Deze zaak betrof parallelle octrooien, met dien verstande dat in één lidstaat (lidstaat B) het octrooi onderworpen was aan een verplichte licentie. De octrooihouder beriep zich op zijn octrooi in lidstaat A om het op de markt brengen van de uit lidstaat B ingevoerde produkten te beletten. Het Hof oordeelde dat het opleggen van een verplichte licentie door de nationale bevoegde instantie geen toestemming inhield van de octrooihouder zodat zijn recht *in casu* niet uitgeput was. Bij de analyse van dit argument gaat advocaat-generaal Jacobs uit van het standpunt dat merken niet minder bescherming dienen te genieten dan octrooien. Hij werpt op, als bijkomend argument, dat men bij parallelle octrooien kan stellen dat de octrooihouder het risico aanvaardt dat een verplichte licentie zal worden opgelegd, terwijl niet redelijkerwijze gezegd kan worden dat een merkhouders het risico aanvaardt geëxproprieerd te worden³².

grond van een analytische vergelijking van nationaal en Europees recht. Inzake merken zonder gemeenschappelijke oorsprong, zie zaak 16/74, Centrafarm t. Winthrop, arrest van 31 oktober 1974, *Jur.*, 1974, 1183.

²⁹ Zaak 15/74, Centrafarm t. Sterling Drug, arrest van 31 oktober 1974, *Jur.*, 1974, 1147; zaak 187/80, Merck t. Stephar, arrest van 14 juli 1981, *Jur.*, 1981, 2063.

³⁰ Zie rapport van de hoorzitting, p. 16.

³¹ Zaak 19/84, Pharmon t. Hoechst, arrest van 9 juli 1985, *Jur.*, 1985, 2281.

³² Conclusie adv.-gen. JACOBS, pt. 31.

²³ Zie zaak 120/78, Cassis de Dijon, arrest van 20 februari 1979, *Jur.*, 1979, 649.

²⁴ Zie bv. zaak 298/87, overwegingen 21-24.

²⁵ Bescherming van de gezondheid en het leven van personen komt ook voor in artikel 36 van het verdrag en werd meermaals ingeroepen om nationale wetgeving inzake samenstelling van produkten te rechtvaardigen. Zie in dit verband BROUWER, O., «Free movement of foodstuffs and quality requirements: has the Commission got it wrong?», *C.M.L.Rev.*, 25, 1988, 237-262; VON HEYDEBAND U.D. LASA, H.-C., «Free movement of foodstuffs, consumer protection and food standards within the European Community: has the Court of Justice got it wrong?», *E.L.R.*, 1991, 391-415.

²⁶ Ze moeten met name gerechtvaardigd zijn op grond van *inter alia* de bescherming van intellectuele eigendom, en mogen geen middel tot willekeurige discriminatie of een verkapt beperking van intracommunautaire handel vormen.

²⁷ In tegengestelde zin, zie de noot van VAN DER ESCH, *Cah.-Dr.Eur.*, 1991, 479-482.

²⁸ Zie ook BEIER, F.-K., «Trademark conflicts in the Common Market: Can they be solved by means of distinguishing material?», *I.I.C.*, 1978, 221-239. Hij verwierpt het gebruik van distinctieve tekens voor alle soortgelijke merken ongeacht hun oorsprong op

Shelley merkt echter terecht op dat er een belangrijk onderscheid is tussen de Pharmon- en de Hag-zaak³³. In Hag verkreeg Hag/België exclusieve rechten op het merk in de Benelux na de expropriatie, terwijl in Pharmon slechts een verplichte licentie werd verleend door de tussenkomst van de bevoegde nationale instantie.

Na expropriatie kan men niet meer gewagen van parallelle intellectuele eigendomsrechten, zoals wel het geval is bij verplichte licenties. Dit is van belang in zoverre het Hof in de Pharmon zaak oordeelde dat «wanneer, zoals in casu, de bevoegde autoriteiten van een lidstaat een derde een dwang-licentie verlenen en hem toestaan *daden van fabricage en in het verkeer brengen te verrichten die de octrooihouder normaaliter zou hebben kunnen verbieden*, deze laatste niet kan worden geacht te hebben toegestemd in de door deze derde verrichte daden»³⁴. Bij expropriatie van een intellectueel eigendomsrecht verliest de oorspronkelijke houder zijn exclusief recht op grond waarvan hij daden van fabricage en het in het verkeer brengen van goederen door een derde normaaliter kan verbieden. Een derde die het exclusief recht naderhand in eigen naam verwerft, behoeft dan ook geen toestemming van de oorspronkelijke houder om zijn producten rechtmatig in het verkeer te brengen³⁵.

Het probleem dient derhalve teruggebracht te worden tot de vraag of het criterium van toestemming voor het al dan niet toepassen van de uitputtingsleer niet alleen moet worden gesteld wat betreft daden verricht door derden, maar eveneens voor maatregelen genomen door bevoegde nationale instanties die het intellectueel eigendomsrecht zelf aantasten, zoals expropriatie. Onafhankelijk van het feit dat de expropriatie *in casu* plaatsvond vóór het ontstaan van de Europese Gemeenschappen en dus lang vóór de uitwerking van de uitputtingsleer in EEG-verband, dient die vraag negatief beantwoord te worden. Immers, de uitputtingsleer heeft tot doel een evenwicht te bewerkstelligen tussen het vrij verkeer van goederen enerzijds en intellectuele eigendomsrechten anderzijds door beperkingen te stellen op de uitoefening van deze exclusieve rechten. Daarentegen is het vaste rechtspraak van het Hof dat, bij gebrek aan harmonisatie, het vaststellen van de voorwaarden en de procedures voor het verkrijgen van intellectuele eigendomsrechten nationaalrechtelijk bepaald blijft³⁶. De aanvaarding van de redenering, verdedigd door de Commissie en Hag/Duitsland, dat de uitputtingsleer op grond van het toestemmingscriterium in de Hag-zaak analoog moet worden toegepast als in de Pharmon-zaak, zou ertoe leiden dat het bestaan zelf van het Beneluxmerk, en niet slechts de uitoefening ervan, aangetast wordt³⁷. Het feit dat de houder van het oorspronke-

lijke merk al dan niet heeft ingestemd met de expropriatie die aan de basis ligt van de territoriale opdeling van het merk, kan dan ook redelijkerwijze niet aangewend worden als een doorslaggevend criterium voor de oplossing van deze zaak.

D. Exclusieve rechten en toestemming

De vierde mogelijkheid is tevens de aanpak van het Hof in Hag II. Deze bestaat erin uitdrukkelijk afstand te doen van Hag I door een heromschrijving van de functie van het merkenrecht in de zin als vooropgesteld door advocaat-generaal Jacobs en door het criterium van gemeenschappelijke oorsprong te vervangen door het toestemmingscriterium³⁸. Het Hof zegt uitdrukkelijk dat het doorslaggevend element de afwezigheid is van toestemming door de merkhouder voor het in het verkeer brengen, in een andere lidstaat, van een soortgelijk produkt met een identiek of verwarringscheppend merk dat gefabriceerd en gecommercialiseerd wordt door een onderneming die juridisch en economisch onafhankelijk is van de merkhouder³⁹. In dit geval is er geen uitputting en kan de merkhouder zich op zijn exclusief recht beroepen⁴⁰.

Het verschil met de redenering vooropgesteld door de Commissie en Hag/Duitsland is dat het Hof de stelling aangenomen heeft dat, sinds de expropriatie, zowel het Benelux- als het Duits merk onafhankelijk van elkaar de functie van het merkenrecht vervullen in het gebied waar het exclusief recht geldt, en wel ongeacht hun gemeenschappelijke oorsprong⁴¹. Beide merkhouders kunnen zich dus verzetten tegen het op de markt brengen in de lidstaat waar zij bescherming genieten, van produkten afkomstig van de andere merkhouder, indien het soortgelijke produkten betreft waarop een identiek of verwarringscheppend merk voorkomt⁴².

getast worden. In dit verband merkte advocaat-generaal Jacobs terecht op: «It is not the business of Community law to undo the effect of that expropriation in Belgium and Luxemburg any more than it is the business of Community law to extend the territorial effect of the expropriation into Germany», (conclusie, pt. 64).

³⁸ Het is zeer uitzonderlijk dat het Hof openlijk zegt dat de interpretatie gegeven in vroegere rechtspraak herbeschouwd dient te worden. Zie Hag II, overweging 10.

³⁹ Hag II, overweging 15.

⁴⁰ Zie BONET, G., «Chroniques: propriétés intellectuelles», *R.T.D.E.*, 1991, 639-659, op p. 646, waar hij op basis van een kort overzicht van de recente rechtspraak van het Hof inzake octrooien en auteursrechten stelt dat «l'importance déterminante que l'arrêt Hag II reconnaît au consentement est conforme à un courant qui apparaît de plus en plus clairement dans la jurisprudence de la Cour de Justice».

⁴¹ Hag II, overweging 18.

⁴² Dit in tegenstelling tot advocaat-generaal Jacobs, die na een overtuigende analyse, waarbij hij aantoont dat de theorie van gemeenschappelijke oorsprong uitdrukkelijk moet worden verworpen, uiteindelijk voorstelt om de prejudiciële vraag te beantwoorden in de zin dat een merkhouder zich op zijn exclusief recht kan beroepen teneinde invoer tegen te gaan van produkten met een identiek of verwarringscheppend merk die oorspronkelijk aan hem toebehoorden maar naderhand verworven werden door een onafhankelijke onderneming zonder zijn toestemming.

³³ SHELLEY, C., «Abolition of the doctrine of common origine: some reflections on Hag II and its implications», *European Business Law Review*, 1991, 89.

³⁴ Zaak 19/84, overweging 25, eigen cursivering.

³⁵ De stelling van Joliet dat «la licence obligatoire est une sorte de mesure d'expropriation et peut être rapprochée d'une mise sous séquestre» dient dan ook op deze basis verworpen te worden. Zie JOLIET, o.c., p. 175.

³⁶ Zaak 144/81, Keurkoop t. Nancy Kean Gifts, arrest van 14 september 1982, *Jur.*, 1982, 2853, overweging 18.

³⁷ Men kan natuurlijk argumenteren dat dit gunstiger is dan het toepassen van het gemeenschappelijke-oorsprong-criterium daar in dit laatste geval beide nationale merkrechten in hun bestaan aan-

Het Hof heeft evenwel geen definitieve afstand gedaan van de gemeenschappelijke oorsprong van de produkten. Bovenstaande aanpak is immers beperkt tot de feiten van de zaak, namelijk tot de situatie waarin het merk oorspronkelijk aan één houder toebehoorde en een expropriatie aan de basis ligt van de territoriale opdeling van het merk ⁴³.

Het lijkt echter niet uitgesloten dat het Hof een zelfde redenering zal volgen ingeval het merk oorspronkelijk aan één houder toebehoorde maar naderhand territoriaal opgedeeld werd door een vrijwillige afstand van het recht. De uitspraak van het Hof luidt immers dat de merkhouder zich kan verzetten tegen de invoer *zelfs als* het merk waaronder de betwiste produkten zijn ingevoerd, oorspronkelijk toebehoorde aan een filiaal van de onderneming die zich nu verzet, en verkregen werd door een derde onderneming na een expropriatie van dat filiaal ⁴⁴. De terminologie «zelfs als» kan in dit opzicht meerdere betekenissen hebben. Het kan erop wijzen dat het toestemmingscriterium, dat geldt voor merken zonder gemeenschappelijke oorsprong, uitgebreid wordt tot merken met een gemeenschappelijke oorsprong op voorwaarde dat de inbreuk veroorzaakt werd door expropriatie ⁴⁵. Het lijkt immers geen twijfel dat ook Hag/België zijn exclusief recht kan inroepen om de produkten van Hag-/Duitsland onder een identiek merk van de Beneluxmarkt te weren ⁴⁶.

«Zelfs als» kan echter ook geïnterpreteerd worden als louter een benadrukking in de zin dat dit ook geldt voor de feiten die ten grondslag liggen aan de uitspraak. Met andere woorden, het zou erop wijzen dat toestemming het enige te hanteren criterium is, zelfs al betreft het merken met een gemeenschappelijke oorsprong, en dat ongeacht de oorzaak van de inbreuk op het recht. Menig auteur beroept zich op de uitspraak in Terrapin-Terranova om te stellen dat een zelfde aanpak gevolgd dient te worden met betrekking tot merken met als gemeenschappelijke oorsprong een vrijwillige afstand van het exclusief recht ⁴⁷. Zoals Kunze terecht opmerkt, is er, evenals na expropriatie, na vrijwillige afstand van een merk sprake van een exclusief recht van de verkrijger van het merk zodat hij niet geassimileerd kan worden met een licentienemer wat de gevolgen voor het vrij verkeer van goederen betreft ⁴⁸. Ook in een dergelijk geval oefenen

beide merkhouders immers onafhankelijk van elkaar de functie van het merk uit ten aanzien van de consument en zou logischerwijze, in navolging van de redenering van het Hof in Hag II, bij het ontbreken van juridische of economische banden tussen beide merkhouders de uitputtingsleer niet toegepast kunnen worden ⁴⁹.

Het grote verschil met expropriatie, indien een zelfde stelling wordt aangenomen voor vrijwillige afstand van merkrecht, ligt echter in de potentiële gevolgen. Een merkhouder kan er dan immers baat bij hebben zijn merk voor een of meer lidstaten af te staan aan een derde in plaats van het in licentie te geven, daar zodoende zijn thuismarkt afgeschermd kan worden tegen mededinging van gemerkte goederen afkomstig uit andere lidstaten. Dit zal hoofdzakelijk van belang zijn indien de prijs voor het produkt gevoelig verschilt van lidstaat tot lidstaat ⁵⁰. Indien de gemeenschappelijke oorsprong niet langer aangenomen wordt als criterium voor het toepassen van de uitputtingsleer, dan zou de vrijwillige afstand van merkrecht een omzeiling kunnen betekenen van het verbod van territoriale opdeling van markten binnen de Gemeenschap ⁵¹.

E. Gemeenschappelijke oorsprong en mededinging

Advocaat-generaal Jacobs maakte in zijn analyse geen duidelijk onderscheid tussen vrijwillige afstand en expropriatie van merken met een gemeenschappelijke oorsprong. Zijn standpunt was dat het verwerpen van de doctrine van gemeenschappelijke oorsprong geen aanleiding zou geven tot het opdelen van de gemeenschappelijke markt aangezien dergelijke pogingen ongedaan zouden worden gemaakt door de toepassing van artikel 85 van het verdrag of door de uitputtingsleer ⁵².

Men zou kunnen argumenteren dat het begrip toestemming als basis voor het toepassen van de uitputtingsleer eveneens de daad van vrijwillige afstand van het merkrecht omvat. Hoewel dit een aantrekkelijke oplossing lijkt te zijn voor bovengenoemd probleem, rijzen hiertegen meerdere bezwaren. Het belangrijkste bezwaar is wellicht dat, door de toepassing van de uitputtingsleer in een dergelijk geval, de functie van het merk als garantie van oorsprong ten aanzien

⁴³ Hag II, overweging 19.

⁴⁴ De uitspraak luidt: «Les articles 30 et 36 du Traité ne font pas obstacle à ce qu'une législation nationale permette à une entreprise, titulaire d'un droit de marque dans un Etat membre, de s'opposer à l'importation, à partir d'un autre Etat membre, de produits similaires légalement revêtus dans ce dernier Etat d'une marque identique ou prêtant à confusion avec la marque protégée, *alors même* que la marque sous laquelle les produits litigieux sont importés appartenait initialement à une filiale de l'entreprise qui s'oppose aux importations, et a été acquise par une entreprise tierce à la suite de l'expropriation de cette filiale» (op het ogenblik van het schrijven nog niet in het Nederlands vertaald; eigen cursivering).

⁴⁵ Het Hof vermeldt het woord toestemming niet in de uiteindelijke uitspraak zelf. Uit de vraagstelling door de verwijzende rechtbank blijkt immers dat in dit geval geen toestemming gegeven werd. Overweging 15 toont echter aan dat de toestemming een cruciaal element is in de analyse van het Hof.

⁴⁶ Hag II, overweging 19.

⁴⁷ Zie bv. BONET, o.c., pp. 647-648.

⁴⁸ KUNZE, G., «Waiting for Sirena II – Trademark assignment in the case law of the European Court of Justice», *I.I.C.*, 22, 1991,

327. Vergelijk met de redenering inzake expropriatie, *supra*, onder C.

⁴⁹ Hag II, overwegingen 15-16. Zie JOLIET, o.c., pp. 183-184. Hij argumenteert dat het niet de inbreuk op het merkrecht is dat de functie van het merk in het gedrang brengt, zoals het Hof oordeelde in Terrapin-Terranova, maar wel de toepassing van de uitputtingsleer bij gebrek aan economische banden tussen de betrokken partijen.

⁵⁰ Mededinging blijft dan nog steeds mogelijk door het op de markt brengen van dezelfde produkten onder een ander merk, maar het ingevoerde produkt zal niet het voordeel van naambekendheid genieten en een eigen cliënteel moeten verwerven.

⁵¹ Zie artikel 85 van het verdrag.

⁵² Conclusie adv.-gen. Jacobs, pp. 22-23, waar hij stelt: «Moreover, any fears that the abandonment of the doctrine would open the way for attempts to partition the markets by assigning trade marks to different persons in different Member States are illusory. Such attempts could always be defeated either by recourse to Article 85 or by application of the principle of the exhaustion of rights.»

van de consument miskend wordt⁵³. Voorts lijkt het inconsistent om bij een opdeling van merkrecht door een daad van overheidsinterventie, zoals expropriatie, het argument niet aan te nemen dat de merkhouders hiermee niet had ingestemd, om dan het tegenovergestelde te beweren als de inbreuk te wijten is aan een vrijwillige afstand door de merkhouders. Het aannemen van een dergelijk argument stelt trouwens problemen in het geval dat twee houders van een identiek merk hun merk onafhankelijk van elkaar verkregen hebben van een derde, die de oorspronkelijke houder van het merk was. Hoewel het ook hier een merk met gemeenschappelijke oorsprong betreft waarvan vrijwillig afstand werd gedaan, kunnen de merkhouders die naderhand het exclusief recht verwerven, niet geacht worden toegestemd te hebben met het op de markt brengen van elkaars gemerkte goederen⁵⁴. Zoals eerder reeds is aangetoond in verband met expropriatie, biedt de uitputtingsleer dan ook geen oplossing daar de toestemming het op de markt brengen van de betwiste gemerkte producten betreft en niet de oorzaak van de opdeling van het merk⁵⁵.

Derhalve dient nagegaan te worden of de opdeling van het merkrecht zelf in strijd is met het Europees recht, en meer bepaald met artikel 85 van het verdrag. Het Hof oordeelde in de Parke Davis-zaak dat de door een lidstaat aan een octrooihouder verleende rechten niet door de verbodsbepaling van artikel 85, lid 1, in hun bestaan worden geraakt en dat de uitoefening van die rechten, bij gebreke van enige overeenkomst in de zin van artikel 85, lid 1, niet door laatstgenoemde bepaling wordt beheerst⁵⁶. Bij een vrijwillige afstand van een merk is het niet de lidstaat, maar wel de oorspronkelijke houder die op basis van een overeenkomst rechten verleent aan een derde⁵⁷. Parke Davis sluit de toepassing van de mededingingsregelen op overdracht van intellectuele eigendomsrechten door overheidsinterventie uit, maar laat het probleem onverkort wat betreft een vrijwillige afstand van exclusieve rechten.

Het Hof bracht hieromtrent opheldering in de Sirena-zaak⁵⁸. De uitspraak luidde dat artikel 85 van toepassing is in zoverre het merkrecht wordt ingeroepen om de invoer van producten, die voorzien zijn van een zelfde merk wegens het feit dat de houders het merk verkregen hebben door een overeenkomst hetzij onderling hetzij met een derde, uit een andere lidstaat te beletten. Voor overeenkomsten gesloten

vóór het van kracht worden van het verdrag is het enige vereiste dat de gevolgen voortduren na deze datum.

De uitspraak van het Hof in de EMI-zaak geeft echter aanleiding tot discussie omtrent de interpretatie van het Sirena-arrest⁵⁹. Het betrof hier de vrijwillige opdeling van een merk vóór het tot stand komen van de Gemeenschap, waarbij een merkhouders exclusieve rechten kreeg voor alle lidstaten van de EG en een andere voor derde staten. In dit geval verklaarde het Hof dat een overeenkomst slechts geacht wordt voortdurende gevolgen te hebben als uit de handelingen van de betrokken personen het bestaan van elementen van afgestemde gedragingen en coördinatie afgeleid kunnen worden die eigen zijn aan de overeenkomst en waarbij hetzelfde resultaat bereikt wordt als werd beoogd met de overeenkomst. Het Hof preciseert dat dit niet het geval is indien de gevolgen eigen zijn aan de uitoefening van het nationaal merkrecht⁶⁰. Derhalve zou men hieruit kunnen afleiden dat een vrijwillige afstand van merkrecht en het zich beroepen op exclusieve rechten om invoer tegen te gaan als dusdanig niet strijdig is met artikel 85 van het verdrag⁶¹. De conclusie van advocaat-generaal Warner, waarop het Hof zich ogenschijnlijk in grote mate heeft gebaseerd, verduidelijkt echter de onderliggende redenering voor deze precisering in de EMI-zaak⁶². Het uitgangspunt is dat artikel 85 niet vereist dat er een voortdurende overeenkomst of een voortdurende afgestemde gedraging is. Maar, stelt de advocaat-generaal, het betreft *in casu* een overeenkomst gesloten vóór het van kracht worden van het verdrag en het verdrag heeft geen retroactieve werking. Daar het bestaan van de overeenkomst niet verboden is omdat ze werd gesloten vóór het van kracht worden van het verdrag, kan ook de uitoefening van merkrechten die verkregen werden door het bestaan van de overeenkomst, niet verboden worden. Dit zou slechts het geval zijn indien de overeenkomst voortduurt in tijd na het van kracht worden van het verdrag⁶³.

Het Hof zegt uitdrukkelijk in EMI dat de uitoefening van het merkrecht geen gevolg mag zijn van een overeenkomst of een afgestemde gedraging die tot doel of als gevolg heeft de gemeenschappelijke markt op te delen of te isoleren. Elke opdeling van intellectuele eigendomsrechten heeft, gezien het exclusief karakter van de rechten, tot gevolg dat nationale markten opnieuw kunnen worden afgeschermd, en zou dus in het toepassingsveld van artikel 85 vallen⁶⁴. De redenering van het Hof in Hag I, waarbij gesteld werd dat artikel 85 niet van toepassing was omdat er *in casu* geen ju-

⁵³ Kunzes argument dat bij een vrijwillige afstand van merkrecht voor de hele Gemeenschap niemand zou ontkennen dat de verkrijger van het recht de functie van het merk vervult ten aanzien van de consument zodat dit ook moet gelden bij een afstand voor welbepaalde lidstaten, dient echter genuanceerd te worden in die zin dat er in het eerstgenoemde geval geen opdeling is van markten en er derhalve geen probleem rijst van vrij verkeer van goederen binnen de Gemeenschap (KUNZE, *o.c.*, p. 327).

⁵⁴ In dit verband, zie ook de vraagstelling van SHELLEY, *o.c.*, p. 90.

⁵⁵ Cf. *supra*, onder C.

⁵⁶ Zaak 24/67.

⁵⁷ Hoewel dit in overeenstemming is met het nationaal recht, kan men niet redelijkerwijze argumenteren dat de lidstaat zelf de rechten verleent aan de derde. De lidstaat verleent exclusieve rechten aan de oorspronkelijke merkhouders die naderhand zelf beslist over de aanwending van zijn recht.

⁵⁸ Zaak 40/70, overwegingen 8-13.

⁵⁹ Zaak 96/76, EMI Record t. CBS Schallplatten, arrest van 15 juni 1976, *Jur.*, 1976, 913. Zie bv. de noot van BAARDMAN, B., *S.E.W.*, 1991, 410; SHELLEY, *o.c.*, p. 90; KUNZE, *o.c.*, p. 330.

⁶⁰ *Id.*, overweging 15.

⁶¹ Kunze neemt dit standpunt in. Zie KUNZE, *o.c.*, pp. 330-332.

⁶² Conclusie van 31 maart 1976, *Jur.*, 1976, 852.

⁶³ *Id.*, pp. 865-866.

⁶⁴ Zie ook de noot van ALEXANDER, W., *C.M.L.Rev.*, 1991, 697. In tegengestelde zin, zie JOLIET, *o.c.*, p. 184. Hij gaat er blijkbaar van uit dat artikel 85 slechts van toepassing is indien een overeenkomst meer bevat dan een afstand van merkrecht. Door een oplossing in de zin van artikel 36 en uitputtingsleer, met eventueel een uitbreiding van het territorialiteitsprincipe tot de EG-markt, voor te staan komt hij tot een nogal omslachtige redenering voor het onderscheid tussen de gevolgen van opdeling van merken enerzijds en octrooien anderzijds.

ridische, financiële, technische noch economische banden waren tussen de twee merkhouders, werd terecht niet gevolgd in EMI⁶⁵. Artikel 85 voorziet immers niet in dergelijke voorwaarden om van toepassing te zijn.

IV. Conclusie

Hag II is een langverwacht arrest dat de rechtspraak van het Hof inzake merken in de lijn brengt van de rechtspraak inzake andere intellectuele eigendomsrechten. Het is tevens een mijlpaalarrest omdat het radicaal afstand neemt van principes die eerder werden aangenomen door het Hof, en op ondubbelzinnige wijze aangeeft hoe de verhouding ligt tussen merken die een gemeenschappelijke oorsprong hebben en opgedeeld zijn door overheidsinterventie enerzijds en vrij verkeer van goederen anderzijds. In die zin zijn de verworpen alternatieven evenzeer van belang als de uiteindelijke uitspraak zelf.

Daartegenover staat echter de onzekerheid die gecreëerd wordt inzake merken met een gemeenschappelijke oorsprong maar die opgedeeld werden door een vrijwillige afstand van recht. Indien men uitsluitend het vrij verkeer van

goederen in beschouwing neemt, zou logischerwijze een zelfde aanpak gevolgd dienen te worden. Elke andere oplossing betekent immers een negatie van de functie van het merk, zoals verduidelijkt door het Hof in Hag II. Maar als men daarentegen uitgaat van de invloed op de mededinging binnen de Gemeenschap, dan is het noodzakelijk een onderscheid te maken tussen beide gevallen. Daar opdeling van merken opdeling van markten impliceert, lijkt het aangewezen om op een overeenkomst ter opdeling van merken, gesloten na het van kracht worden van het verdrag, artikel 85 toe te passen. Een benadering vanuit het oogpunt van vrij verkeer van goederen zou immers leiden tot ofwel een effectieve opdeling van markten, ofwel een ontkrachting van het begrip toestemming en de uitputtingsleer in het algemeen. Dit laatste werd reeds impliciet verworpen door het Hof in Hag II door de redenering vooropgesteld door de Commissie en Hag/Duitsland niet te volgen. Voor overeenkomsten ter opdeling van een merk gesloten vóór het tot stand komen van het verdrag zou dan een zelfde redenering gelden als in Hag II, tenzij aangetoond kan worden dat er strijdigheid is met artikel 85 van het verdrag.

Het blijft echter wachten op verdere uitspraken van het Hof teneinde duidelijkheid te verkrijgen omtrent de juiste draagwijdte van Hag II en de navolging van de principes die hierin expliciet of impliciet zijn gesteld. In deze zin is het een voorbode van een wellicht belangrijke ontwikkeling in de rechtspraak van het Hof.

Inge GOVAERE

RECHTSPRAAK

BENELUX-GERECHTSHOF

15 APRIL 1992

Voorzitter: de h. Martens

Openbaar ministerie: de h. Mok

Advocaten: mrs. Barendrecht en Groen

Vreemdeling – Verwijdering – Benelux – Beschikking M/P (67) 1 – 1. Artt. 15 en 16 – Strekking – 2. Verwijdering over een buitengrens – 3. Naar een derde land – Waarborg van toelating – 4. Toestemming voor doorreis

1. De artt. 15 en 16 van Beschikking M/P (67) 1 bevatten niet slechts rechten en verplichtingen van de Beneluxstaten jegens elkaar, maar hebben mede de strekking ten behoeve van de daarin bedoelde vreemdelingen te waarborgen dat in geval van verwijdering uit een Beneluxstaat wordt gehandeld overeenkomstig het in die artikelen bepaalde.

2. Er is geen sprake van verwijdering van een vreemdeling «over een buitengrens» als bedoeld in art. 15 indien de vreemdeling door een Beneluxstaat wordt verwijderd door hem aan de grens met een andere Beneluxstaat zonder meer, met name ongeleid, met een biljet enkele reis naar een plaats buiten het Beneluxgebied, te plaatsen in een via laatstgenoemde Beneluxstaat naar die plaats vertrekkende trein.

3. De in art. 16, eerste zin, voorkomende woorden «die naar derde landen verwijderd kunnen worden» betekenen niet dat bij verwijdering van een vreemdeling over een buitengrens diens toelating in een derde land gewaarborgd moet zijn, maar verplichten de verwijderende Beneluxstaat alleen dan de in deze bepaling voorziene wijze van verwijdering te bezigen indien deze Staat goede gronden heeft aan te nemen dat de verwijdering naar tussen deze Staat en het ontvangende derde land geldende regels van internationaal recht geoorloofd is.

4. Het in art. 16, eerste zin, voorkomende begrip «toestemming» betekent dat deze toestemming in elk geval van een voorgenomen verwijdering over een buitengrens, die slechts kan wor-

den uitgevoerd door doorreis door het gebied van een andere Beneluxstaat, tevoren moet worden aangevraagd en verkregen.

M. t/ Staat der Nederlanden
Arrest nr. A 90/5

Conclusie van advocaat-generaal M.R. Mok

1. Korte beschrijving van de zaak

1.1. Bij arrest van 4 mei 1990 heeft de Hoge Raad der Nederlanden aan het Benelux-Gerechtshof verzocht een viertal vragen te beantwoorden. Deze vragen zijn gerezen in een kort geding tussen de hiervoor genoemde partijen.

1.2. M., geboren in Frankrijk en van onbekende nationaliteit, is na eerdere illegale verblijven in Nederland, waarbij hij tot ongewenst vreemdeling is verklaard, op 19 juni 1986, via de Frans-Belgische en de Belgisch-Nederlandse grens (opnieuw) Nederland illegaal binnengekomen.

Op 9 februari 1987 heeft M. in kort geding bij de president van de rechtbank te Groningen gevorderd dat het de Staat zou worden verboden hem uit Nederland te verwijderen zolang zijn toelating elders niet gewaarborgd zou zijn. Bij vonnis van 25 februari 1987 heeft de president de gevraagde voorziening geweigerd. Daarop is M. uit Nederland verwijderd, maar in juni van dat jaar is hij aldaar opnieuw aangetroffen.

Inmiddels had M. tegen het vonnis van de president hoger beroep ingesteld. Bij arrest van 11 mei 1988 heeft het gerechtshof te Leeuwarden het vonnis van de Groningse president bekrachtigd.

Tegen laatstgenoemd arrest heeft M. beroep in cassatie aangetekend, welk beroep ertoe heeft geleid dat de Hoge Raad de hier behandelde vragen aan het Benelux-Gerechtshof heeft gesteld.

1.3. In het kort geding heeft M. aangevoerd dat de wijze waarop de Staat hem uit Nederland had verwijderd, respectievelijk (wederom) wilde verwijderen, onrechtmatig was. Die wijze van verwijdering was de «Roosendaal-methode», «daarin bestaande dat betrokkene in Roosendaal, voorzien van een biljet enkele reis naar een plaats in Frankrijk, zonder meer, met name onbegeleid, in een via België naar Frankrijk vertrekkende trein wordt geplaatst teneinde hem over de buitengrenzen van het Beneluxgebied te verwijderen naar Frankrijk».¹

1.4. Volgens een onderdeel van het door M. voorgestelde cassatiemiddel zou verwijdering volgens de omschreven methode o.m. in strijd zijn met geldende Benelux-voorschriften.

De bedoelde voorschriften zijn de artikelen 15 en 16 van de Beschikking van de Werkgroep voor het Personenverkeer van de Benelux Economische Unie betreffende de verwijdering en de overname van personen van 28 juni 1967 M/P (67) 1², hierna aan te duiden als: de Beschikking. De tekst van de genoemde artikelen is in r.o. 3.1 van het verwijzingsarrest weergegeven.

1.5. De Hoge Raad had eerder beslist dat verwijdering volgens de Roosendaal-methode jegens de betrokken vreemdeling geen onrechtmatige daad van de Nederlandse Staat opleverde³. De genoemde Beschikking is eerst daarna aangewezen als behorend tot de «gemeenschappelijke rechtsregels», bedoeld in art. 1, lid 2, van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof⁴.

1.6. In de onderhavige procedure voor het Benelux-Gerechtshof hebben de partijen in het basisgeding memories ingediend, die door hun raadslieden mondeling zijn toegelicht.

De regering van België heeft eveneens een memorie ingediend.

2. Zijn de artt. 15 en 16 van de Beschikking rechtstreeks werkend?

2.1. Vraag A werpt op of deze artikelen van de Beschikking mede de strekking hebben ten behoeve van de daarin bedoelde vreemdelingen te waarborgen dat in geval van verwijdering uit een van de Beneluxlanden, i.c. uit Nederland, wordt gehandeld overeenkomstig het in die artikelen bepaalde.

2.2. Een rechtstreeks werkende volkenrechtelijke bepaling kan naar haar inhoud een ieder verbinden⁵. Omgekeerd zijn er volkenrechtelijke regels die zich op grond van hun inhoud slechts tot de betrokken staten richten⁶. Dat laatste is uitgangspunt: «The binding force of a treaty concerns in principle the contracting States only, and not their subjects.»⁷

2.3. Uit het intitulé, de considerans en de artt. 1 en 2 van de Beschikking blijkt dat deze strekt tot uitvoering van de Overeenkomst tussen de Beneluxlanden inzake de verlegging van de personencontrole naar de buitengrenzen van het Beneluxgebied⁸ (hierna: de Overeenkomst).

Art. 14 van deze Overeenkomst luidt: «Ieder der Hoge Overeenkomstsluitende Partijen verbindt zich de noodzakelijke maatregelen te nemen ten einde zijn voorschriften in overeenstemming te brengen met de door de Werkgroep genomen besluiten.»

Daaruit kan men afleiden dat de Werkgroep slechts besluiten kan nemen die zich tot de staten richten. Dit wordt bevestigd door de Gemeenschappelijke Toelichting op art. 14⁹, die vermeldt dat de besluiten van de Werkgroep «niet

³ H.R., 13 december 1985, *N.J.*, 1987, 171, m.nt. A.H.J. SWART, *R.V.*, 1985, 51, m.nt. G. CAARLS.

⁴ Beschikking van het Comité van Ministers van de Benelux Economische Unie M (85) 9 (*Tractatenblad*, 1986, 192, ed. S. & J., 152, 1990, p. 241) in werking getreden op 1 juni 1986.

⁵ Terminologie van art. 93 van de Nederlandse Grondwet; vgl. H.G. SCHERMERS, *Internationaal publiekrecht voor de rechtspraktijk*, 1985, § 438, pp. 154/155.

⁶ I. SEIDL-HOHENVELDERN, *Völkerrecht*, 1987, nr. 556 e.v., pp. 136/137.

⁷ OPPENHEIM-LAUTERPACHT, *International Law*, Vol 1, 1955 (Tenthe Impression, 1974), § 520, p. 924. Zie voorts CHARLES ROUSSEAU, *Droit international public*, 1987, § 63, p. 65.

⁸ Brussel, 11 april 1960, *Basisteksten Benelux*, dl. 1, Personenverkeer, p. 3 e.v. (*Tractatenblad*, 1960, 40); ed. Schuurman & Jordens 152, 1990, p. 367, *id.*, nr. 86, 1990, p. 558.

⁹ *Basisteksten Benelux*, dl. 1, personenverkeer, p. 21.

¹ Geciteerd uit het verwijzingsarrest, r.o. 4 sub vi.

² *Basisteksten Benelux*, dl. 1, rubriek Personenverkeer, p. 34 e.v.; *Tractatenblad*, 1978, 171, ed. Schuurman & Jordens, nr. 86, 1990, p. 572 e.v.

rechtstreeks verbindend zijn».

2.4. Uit de omstandigheid dat de desbetreffende bepalingen van de Beschikking zijn aangewezen als «gemeenschappelijke rechtsregels» volgt op zichzelf niet dat zij rechtstreeks werkend zijn. Uit de Gemeenschappelijke memorie van toelichting bij het (eerste) Protocol ter uitvoering van artikel 1, lid 2, van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof¹⁰ blijkt dat men zich niet heeft willen beperken tot het aanwijzen van bepalingen die «self-executing» zijn¹¹.

Het spreekt overigens ook geenszins vanzelf dat een stelsel van prejudiciële beslissingen ter uitleg van internationale overeenkomsten of besluiten van internationale organisaties beperkt is tot rechtstreeks werkende bepalingen. Dit blijkt uit art. 177 van het EEG-Verdrag dat betrekking heeft op alle bepalingen van dat verdrag en alle handelingen van de instellingen van de Gemeenschap, ongeacht of deze rechtstreeks werken.

2.5. In nr. 49 van zijn conclusie bij het arrest van het Benelux-Gerechtshof in de zaak-Karim¹² heeft mijn ambtsvoorganger Ten Kate als zijn mening te kennen gegeven «dat in beginsel de besluiten van de Werkgroep voor bindende werking jegens de betreffende justitiabelen opnemings in de nationale regelgeving behoeven.»

Uit r.o. 24 van dat arrest is af te leiden dat het BenGH die opvatting onderschrijft.

2.6. In haar memorie in de onderhavige zaak heeft de Belgische regering (sub A) gesteld: «Het bepaalde in de artikelen 15 en 16 van de Beschikking strekt dan ook niet tot bescherming van een belang van de vreemdeling. Het waarborgt slechts de belangen van de verdragsluitende staten in verband met de gevolgen die de verlegging van de personencontrole naar de buitengrenzen van de Benelux heeft.»

2.7. Het bovenstaande leidt tot de slotsom dat de artikelen 15 en 16 van de Beschikking geen rechtstreekse werking hebben en niet mede de strekking hebben de betrokken vreemdelingen te waarborgen dat te hunnen opzichte bij verwijdering overeenkomstig die artikelen wordt gehandeld.

Dat sluit echter niet uit dat die artikelen en hun uitvoering de rechtspositie van de desbetreffende vreemdelingen wel kunnen beïnvloeden. Voor zover het nationale recht van een van de Beneluxlanden in het kader van onrechtmatige overheidsdaad zgn. secundaire belangenbescherming kent¹³, blijkt uit de Overeenkomst of de Beschikking nergens dat deze zich ertegen zouden verzetten zulke belangenbescherming op de genoemde artikelen te baseren.

¹⁰ *Basisteksten Benelux*, dl. 4, rubriek Eerste Protocol, p. 61; *Tractatenblad*, 1969, 127.

¹¹ Vgl. F. DUMON, *Benelux-Gerechtshof*, 1984, nr. 62, pp. 45/46 en nres. 74-77, pp. 55-59.

¹² BenGH, 20 dec. 1988, zaak A 87/6, *Jur.*, 1988, 139 e.v.

¹³ Zie voor het Nederlandse recht (waarom het i.c. gaat) ter zake: H.R. 24 mei 1935, *N.J.*, 1935, 1497, m.nt. E.M. MEIJERS; H.R., 1 juli 1982, *N.J.*, 1983, 684, m.nt. C.J.H. BRUNNER, mijn conclusie (§ 5.2, ad c) bij het eerder (voetnoot 3) genoemde arrest van de H.R., *N.J.*, 1987, 586 r.k./587 l.k.; zie ook de noot van SWART, *N.J.*, 1987, 590. Voorts: *Onrechtmatige Daad*, losbl., VII-102 (L.J.A. DAMEN) en daar genoemde verdere literatuur. (Nr. 103 handelt over door burgers aan een ieder verbindende bedragen te ontfangen aanspraken (primaire belangenbescherming).)

Ondanks het antwoord op vraag A waartoe ik concludeer, blijft het daarom van belang ook de overige vragen te beantwoorden.

3. Is toepassing van de Roosendaal-methode verwijdering over een buitengrens?

3.1. Vraag B houdt in of sprake is van verwijdering van een vreemdeling «over een buitengrens», indien de vreemdeling door een Beneluxland wordt verwijderd door hem aan de grens met een ander Beneluxland, m.n. ongeleid – voorzien van een enkele-reisbiljet naar een bestemming buiten de Benelux – te plaatsen in een trein die via het andere Beneluxland vertrekt naar die bestemming.

3.2. Volgens art. 15 van de Beschikking worden vreemdelingen, die ongewenst zijn in een van de Beneluxlanden, over een buitengrens verwijderd, behoudens uitzonderingen waarop de gestelde vraag geen betrekking heeft.

Art. 16 voegt daaraan toe dat elk van de Beneluxlanden toestemming verleent tot doorreis door zijn gebied van vreemdelingen die een ander Beneluxland naar een derde land wil verwijderen, indien de verwijdering aldus op de snelste en eenvoudigste wijze kan worden uitgevoerd.

3.3. Over de vraag die hier aan de orde is betoogde ik eerder, eveneens in verband met de Roosendaal-methode¹⁴: «Tevens lijkt strijd met art. 15 aanwezig. Verwijdering van ongewenste vreemdelingen dient namelijk over een buitengrens te geschieden. Verwijdering naar een ander Beneluxland mag slechts geschieden in de in art. 15 genoemde gevallen, die zich in deze zaak niet voordeden. Aangezien, naar van algemene bekendheid is, alle personentreinen van Roosendaal naar Frankrijk enige malen op Belgische stations stoppen voor het uit- en instappen van passagiers, betekent verwijdering uit Nederland volgens de Roosendaal-methode, althans potentieel, verwijdering naar België».

Die opvatting onderschrijf ik ook thans nog.

3.4. De Belgische regering heeft zich in haar memorie (sub B) in gelijke zin uitgelaten: «In dit bijzonder geval, met name een verwijdering per trein, kan er geen sprake zijn van een regelmatige verwijdering naar een derde land, aangezien alle treinen met bestemming Frankrijk verschillende haltes op Belgisch grondgebied hebben en de 'ongeleide vreemdeling' dus meermaals de mogelijkheid heeft om op Belgisch grondgebied – dus binnen het Beneluxgebied en op het grondgebied van een andere verdragsluitende staat – de trein te verlaten en het Belgisch grondgebied te betreden (...)».

3.5. Dat, zoals de Nederlandse Staat in zijn memorie heeft betoogd, ongewenste vreemdelingen door de Nederlandse autoriteiten verwijderd kunnen worden over de buitengrens België/Frankrijk is irrelevant. Hieruit volgt immers niet dat plaatsing in Roosendaal van zo'n vreemdeling in een trein met bestemming Frankrijk verwijdering over de Belgisch-Franse grens is.

Volledigheidshalve voeg ik hieraan toe dat de in dezelfde memorie verdedigde opvatting, volgens welke in het kader van de Overeenkomst de binnengrenzen tussen de Beneluxlanden zijn verdwenen – daargelaten de betekenis daarvan voor de beantwoording van vraag B – m.i. onjuist is, ook

¹⁴ Zie de conclusie bij het hiervóór, voetnoot 3, genoemde arrest, *N.J.*, 1987, 585 r.k.

als men haar beperkt tot het personenverkeer. Uit de Overeenkomst (art. 2) volgt slechts dat de *controle* op het personenverkeer aan de binnengrenzen is opgeheven.

3.6. Het antwoord op vraag B luidt naar mijn inzicht ontkenkend.

4. *Moet de toelating in een derde land gewaarborgd zijn?*

4.1. Vraag C luidt of de in de eerste zin van art. 16 van de Beschikking voorkomende woorden «die naar derde landen verwijderd kunnen worden» aldus moeten worden verstaan dat de toelating van een vreemdeling in een derde land gewaarborgd moet zijn.

Deze vraag is niet specifiek in verband gebracht met toepassing van de Roosendaal-methode.

Voorts behoeft de strekking van de vraag nader onderzoek. Gesproken wordt immers over de gewaarborgde toelating «in een derde land». Er wordt niet gesproken van een «aangrenzend derde land».

Ik zou echter menen dat dit laatste, gezien de verwijzing naar art. 16 van de Beschikking, wel bedoeld moet zijn. De laatste zin van de eerste alinea van dat artikel luidt: «Indien de overname door de buitenlandse grensautoriteiten om enigerlei reden niet plaatsvindt, wordt de vreemdeling door het laatstbedoelde Beneluxland (het land dat de maatregel van verwijdering heeft genomen) teruggenomen.»

Om het probleem in een voorbeeld te concretiseren: het gaat erom of, bij verwijdering van een vreemdeling door de Nederlandse autoriteiten via de Belgisch-Franse grens, toelating van die vreemdeling in Frankrijk gewaarborgd is. De omstandigheid dat diens toelating bijv. in Algerije of Spanje gewaarborgd is kan niet doorslaggevend zijn wanneer de Franse autoriteiten de doorreis naar het desbetreffende land niet toestaan. Het ligt trouwens voor de hand dat in zo'n geval de Nederlandse autoriteiten de verwijdering per vliegtuig, rechtstreeks van Nederland naar de bestemming, bewerkstelligen.

Onder «een derde land» in de vraag dient dus te worden verstaan: een aangrenzend derde land.

4.2. In de in de vorige paragraaf geciteerde zin uit art. 16 van de Beschikking ligt tevens het antwoord op de vraag besloten.

Uit het voorschrift dat Nederland een vreemdeling, die het via de Belgisch-Franse grens wil verwijderen, moet terugnemen indien Frankrijk (onverhoopt) deze vreemdeling niet wil overnemen, volgt dat Nederland die verwijderingsmethode niet mag toepassen wanneer het er tevoren van op de hoogte is dat Frankrijk de vreemdeling niet zal overnemen.

Hetzelfde geldt m.i. wanneer het land dat tot verwijdering wil overgaan (in het voorbeeld: Nederland) er tevoren niet van op de hoogte is of het (aangrenzende) derde land (in het voorbeeld: Frankrijk) de vreemdeling wil overnemen.

4.3. In dezelfde geest heeft de Belgische regering zich in haar memorie (onder C) uitgelaten: «Vaststaande het gegeven dat de overname kan geweigerd worden ofwel omdat aan de binnenkomstvoorwaarden in dit derde land niet is voldaan ofwel omdat er geen overnameverplichting in hoofde van dit derde land bestaat, dan heeft een verwijdering naar dit land, bij ontstentenis van een op voorhand gewaarborgde toelating, geen zin.»

Eerder had de Belgische minister van Justitie in antwoord op een vraag van het lid van de Belgische Kamer van Volks-

vertegenwoordigers Suykerbuyk¹⁵ al geantwoord dat de Belgische autoriteiten erop staan dat bij verwijdering van een vreemdeling door Nederland over Belgisch grondgebied naar Frankrijk die vreemdeling «de normale voorwaarden van toelating in Frankrijk vervult of dat een uitdrukkelijk akkoord door de Franse overheden gegeven werd».

4.4. In de volkenrechtelijke literatuur wordt beklemtoond dat een uitgezette vreemdeling door de staat waarvan hij onderdaan is, moet worden opgenomen¹⁶. In het geval waarin iemands nationaliteit onbekend is, biedt die regel echter geen uitkomst.

Swart¹⁷ acht het volkenrechtelijk niet geoorloofd vreemdelingen tegen de wil van andere staten op het grondgebied van die staten af te schuiven. Schermers signaleert dat de Nederlandse Vreemdelingenwet niet eist dat het land waarheen een vreemdeling wordt uitgezet bereid is deze toe te laten. Hij merkt echter ook op dat een staat (volkenrechtelijk gezien) alleen die personen die de nationaliteit van een bepaalde andere staat hebben, die staat zonder toestemming daarvan, binnen mag sturen¹⁸.

Bij de beantwoording van de onderhavige vraag komt het overigens slechts aan op de in het kader van de Benelux geldende rechtsregels, i.h.b. op art. 16 van de Beschikking. Het daarin neergelegde stelsel lijkt bij de algemene regels van het volkenrecht aan te sluiten.

4.5. Uit het bovenstaande volgt dat vraag C bevestigend moet worden beantwoord.

5. *Is voor verwijdering over het grondgebied van een ander Beneluxland voorafgaande toestemming van de autoriteiten daarvan vereist?*

5.1. Ook vraag D heeft betrekking op de eerste zin van art. 16 van de Beschikking. Aldaar wordt bepaald dat elk der Beneluxlanden toestemming verleent tot doorreis door zijn gebied van vreemdelingen die een ander Beneluxland naar een derde land wil verwijderen in een geval waarin de verwijdering aldus op de goedkoopste en eenvoudigste wijze kan worden uitgevoerd.

De vraag houdt, samengevat, in of die toestemming tevoren uitdrukkelijk moet worden verkregen, dan wel geacht moet worden te zijn verleend wanneer het uitzettende land van oordeel is dat aan de in de eerste zin van art. 16 genoemde voorwaarden is voldaan.

5.2. De vraag houdt verband met vraag C, hetgeen al blijkt uit een passage uit de memorie van de Belgische regering, sub D, waarin is gesteld «dat België het recht heeft de doorreis te weigeren wanneer duidelijk blijkt dat aan de voorwaarden voor overname of inreis in het derde land niet wordt voldaan en betrokkene dus *niet kan* verwijderd worden naar dit derde land.»

¹⁵ Vraag nr. 259 van 9 oktober 1987 (1986-1987) (N), *Vragen en Antwoorden, Kamer*, 6 november 1987 (6), 253 e.v.; *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht*, nr. 48/1988, p. 55, *Migrantenrecht*, 1988, nr. 7, p. 218.

¹⁶ OPPENHEIM-LAUTERPACHT, *t.a.p.*, § 326, p. 695; M.N. SHAW, *International Law*, 1985, p. 429; SEIDL-HOHENVELDERN, *t.a.p.*, nr. 1641, pp. 346/347.

¹⁷ *De toelating en uitzetting van vreemdelingen*, diss. U.v.A. 1978, p. 311.

¹⁸ *T.a.p.*, § 645, p. 237, resp. § 646, p. 238.

Deze memorie wijst er voorts op dat, ook al beschikt de betrokken vreemdeling over de nodige documenten voor binnenkomst in Frankrijk, of is Frankrijk verplicht tot overname van de vreemdeling, toch voorafgaande toestemming van de Belgische autoriteiten voor de doorreis nodig is, omdat deze laatste voor begeleiding van de doorreis moeten zorgen. Door begeleiding wordt verzekerd dat de vreemdeling inderdaad over de buitengrens wordt verwijderd.

5.3. De uitdrukking «Elk der Beneluxlanden verleent toestemming» («Chacun des pays Benelux permettra») wijst niet in de richting van een deo ipso geldende bevoegdheid, die slechts afhankelijk is van het — naar het oordeel van het uitzettende land — voldaan zijn aan de voorwaarden.

Voorts is niet in te zien hoe de bepaling van de laatste zin van de eerste alinea van art. 16 zou kunnen werken indien — zoals bij de Roosendaal-methode het geval is — de doorreis geschiedt zonder toestemming en zelfs zonder tijdig medeweten van de autoriteiten van het land van doorreis (de Belgische autoriteiten dus). Wanneer een volgens deze methode uit Nederland verwijderde vreemdeling bereid is zich naar Frankrijk te laten verwijderen, maar door de Franse autoriteiten niet wordt toegelaten, kan die vreemdeling feitelijk in België blijven, zolang hij aldaar niet toevallig wordt ontdekt.

Datzelfde geldt natuurlijk evenzeer wanneer de vreemdeling verkiest de trein op een Belgisch station te verlaten.

Een en ander illustreert dat het door de Belgische regering genoemde praktische argument van de noodzakelijke begeleiding¹⁹ zwaarwegend is.

Toestemming voor toepassing van de Roosendaal-methode van het Nederlandse Ministerie van Justitie en informatie van de Belgische autoriteiten, waarmee naar het oordeel van Nederland (soms) kan worden volstaan²⁰, lijken mij dan ook niet voldoende.

5.4. Samenvattend zou ik nogmaals mijn in noot 14 al genoemde conclusie voor de Hoge Raad uit 1985 willen citeren²¹: «De bepaling volgens welke elk Beneluxland toestemming verleent tot doorreis (art. 16 van de Beschikking) impliceert dat om deze toestemming in voorkomende gevallen moet worden gevraagd. Dit geldt des te sterker omdat toestemming alleen behoeft te worden verleend indien de verwijdering via het grondgebied van een ander Beneluxland de snelste en eenvoudigste wijze van uitvoering is. Aan te nemen is dat het Beneluxland dat toestemming moet verlenen mag toetsen of aan die voorwaarde is voldaan. Wanneer de Nederlandse autoriteiten ongewenste vreemdelingen via België op transport zetten naar Frankrijk zonder de Belgische autoriteiten om toestemming te vragen is dit te derhalve in strijd met art. 16 van de Beschikking.»

Die opvatting hang ik ook nu nog aan hetgeen leidt tot de slotsom dat het eerste onderdeel van vraag D bevestigend moet worden beantwoord.

6. Conclusie

Op de door de Hoge Raad gestelde vragen stel ik de volgende antwoorden voor.

A. De artikelen 15 en 16 van Beschikking M/P (67) 1 moeten aldus worden opgevat dat daarin slechts rechten en verplichtingen van de Beneluxlanden zijn neergelegd.

Dat staat er evenwel niet aan in de weg dat wanneer autoriteiten van een van de Beneluxlanden in strijd met die bepalingen handelen, een rechtssubject, m.n. een vreemdeling, daaraan krachtens nationaal recht aanspraken op grond van secundaire belangenbescherming zou kunnen ontlenen.

B. Het (met name ongeleid) plaatsen van een vreemdeling, voorzien van een enkele-reisbiljet naar een bestemming buiten het Beneluxgebied, in een trein die naar die bestemming vertrekt via een ander Beneluxland en die in dat andere Beneluxland stopt tot het doen uit- en instappen van reizigers, is geen verwijdering «over een buitengrens» als bedoeld in artikel 15 van de eerder genoemde Beschikking.

C. De in artikel 16, eerste zin, van die Beschikking voorkomende woorden «die naar derde landen verwijderd kunnen worden» moeten aldus worden verstaan dat de toelating van de vreemdeling in een (aangrenzend) derde land gewaarborgd is.

D. Het in artikel 16, eerste zin, van de genoemde Beschikking bepaalde moet aldus worden opgevat dat de daarin bedoelde «toestemming» van een Beneluxland tot doorreis door zijn gebied in elk geval van een voorgenomen verwijdering door dit gebied tevoren moet worden gevraagd en verkregen.

Arrest

1. Gezien het op 4 mei 1990 door de Hoge Raad der Nederlanden gewezen arrest in de zaak van Abdellah M., zonder vaste woon- of verblijfplaats in het Koninkrijk der Nederlanden, eiser tot cassatie, tegen de Staat der Nederlanden, zetelende te «s-Gravenhage, verweerder in cassatie, bij welk arrest overeenkomstig artikel 6 van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof aan dit Hof vier vragen van uitleg zijn gesteld met betrekking tot de artikelen 15 en 16 van de door de Ministeriële Werkgroep voor het Personenverkeer van de Benelux Economische Unie op 28 juni 1967 vastgestelde Beschikking M/P (67) 1 betreffende de verwijdering en de overname van personen, hierna te noemen: de Beschikking;

Ten aanzien van de feiten

2. Overwegende dat de Hoge Raad de feiten waarop de door het Benelux-Gerechtshof te geven uitleg moet worden toegepast, als volgt heeft omschreven:

i) M., geboren op 6 februari 1951 te Vienne (Frankrijk), is in november 1976, na veroordeling tot een gevangenisstraf, in Nederland tot ongewenste vreemdeling verklaard. De nationaliteit van M. is onbekend.

ii) Na enige eerdere illegale verblijven in Nederland is M. op 19 juni 1986 wederom Nederland binnengekomen, via de Franse en Nederlandse grens. Ook dit verblijf was illegaal. Op 26 december 1986 is M. te Groningen in vreemdelingenbewaring gesteld; de dag daarna is hem een last tot uitzetting uitgereikt.

iii) Bij beschikking van de Arrondissements-Rechtbank te Groningen (raadkamer strafzaken) van 2 februari 1987 is

¹⁹ Uit de in voetnoot 15 genoemde antwoorden van de Belgische minister van Justitie op de door het parlementslid Suykerbuyk gestelde vragen blijkt dat begeleiding geschiedt door de Rijkswacht.

²⁰ Vgl. de antwoorden van de toenmalige Nederlandse staatssecretaris van Justitie op vragen van het toenmalige lid van de Tweede Kamer Haas-Berger, vergaderjaar 1988-1989, nrs. 445 en 683. Zie voorts B. BUTTER, *Migrantenrecht*, 1989, p. 300 e.v.

²¹ *N.J.*, 1987, 585 r.k.

de bewaring opgeheven met ingang van 3 februari 1987 te 17.00 uur. Kort na zijn invrijheidstelling is M. wederom vastgezet teneinde op 4 februari 1987 om 11.00 uur via Roosendaal uit Nederland te worden verwijderd. Op 4 februari 1987 is M. in afwachting van een aangekondigd kort geding in vrijheid gesteld onder oplegging van een meldingsplicht.

iv) Bij dagvaarding van 9 februari 1987 heeft M. in kort geding bij de President van genoemde Rechtbank gevorderd dat de Staat zal worden verboden hem uit Nederland te verwijderen zolang zijn toelating tot het betrokken land niet is gewaarborgd, en dat de Staat zal worden bevolen de vrijheidsbeneming ter fine van uitzetting op te heffen. De President heeft bij vonnis van 25 februari 1987 de gevraagde voorzieningen geweigerd.

v) M. is na dat vonnis uit Nederland verwijderd doch in juni 1987 weer in Nederland aangetroffen. Inmiddels had hij hoger beroep ingesteld bij het Gerechtshof te Leeuwarden. Dit Hof heeft bij arrest van 11 mei 1988 het vonnis van de President bekrachtigd.

vi) M. heeft bij de President en het Gerechtshof onder meer aangevoerd dat de wijze waarop de Staat hem uit Nederland wilde verwijderen respectievelijk had verwijderd, jegens hem onrechtmatig is omdat die wijze van verwijdering – de zogenaamde Roosendaalmethode, daarin bestaande dat betrokkene in Roosendaal, voorzien van een biljet enkele reis naar een plaats in Frankrijk, zonder meer, met name onbegeleid, in een via België naar Frankrijk vertrekkende trein wordt geplaatst teneinde hem over de buitengrens van het Beneluxgebied te verwijderen naar Frankrijk – naar zijn mening onder meer in strijd is met de geldende Benelux-voorschriften.

vii) De President heeft dienaangaande geoordeeld dat blijkens een arrest van de Hoge Raad van 13 december 1985 een niet-inachtneming van de toepasselijke Benelux-voorschriften een overigens rechtmatige uitzetting jegens de vreemdeling niet onrechtmatig maakt (het bedoelde arrest is later gepubliceerd in *N.J.*, 1987, 171).

viii) Het Gerechtshof heeft de door M. in appel tegen dat oordeel van de President gerichte grief verworpen, daartoe overwegende dat naar geldend recht de zogenaamde Roosendaalmethode niet onrechtmatig is te achten;

Ten aanzien van het verloop van het geding

3. Overwegende dat in het arrest van de Hoge Raad, nadat daarin met juistheid was geconstateerd dat de Beschikking bij de door het Comité van Ministers van de Benelux Economische Unie vastgestelde, op 1 juni 1986 in werking getreden Beschikking M (85) 9, is aangewezen als gemeenschappelijke rechtsregel voor de toepassing van de Hoofdstukken III en IV van het hiervoor onder 1 genoemde Verdrag en was overwogen dat in het cassatiemiddel vragen aan de orde zijn gesteld welke niet kunnen worden beantwoord zonder uitlegging van de artikelen 15 en 16 van de Beschikking, het Benelux-Gerechtshof wordt verzocht uitspraak te doen over de volgende vragen van uitleg:

A. Moeten de artikelen 15 en 16 van Beschikking M/P (67) 1 aldus worden opgevat dat daarin slechts rechten en verplichtingen van de Beneluxlanden jegens elkaar zijn neergelegd, of hebben die artikelen mede de strekking ten behoeve van de daarin bedoelde vreemdelingen te waarborgen dat in geval van verwijdering uit Nederland wordt gehandeld overeenkomstig het in die artikelen bepaalde?

B. Is er sprake van verwijdering van een vreemdeling «over een buitengrens», als bedoeld in artikel 15 van Beschikking M/P (67) 1, indien de vreemdeling door een Beneluxland wordt verwijderd door hem aan de grens met een ander Beneluxland zonder meer, met name onbegeleid, met een biljet enkele reis naar een plaats buiten het Beneluxgebied, te plaatsen in een via laatstgenoemd Beneluxland naar die plaats vertrekkende trein?

C. Moeten de in artikel 16, eerste zin, van Beschikking M/P (67) 1 voorkomende woorden «die naar derde landen verwijderd kunnen worden» aldus worden verstaan dat de toelating van de vreemdeling in een derde land gewaarborgd moet zijn?

D. Moet het in artikel 16, eerste zin, van Beschikking M/P (67) 1 bepaalde aldus worden opgevat dat de daarin bedoelde «toestemming» van een Beneluxland tot doorreis door zijn gebied in elk geval van een voorgenomen verwijdering door dit gebied tevoren moet worden gevraagd en verkregen, of aldus dat die toestemming geacht moet worden aanwezig te zijn wanneer het Beneluxland dat de maatregel van verwijdering neemt, van oordeel is dat is voldaan aan de in artikel 16, eerste zin, gestelde voorwaarden?

...

Ten aanzien van het recht

Ten aanzien van alle vragen te zamen

9. Overwegende dat het Hof aanleiding vindt aan de beantwoording van de afzonderlijke vragen van de Hoge Raad een analyse van de relevante bepalingen in hun onderling verband vooraf te doen gaan;

10. Overwegende dat de Beschikking waarop deze vragen betrekking hebben, blijkens haar considerans is gegeven «gelet op de artikelen 9 en 13 van de Overeenkomst inzake de verlegging van de personencontrole naar de buitengrenzen van het Beneluxgebied»;

11. Overwegende dat het hier gaat om de in het kader van het Unieverdrag op 11 april 1960 te Brussel gesloten Overeenkomst die, blijkens haar considerans en de Gemeenschappelijke Toelichting, ten doel heeft niet alleen de personencontrole aan de binnengrenzen van het Beneluxgebied op te heffen en het verkeer voor vreemdelingen binnen dit gebied te vergemakkelijken, maar tevens «een gemeenschappelijk beleid te volgen ten aanzien van de overschrijding van de buitengrenzen»;

12. dat de drie Beneluxstaten zich – ingevolge artikel 3 van de Overeenkomst, zoals deze bepaling luidde toen de Beschikking tot stand kwam – verbonden zowel nationaal als ten aanzien van derde landen een gemeenschappelijk beleid te volgen met betrekking tot de toepassing van de Overeenkomst en elkaar daartoe wederzijds bijstand te verlenen;

13. dat artikel 11 van de Overeenkomst de drie Beneluxstaten verplicht hun wetten en voorschriften met betrekking tot de bestrijding van overtreding der bepalingen inzake de binnenkomst en het verkeer van vreemdelingen te harmoniseren (eerste lid) en voorts vastlegt dat onregelmatige binnenkomst van een vreemdeling in één van de Beneluxstaten geacht wordt een reden op te leveren tot verwijdering van de vreemdeling door de autoriteiten van alle Beneluxstaten (tweede lid);

14. dat artikel 13 van de Overeenkomst de «Werkgroep» opdraagt toe te zien op de verwezenlijking van de in de

Overeenkomst vervatte doelstellingen en daartoe de noodzakelijke besluiten te nemen;

15. Overwegende dat tegen deze achtergrond moet worden aangenomen dat, terwijl de hoofdstukken I, II en III van de Beschikking een nadere uitwerking vormen van de in artikel 9 van de Overeenkomst vastgelegde verplichting van elk der Beneluxstaten om vreemdelingen die uit hun gebied het gebied van een andere Beneluxstaat zijn binnengekomen en die aldaar ongewenst zijn, terug te nemen, hoofdstuk IV (zoals zijn titel ook aangeeft) de besluiten behelst welke de Werkgroep nodig oordeelde ter verwezenlijking van de overeengekomen samenwerking ter zake van verwijdering over de buitengrenzen van een in een der Beneluxstaten ongewenste vreemdeling;

16. Overwegende dat daarbij «verwijdering» moet worden verstaan als het met behulp van de sterke arm uitzetten van een vreemdeling die niet of niet tijdig voldoet aan een aanzegging als bedoeld in artikel 17 van de Beschikking;

17. Overwegende dat artikel 15 van de Beschikking enerzijds een inleiding vormt op de daarop volgende bepaling, waarin de samenwerking van de Beneluxstaten bij verwijdering over een buitengrens specifiek wordt geregeld, en anderzijds deze samenwerking nader gestalte geeft door eraan te herinneren dat een Beneluxstaat een ongewenste vreemdeling alleen dan naar een der andere Beneluxstaten (die tot toelating niet uitdrukkelijk toestemming heeft gegeven) mag verwijderen indien deze ingevolge de voorgaande hoofdstukken tot overname is verplicht, waarbij in dit kader van belang is dat zulk een verplichting niet bestaat indien de betrokken vreemdelingen onderdaan zijn van een aangrenzend derde land of krachtens een met dat land gesloten overeenkomst naar dat land kunnen worden verwijderd (artikel 3, aanhef en onder b, van de Beschikking);

18. Overwegende dat de in artikel 16 vervatte regeling van de samenwerking ter zake van verwijdering over een buitengrens met name betrekking heeft op de verwijdering van in laatstgenoemd artikel bedoelde vreemdelingen;

19. dat daarbij opmerking verdient dat zowel in artikel 3, aanhef en onder b, als in artikel 16 de woorden «verwijderd kunnen worden» blijkens het verband waarin deze worden gebruikt moeten worden begrepen als «verwijderd mogen worden» en aldus betekenen dat de verwijdering van de vreemdeling naar tussen de verwijderende Beneluxstaat en het ontvangende derde land geldende regels van internationaal recht geoorloofd is;

20. dat artikel 16 elk van de Beneluxstaten verplicht toestemming te geven tot doorreis van de vreemdeling die aldus naar een aangrenzend derde land mag worden verwijderd, zulks op voorwaarde dat diens verwijdering over een buitengrens aldus op de snelste en eenvoudigste wijze kan worden uitgevoerd;

21. dat deze toestemming telkens zal moeten worden gevraagd en dat zij alleen dan mag worden geweigerd indien buiten twijfel is dat aan de onder 20 vermelde voorwaarde niet is voldaan;

22. dat de hiervoor onder 5 vermelde schriftelijke uiteenzetting van de Belgische regering het Hof aanleiding geeft in dit verband nog op te merken dat blijkens de laatste volzin van de eerste alinea van artikel 16 de Beneluxstaat welke de doorreis heeft verzocht, het risico draagt dat de autoriteiten van het betrokken derde land zullen blijken de doorreizende vreemdeling niet te willen toelaten, hetgeen mee-

brengt dat toestemming tot doorreis niet ervan afhankelijk mag worden gemaakt dat toelating tot dat derde land is gewaarborgd;

Ten aanzien van vraag A

23. Overwegende dat uit het vorenoverwogene valt af te leiden dat de regeling van hoofdstuk IV van de Beschikking – en met name van artikel 16 – bij uitstek voldoet aan de omschrijving welke in de Gemeenschappelijke Toelichting op de Overeenkomst is gebruikt voor de in de Overeenkomst geregelde materie, namelijk dat zij voornamelijk een administratief karakter draagt;

24. dat zij immers voornamelijk ertoe strekt de samenwerking tussen de Beneluxstaten te regelen ter zake van verwijdering over een buitengrens van een ongewenste vreemdeling die onderdaan is van een aangrenzend derde land of krachtens een met dat land gesloten overeenkomst naar dat land mag worden verwijderd;

25. dat daarmede haar strekking evenwel niet uitputtend is weergegeven omdat zowel de Overeenkomst waarvan de Beschikking in voege als voormeld een uitwerking vormt, als de regels van internationaal recht welke naleving door de Beneluxstaten de Beschikking veronderstelt, mede ertoe strekken de belangen van vreemdelingen te beschermen, ook al zijn, zoals uit de Gemeenschappelijke Toelichting op artikel 14 blijkt, de door de Werkgroep genomen besluiten niet rechtstreeks verbindend;

26. dat daarom op vraag A moet worden geantwoord dat de regeling, vervat in de artikelen 15 en 16, al zijn in die artikelen in hoofdzaak rechten en verplichtingen van de Beneluxstaten jegens elkaar neergelegd, mede strekt ter bescherming van de belangen van de te verwijderen ongewenste vreemdeling;

Ten aanzien van vraag C

27. Overwegende dat uit het hiervoor onder 19 en 22 overwogene in onderling verband volgt dat de in vraag C geciteerde woorden uit de eerste zin van de eerste alinea van artikel 16 aldus moeten worden verstaan dat een Beneluxstaat enkel op de voet van deze bepaling toestemming tot doorreis mag vragen indien hij goede gronden heeft voor zijn oordeel dat de verwijdering van de betrokken vreemdeling naar tussen de verwijderende Beneluxstaat en het ontvangende derde land geldende regels van internationaal recht geoorloofd is;

Ten aanzien van vraag D

28. Overwegende dat uit het hiervoor onder 20 en 21 overwogene volgt dat vraag D in die zin moet worden beantwoord dat het in artikel 16 bepaalde aldus moet worden opgevat dat de daarin bedoelde «toestemming» van een Beneluxstaat tot doorreis door zijn gebied in elk geval van voorgenomen verwijdering door dit gebied moet worden gevraagd en verkregen;

Ten aanzien van vraag B

29. Overwegende dat uit het hiervoor onder 17 en 28 overwogene in onderling verband volgt dat ten aanzien van de in vraag B omschreven wijze van verwijderen, welke ertoe strekt dat de betrokken vreemdeling eerst na doorreis door een andere Beneluxstaat dan de verwijderende de buitengrens zal passeren, alleen dan kan worden aangemerkt als een verwijderen over een buitengrens in de zin van artikel 15, indien daartoe de in artikel 16 bedoelde toestemming is gevraagd en verkregen;

...

Verklaart voor recht:

35. *Ten aanzien van vraag A:* de artikelen 15 en 16 van Beschikking M/P (67) 1 bevatten niet slechts rechten en verplichtingen van de Beneluxstaten jegens elkaar, maar hebben mede de strekking ten behoeve van de daarin bedoelde vreemdelingen te waarborgen dat in geval van verwijdering uit Nederland (of uit een andere Beneluxstaat) wordt gehandeld overeenkomstig het in die artikelen bepaalde;

36. *Ten aanzien van vraag B:* er is geen sprake van verwijdering van een vreemdeling «over een buitengrens» als bedoeld in genoemd artikel 15 indien de vreemdeling door een Beneluxstaat wordt verwijderd door hem aan de grens met een andere Beneluxstaat zonder meer, met name onbegeleid, met een biljet enkele reis naar een plaats buiten het Beneluxgebied, te plaatsen in een via laatstgenoemde Beneluxstaat naar die plaats vertrekkende trein;

37. *Ten aanzien van vraag C:* de in artikel 16, eerste zin, van genoemde Beschikking voorkomende woorden «die naar derde landen verwijderd kunnen worden» betekenen niet dat bij verwijdering van een vreemdeling over een buitengrens diens toelating in een derde land gewaarborgd moet zijn, maar verplichten de verwijderende Beneluxstaat alleen dan de in deze bepaling voorziene wijze van verwijdering te bezigen indien deze Staat goede gronden heeft aan te nemen dat de verwijdering naar tussen deze Staat en het ontvangende derde land geldende regels van internationaal recht geoorloofd is;

38. *Ten aanzien van vraag D:* het in artikel 16, eerste zin, van genoemde Beschikking voorkomende begrip «toestemming» betekent dat deze toestemming in elk geval van een voorgenomen verwijdering over een buitengrens, die slechts kan worden uitgevoerd door doorreis door het gebied van een andere Beneluxstaat, tevoren moet worden gevraagd en verkregen.

ARBITRAGEHOF

14 JULI 1992

Voorzitter: de h. Delva

Rapporteurs: de hh. De Grève en André

Advocaten: mrs. De Greef loco Senelle en Van Bever loco Papen

**Grondwet – Grondrechten – Gelijkheid – Onteigening
– Vordering tot vernietiging van onteigeningsbesluit voor
de Raad van State – Betwisting van wettigheid in de gerechtelijke fase**

De artt. 6 en 6bis Gw. worden niet geschonden door de artt. 3, 6, 7 en 16, tweede lid, van de wet van 26 juli 1962, noch door de artt. 14 en 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in zoverre belanghebbende derden, andere dan degenen die beoogd zijn in art. 6 van de wet van 26 juli 1962, het recht hebben voor de Raad van State de vernietiging en de schorsing van een onteigeningsbesluit te vorderen, terwijl de onteigende, na de opening van de gerechtelijke fase, de wettigheid van dat besluit slechts bij wege van exceptie kan betwisten.

N.V. Aannemingsmaatschappij C. t/ het Vlaamse Gewest
Arrest nr. 57/92

Bij arrest nr. 38.681 van 6 februari 1992 in zake de N.V. Aannemingsmaatschappij C. tegen het Vlaamse Gewest heeft de Raad van State, afdeling administratie, VIIe kamer, de volgende prejudiciële vraag gesteld aan het Hof:

«Worden de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet geschonden door de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte, alsook door de artikelen 14 en 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in zoverre belanghebbende derden de nietigverklaring van een onteigeningsbesluit kunnen vorderen voor de Raad van State, terwijl de onteigende na het instellen van de gerechtelijke fase de onwettigheid van dat besluit slechts bij wege van exceptie kan aanvechten?»

...

Bij beschikking van 27 mei 1992 heeft het Hof:

– de prejudiciële vraag geherformuleerd als volgt:
«Worden de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet geschonden door de artikelen 3, 6, 7 en 16, tweede lid, van de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte, alsook door de artikelen 14 en 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, in zoverre belanghebbende derden, andere dan deze bedoeld in artikel 6 van voormelde wet van 26 juli 1962, de nietigverklaring van een onteigeningsbesluit kunnen vorderen voor de Raad van State, terwijl de onteigende na het instellen van de gerechtelijke fase de onwettigheid van dat besluit slechts bij wege van exceptie kan aanvechten?»

...

In rechte

...

B.2. De grondwettelijke regels van de gelijkheid der Belgen voor de wet en van de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen zou worden ingesteld, voor zover voor het criterium van onderscheid een objectieve en redelijke verantwoording bestaat. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld, met inachtneming van het doel en de gevolgen van de bestreden maatregel en van de aard van de in het geding zijnde beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat de aangewende middelen redelijkerwijze niet evenredig zijn met het beoogde doel.

B.3. Naar luid van artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan ieder die van een belang doet blijken een beroep tot vernietiging instellen tegen «de akten en reglementen van de onderscheidene administratieve overheden».

Die algemene bevoegdheid van de Raad van State is evenwel uitgesloten wanneer een bijzonder gerechtelijk beroep tegen een bepaalde bestuurshandeling is georganiseerd.

B.4. Krachtens de bepalingen van de wet van 26 juli 1962, heeft de vrederechter, wanneer de onteigenaar de vordering tot onteigening bij hem heeft ingeleid, als opdracht het onteigeningsbesluit en het besluit dat tot onmiddellijke inbezit-

neming machtigt, zowel op hun interne als op hun externe wettigheid te toetsen.

Die bevoegdheid van de vrederechter sluit de bevoegdheid van de Raad van State uit om kennis te nemen van een beroep tot vernietiging van die handelingen, indien dat beroep is ingesteld door de onteigende of door een belanghebbende derde, als bedoeld in artikel 6 van de wet van 26 juli 1962.

Die bevoegdheidsuitsluiting speelt echter pas vanaf de dagvaarding om voor de vrederechter te verschijnen en ten aanzien van de personen die tot die procedure toegang hebben. De Raad van State blijft bevoegd ten aanzien van de gewone derden. Hij is ook bevoegd ten aanzien van de personen die zijn bedoeld in de artikelen 3 en 6 van de wet van 26 juli 1962, zolang de eigenaar niet voor de vrederechter heeft gedagvaard.

B.5. Het eerste verschil in behandeling dat uit de in de prejudiciële vraag vermelde bepalingen voortvloeit, houdt verband met het feit dat twee categorieën van rechtzoekenden die de wettigheid van een zelfde handeling betwisten, toegang hebben de ene tot een gewone rechter, de andere tot een administratief rechtscollege.

Het onderscheid tussen de eigenaar van het onteigende goed en de in artikel 6 van de wet van 26 juli 1962 bedoelde derden, die een recht kunnen laten gelden met betrekking tot het onteigende goed en om die reden vermogen tussen te komen in de procedure voor de vrederechter, enerzijds, en andere derden, die niet een zodanig recht kunnen laten gelden maar wel de schending van een belang, en die om die reden niet kunnen tussenkomen in de procedure voor de vrederechter, anderzijds, is een verantwoord onderscheid.

De wetgever vermag immers te oordelen, mede gelet op artikel 92 van de Grondwet, dat de gewone rechter uitsluitend bevoegd is om aan personen die met betrekking tot het onteigende goed een recht kunnen laten gelden, de passende rechtsbescherming te bieden, enerzijds, en dat enkel de Raad van State de bevoegdheid toekomt om te oordelen over het beroep tot vernietiging van een onteigeningsbesluit dat is ingesteld door derden die de schending van een belang kunnen aanvoeren, anderzijds.

Die bevoegdheidsverdeling roept op zich geen enkele ongelijkheid in het leven aangezien alle rechtzoekenden die getroffen zijn door een onteigening, de wettigheid daarvan voor een rechter kunnen aanvechten.

B.6. Zoals de prejudiciële vraag in deze zaak is gesteld, blijft zij echter niet beperkt tot het aanklagen van de ongelijke behandeling waardoor de eigenaar en de belanghebbende derden getroffen zouden kunnen zijn doordat zij geen toegang meer hebben tot de Raad van State wanneer de eigenaar voor de vrederechter wordt gedagvaard. Zij vergelijkt ook, in twee opzichten, hun situatie met die van de gewone derden, in zoverre de hun voor de vrederechter geboden procedure niet gelijkwaardig mocht zijn met die welke hun voor de Raad van State is geweigerd. Om de vraag te beantwoorden, dient het Hof dus na te gaan of daarin een discriminatie besloten ligt.

B.7. In de eerste plaats is een verschil in behandeling uitdrukkelijk in de prejudiciële vraag opgeworpen in zoverre de gewone derden bij de Raad van State een beroep tot vernietiging van het onteigeningsbesluit kunnen instellen, terwijl, zodra de gerechtelijke fase een aanvang heeft genomen,

de eigenaar en de belanghebbende derden de wettigheid van zulk een besluit slechts bij wege van exceptie voor de vrederechter kunnen aanvechten. Uit dat procedureverschil mag echter niet worden afgeleid dat er een ongelijke behandeling zou zijn. Krachtens artikel 107 van de Grondwet geldt de aan de vrederechter toegekende bevoegdheid om na te gaan of de bij de wet voorgeschreven vormvereisten in acht zijn genomen, voor alle externe en interne onwettigheden. Zijn de aan de enen en de anderen geboden procedures weliswaar verschillend, de wettigheidstoetsing die zij organiseren is gelijkwaardig.

B.8. Uit de vergelijking van de in de prejudiciële vraag vermelde bepalingen kan worden afgeleid dat daarin een ander verschil in behandeling impliciet is aangeklaagd in zoverre de bij de wet van 26 juli 1962 voorgeschreven procedure de partijen niet de mogelijkheid zou bieden hun verweer te organiseren met waarborgen die te vergelijken zijn met die van de procedure die bij de artikelen 14 en 17 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State is voorgeschreven.

Wanneer de eigenaar en de belanghebbende derden voor de vrederechter worden gedaagd, zijn zij immers krachtens artikel 7, tweede lid, van de wet van 26 juli 1962 ertoe gehouden «alle excepties die zij menen te kunnen opwerpen, ineens voor te brengen» en is de vrederechter verplicht binnen achtenveertig uur uitspraak te doen. De gewone derden, die bij de Raad van State een vernietigingsarrest kunnen verkrijgen ook al is de gerechtelijke procedure reeds ingezet, beschikken van hun kant over termijnen die hun de mogelijkheid bieden gedurende zestig dagen hun verzoekschrift voor te leggen en later nieuwe middelen aan te voeren indien ze gegrond zijn op elementen die aan het licht zijn gekomen bij het lezen van het administratief dossier dat de eigenaar binnen dertig dagen dient neer te leggen. Zij kunnen ook een laatste memorie neerleggen na het verslag te hebben ontvangen dat de auditeur-verslaggever heeft opgesteld na een onderzoek dat in het raam van een inquisitoire procedure is gevoerd.

B.9. Het Hof herinnert eraan dat de aanwending van de afwijkende procedure van de wet van 26 juli 1962, uitsluitend verantwoord door redenen van algemeen belang, slechts is toegestaan wanneer de onmiddellijke inbezitting van het goed door de onteigenende overheid onontbeerlijk is. De vrederechter dient dus na te gaan of de overheid geen machtsoverschrijding of machtsafwending heeft begaan door het juridisch begrip «dringende noodzakelijkheid» niet in acht te nemen. Hij zal de bij hem aanhangig gemaakte vordering van de onteigenende overheid verwerpen indien de in het onteigeningsbesluit aangevoerde dringende noodzakelijkheid niet of niet meer bestaat.

Het Hof stelt bovendien vast dat de eigenaar en de belanghebbende derden, binnen een termijn van twee maanden die aanvangt met de verzending van de documenten die zijn opgesomd in artikel 15, tweede lid, van de wet, voor de rechtbank van eerste aanleg een vordering tot herziening kunnen instellen die zij krachtens artikel 16, tweede lid, onder meer zullen kunnen gronden op de onregelmatigheid van de onteigening. Volgens de interpretatie die het Hof van Cassatie in zijn arrest van 7 december 1990 in voltallige zitting heeft gegeven, staat die bepaling de eigenaar en de belanghebbende derden toe hun vordering tot herziening te gronden op motieven die zij voor de vrederechter niet had-

den aangevoerd, wat hun de mogelijkheid biedt het gehele proces te herbeginnen. Aldus uitgelegd corrigeert artikel 16, tweede lid, de overdreven gevolgen die artikel 7, tweede lid, zou kunnen hebben: de aanwezige verweerders zijn enkel voor de vrederechter ertoe gehouden, op straffe van verval, alle excepties die zij menen te kunnen opwerpen, ineens voor te brengen.

B.10. Artikel 16, tweede lid, vermeldt ook dat de vordering tot herziening door de rechtbank wordt behandeld «overeenkomstig de regels van het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering». De eigenaar en de belanghebbende derden die de herziening vragen, beschikken aldus over de termijnen, de onderzoeksmaatregelen en de rechtsmiddelen die hun door het Gerechtelijk Wetboek worden geboden.

B.11. Sedert de Raad van State met toepassing van het nieuwe artikel 17 van de gecoördineerde wetten een schorsingsbevoegdheid heeft gekregen, kan weliswaar de buur van een onteigend goed, indien hij de twee door dat artikel vereiste voorwaarden vervult, een arrest verkrijgen dat het onteigeningsbesluit schorst, een arrest dat bindend is voor de vrederechter bij wie de gerechtelijke procedure aanhangig is. Een gewone derde zou aldus die procedure onwerkzaam kunnen maken, hoewel hij er niet eens aan kan deelnemen, totdat de Raad van State uitspraak heeft gedaan over de vordering tot vernietiging, terwijl de Raad van State ten aanzien van de eigenaar en de belanghebbende derden zijn bevoegdheid moet afwijzen zodra de gerechtelijke procedure een aanvang heeft genomen.

Nochtans moet worden opgemerkt dat, overeenkomstig de interpretatie die het Hof in zijn arrest nr. 42/90 heeft gegeven aan de artikelen 7 en 16, tweede lid, van de wet van 26 juli 1962 alsmede aan artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, de eigenaar, de belanghebbende derden en de gewone derden vóór de gerechtelijke fase van de onteigening gelijk worden behandeld, aangezien zij allen toegang hebben tot de Raad van State. Alleen gedurende de enkele dagen die liggen tussen de bij artikel 5 van de wet van 26 juli 1962 voorgeschreven dagvaarding en het bij artikel 7 van die wet beoogde vonnis, zou een gewone derde via een schorsingsarrest de gerechtelijke procedure onwerkzaam kunnen maken, terwijl de eigenaar en de belanghebbende derden alsdan over dat rechtsmiddel niet beschikken. Dezen kunnen echter, tijdens dezelfde periode, van de vrederechter verkrijgen dat hij weigert een onwettig onteigeningsbesluit uitvoerbaar te verklaren. Zonder zich te houden aan het zogenaamde «*privilège du préalable*», heeft de wetgever aldus de onteigening afhankelijk gemaakt van een rechterlijke controle, zodat, enerzijds, de eigenaar en de belanghebbende derden en, anderzijds, de gewone derden, ieder over een snelle procedure beschikken die hen in staat stelt zich tegen een onregelmatige onteigening te verzetten.

B.12. Uit de vergelijking van de procedures die, enerzijds, de eigenaar en de belanghebbende derden, en, anderzijds, de gewone derden ter beschikking staan, blijkt dat beiden een gelijkwaardige rechtsbescherming genieten, zowel inzake de voorafgaande spoedprocedure als inzake het onderzoek ten gronde van het geschil. Het naast elkaar bestaan van de twee procedures kan ongetwijfeld abnormale interferenties veroorzaken en tot tegengestelde oplossingen leiden. Maar het staat niet aan het Hof dat te verhelpen.

Om die redenen,

Het Hof zegt voor recht:

De artikelen 6 en 6bis van de Grondwet zijn niet geschon- den door de artikelen 3, 6, 7 en 16, tweede lid, van de wet van 26 juli 1962 betreffende de rechtspleging bij hoogdrin- gende omstandigheden inzake onteigeningen ten algemenen nutte, noch door de artikelen 14 en 17 van de gecoördineer- de wetten op de Raad van State, in zoverre belanghebbende derden, andere dan degenen die beoogd zijn in artikel 6 van de voormelde wet van 26 juli 1962, het recht hebben voor de Raad van State de vernietiging en de schorsing van een onteigeningsbesluit te vorderen, terwijl de onteigende, na de opening van de gerechtelijke fase, de wettigheid van dat be- sluit slechts bij wege van exceptie kan betwisten.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 13 JANUARI 1992

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Verheyden

Openbaar ministerie: de h. Leclercq

Advocaten: mrs. Draps en De Bruyn

**Overeenkomst — Toestemming — Arbeidsovereenkomst
— Seculier priester — Bisschop — Scheiding kerk en staat
— Onderwijs**

Uit algemene beschouwingen inzake de verplichte onderwer- ping van seculiere priesters aan hun bisschop en inzake de grondwettelijke scheiding van kerk en staat vermag de rechter niet wettig af te leiden dat een seculier priester zijn toestemming niet heeft kunnen geven tot het sluiten van een arbeidsovereen- komst met een van de bisschop onderscheiden persoon, nl. een organiserende instantie voor onderwijs.

N. t/ V.Z.W. E.

Gelet op het bestreden arrest, op 26 november 1986 door het Arbeidshof te Luik gewezen;

Over het middel: schending van de artikelen 16, 97 van de Grondwet, 1108, 1109, 1126, 1134 van het Burgerlijk Wet- boek en 3 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978;

doordat het arrest, na te hebben beslist dat «de priester, als zodanig, zijn burgerlijke bekwaamheid niet verliest en een arbeidsovereenkomst kan sluiten», eisers vordering tot betaling van een compensatoire opzeggingsvergoeding, va- kantiegeld en schadevergoeding wegens niet-aangifte bij de R.V.S.Z. afwijst op grond dat: «gelet op de bijzondere aard van de werkzaamheid, het te dezen uitsluitend gaat over het bewijs dat er tussen (eiser) en (verweerster), de inrichtende macht, een arbeidsovereenkomst bestaat, wat door alle mid- delen rechtens kan worden bewezen; luidens artikel 1108 van het Burgerlijke Wetboek, er voor de geldigheid van een overeenkomst vier wezenlijke voorwaarden vereist zijn: — de toestemming van de partij die zich verbindt; — de be- kwaamheid om contracten aan te gaan; — een bepaald voorwerp als inhoud van de verbintenis; — een geoorloofde oorzaak van de verbintenis; — te dezen alleen de eerste voorwaarde van belang is, te weten het bestaan van de toe- stemming (van eiser) om met (verweerster) een arbeidsover- eenkomst voor bedienden te sluiten; hier echter moet wor-

den gezegd, enerzijds, dat de verbintenis van de seculiere priester als dusdanig, voor de katholieke godsdienst, erin bestaat zijn hele leven ten dienste te stellen van de Kerk, met alles wat zulks inhoudt, met name dat hij niet huwt, dat hij zich onvoorwaardelijk aan zijn bisschop onderwerpt; wat dit laatste betreft, zoals het openbaar ministerie terecht opmerkt, de onderwerping de verplichting meebrengt tot aanvaarding van alle opdrachten die de bisschop aan de priester geeft, en ook van diens beslissing om zodanige opdrachten te beëindigen; een katholiek priester aldus de opdracht moet aanvaarden om godsdienstles te geven, zoals hij ook moet aanvaarden daarmee op te houden, dit alles volgens de beslissingen van de bisschop die daartoe de bevoegde religieuze overheid is; anderzijds, volgens artikel 16 van de Belgische Grondwet Kerk en Staat gescheiden zijn voor de benoeming en de installatie van de bedienaars van een eredienst; uit die grondwetsregel noodzakelijk volgt dat de Staat, en met name de rechtbanken en de rechterlijke orde, niet het recht hebben toezicht of controle te oefenen op de beslissingen van de bisschop, zowel over de opdrachten die zijn toevertrouwd aan priesters die aan hem zijn onderworpen, als over de eventuele intrekking van zodanige opdrachten; krachtens diezelfde regel, evenmin en vooral geen enkel rechtscollege van de Staat enig recht van toezicht of controle heeft op de redenen van die beslissingen; gelet op het voorgaande, geenszins is bewezen dat (eiser) vrij heeft toegestemd om als godsdienstleraar een arbeidsovereenkomst voor bedienden met de V.Z.W. (verweerster) te sluiten; zeker van geen toestemming sprake kan zijn, aangezien de uitvoering van de verbintenis, die noodzakelijk voortvloeit uit die toestemming, afhangt van een extern feit, namelijk de beslissing van de bisschoppelijke overheid die die opdracht kan beëindigen; uit de omstandigheden dat (eiser) van de V.Z.W. (verweerster) bepaalde richtlijnen heeft ontvangen, onder andere, in verband met de werken, dat hij voor de uitvoering van zijn werk onder externe controle staat, alsmede dat de Staat hem voor zijn werk een wedde betaalde, niet valt af te leiden dat de betrokkene met (verweerster) een arbeidsovereenkomst heeft gesloten op grond van een verbintenis waarin hijzelf vrij heeft toegestemd; (eiser) niet bewijst dat hij zijn werk als godsdienstleraar anders uitvoerde dan in opdracht van zijn hiërarchische overste, zodat het hoger beroep niet gegrond moet worden verklaard en het beroepen vonnis moet worden bevestigd»,

...

Overwegende dat het arrest, na te hebben bevestigd dat «de priester, als zodanig, zijn burgerlijke bekwaamheid niet verliest», algemene beschouwingen geeft, enerzijds, over de verplichting van de seculiere priester om zich onvoorwaardelijk aan zijn bisschop te onderwerpen en al diens opdrachten te aanvaarden, alsmede zijn beslissing om die opdrachten te beëindigen, en, anderzijds, over het in artikel 16 van de Grondwet neergelegde beginsel van de scheiding van Kerk en Staat, volgens hetwelk de rechterlijke macht zich niet mag bemoeien met de beslissingen van een bisschop;

Overwegende dat het arrest, dat uit die enkele algemene beschouwingen afleidt dat eiser zijn toestemming niet heeft kunnen geven om een arbeidsovereenkomst te sluiten met verweerster, die een van de bisschop onderscheiden persoon is, zonder dat het aan de hand van de feitelijke gegevens na gaat of eiser zodanige toestemming had gegeven, de artike-

len 1108 van het Burgerlijk Wetboek en 3 van de Arbeids-overeenkomstenwet van 3 juli 1978 schendt;

...

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 7 FEBRUARI 1992

Voorzitter : mevr. Baeté-Swinnen

Rapporteur : de h. Waüters

Openbaar ministerie : de h. Tillekaerts

Advocaat : mr. Verbist

Verjaring – Als een misdrijf door de strafwet omschreven feit, gepleegd door een minderjarige – Regresvordering van zijn civielrechtelijk aansprakelijke vader of diens verzekerder – Termijn

Wanneer een ouder op grond van art. 1384, tweede lid, B.W. de schade heeft vergoed die zijn zoon heeft veroorzaakt door het plegen van een feit dat door de strafwet als een misdrijf wordt omschreven, is de regresvordering van de ouder tegen de zoon onderworpen aan de door art. 26 van de wet van 17 april 1878 ingestelde verjaring.

Hetzelfde geldt voor de regresvordering die wordt ingesteld door de verzekeraar van de ouder, die krachtens art. 22 van de Verzekeringswet in diens rechten is getreden.

De D. t/ N.V. De S.

Gelet op het bestreden arrest, op 31 januari 1990 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel: schending van de artikelen 1382-1383 van het Burgerlijk Wetboek en 26 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, gewijzigd bij artikel 1 van de wet van 30 mei 1961,

doordat het arrest de oorspronkelijke vordering van verweerster voor de helft gegrond verklaart, dientengevolge eiser veroordeelt om aan verweerster de som van 261.307 frank te betalen, met de wettelijke interesten vanaf 25 januari 1985, op grond: «dat (verweerster) stelt dat haar rechtsvordering niet gebaseerd is op het misdrijf dat (eiser) heeft gepleegd; dat haar vordering evenwel gebaseerd is op het vorderingsrecht die Johannes De D. tegen (eiser) bezit, als vader en civielrechtelijk aansprakelijke voor de schade die zijn minderjarige zoon aan derden heeft veroorzaakt door het gepleegde misdrijf; dat immers op grond van de medeaansprakelijkheid van de minderjarige zoon met zijn civielrechtelijk aansprakelijke vader, deze laatste de derde schadelijders heeft vergoed; dat door de betaling Johannes De D. een schuld heeft vereffend waartoe hij samen met (eiser) jegens derden gehouden was; dat (eiser) er belang bij had dat deze schuld, zonder rechtsgeding desomtrent, bij overeenkomst met de schadelijders vergoed zou worden; dat de vader, die op grond van artikel 1384, tweede lid, B.W. de schade heeft vergoed die aan derden werd veroorzaakt door het misdrijf dat zijn minderjarige zoon had gepleegd, gerechtigd is van deze laatste, meerderjarig geworden zoon, terugbetaling te eisen van de aldus betaalde schadevergoedingen; dat (eiser) niet aanduidt waarop hij steunt om te stellen dat zijn vader dit vorderingsrecht niet zou bezitten;

dat tevergeefs ingeroepen wordt dat de bedragen die zijn vader aan de schadelijders heeft uitbetaald, niet in oorzakelijk verband staan met zijn onrechtmatige daad; dat immers Johannes De D. het verlies vergoed heeft dat de ouders en broers en zusters van het slachtoffer van de gepleegde doodslag hebben geleden; dat de minnelijk tot stand gekomen schaderegeling voordelig is, in het licht van de bedragen die in alle redelijkheid gerechtelijk verkregen konden worden; dat uit de gegevens van het overgelegd afschrift van het strafrechtelijk onderzoek aangenomen moet worden dat, zo het toezicht over de minderjarige zoon uitgeoefend was zoals het behoorde, het feit en de gevolgen ervan niet of niet met dezelfde gevolgen tot stand zouden zijn gekomen; dat het derhalve billijk is de aansprakelijkheid tussen de vader en de zoon voor hun respectieve fouten bij het tot stand komen van de gevolgen van het schadeverwekkend feit te verdelen, namelijk ieder voor de helft; dat de vordering van (verweerster) dan ook slechts in die mate gegrond is; dat de eis derhalve gegrond is voor de helft van 522.615 frank of 261.307 frank, met de wettelijke interesten sedert 15 januari 1985, zijnde de datum waarop (verweerster) haar verzekerde Johannes De D. heeft vergoed»,

Overwegende dat het arrest vaststelt: 1) dat eiser door de jeugdrechtbank is veroordeeld wegens een op 23 februari 1972 gepleegd feit dat door de strafwet als een misdrijf wordt omschreven; 2) dat eisers vader eigener beweging de benadeelden vergoedde; 3) dat verweerster als verzekeraar van de civielrechtelijke aansprakelijkheid van de vader, bij vonnis van de burgerlijke rechtbank van 21 juni 1982, in hoger beroep bevestigd op 14 november 1984, veroordeeld werd om de vader schadeloos te stellen; 4) dat verweerster, als gesubrogeerde verzekeraar, eiser op 12 maart 1985 dagvaardde tot betaling van de uitgekeerde sommen;

Overwegende dat het arrest aanneemt dat een burgerlijke vordering volgens uit het door eiser gepleegde feit, overeenkomstig artikel 26 van de wet van 17 april 1878 verjaard is; dat het in de door het middel aangehaalde overwegingen oordeelt dat het niet om zodanige vordering gaat en de vordering van verweerster gedeeltelijk toewijst;

Overwegende dat, wanneer een ouder die, zoals te dezen, op grond van artikel 1384, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, de schade heeft vergoed die door een door zijn zoon gepleegd feit is veroorzaakt, tegen zijn zoon, die niet tot schadevergoeding is veroordeeld, een verhaal uitoefent, dit verhaal berust op het door de zoon gepleegde feit, zodat het onderworpen is aan de door artikel 26 van de wet van 17 april 1878 ingestelde verjaring wanneer het gaat om een door de strafwet als misdrijf omschreven feit;

Dat hetzelfde geldt wanneer het verhaal wordt uitgeoefend door de verzekeraar van de vader die krachtens artikel 22 van de Verzekeringwet in diens rechten is getreden;

Dat het arrest, dat de regresvordering van eisers vader, ingesteld door verweerster na de door artikel 26 van de wet van 17 april 1878 gestelde verjaringstermijn, toewijst, de in het middel aangewezen wetsbepalingen schendt;

...

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 13 FEBRUARI 1992

Voorzitter: de h. Sace

Rapporteur: de h. Parmentier

Openbaar ministerie: mevr. Liekendael

Advocaat: mr. Delahaye

Inkomstenbelastingen – Diverse inkomsten – Vergoeding voor blijvende invaliditeit

Naar recht verantwoord is de beslissing dat niet belastbaar is de aan het slachtoffer van een verkeersongeval toegekende vergoeding voor blijvende invaliditeit van 8%, wanneer de vermeldingen van de rechter impliceren dat die vergoeding, die geen derving van inkomsten dekt, direct noch indirect betrekking heeft op de beroepswerkzaamheid van het slachtoffer.

Belgische Staat t/ G.

Gelet op het bestreden arrest, op 20 november 1990 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel: schending van de artikelen 20, 5°, en 32bis van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat het hof van beroep, bij de uitspraak over het belastbaar karakter van de vergoeding van 331.293 frank die de verzekeraar van de derde aansprakelijke aan verweerders echtgenote heeft betaald tot herstel van de blijvende arbeidsongeschiktheid van 8% ten gevolge van het verkeersongeval waardoor verweerster is getroffen (toepassing van de artikelen 20, 5°, en 32bis, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen), steunt op «twee, op het eerste gezicht tegenstrijdige, arresten», van 15 januari 1986 en 15 mei 1987 van het Hof, om «een onderscheid te maken tussen twee soorten pensioenen en lijfrenten of tijdelijke renten, alsmede de als zodanig geldende toelagen», te weten, «enerzijds, die welke rechtstreeks of onrechtstreeks betrekking hebben op een in artikel 20, 1°, tot 3°, bedoelde beroepswerkzaamheid (artikel 32bis, eerste lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen)» en die «alleen de vergoedingen met een sociaal karakter zouden bevatten, terwijl, anderzijds, die welke het gehele of gedeeltelijke herstel van een bestendige derving van winsten, bezoldigingen of baten uitmaken (artikel 32bis, eerste lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen), alleen betrekking zouden hebben op de gemeenrechtelijke vergoedingen», en, bijgevolg, beslist dat de litigieuze vergoeding niet belastbaar is op grond van de voornoemde wetsbepalingen, op grond: «dat uit dit door het arrest van 13 januari 1989 door het Hof van Cassatie bevestigde onderscheid, volgt dat de gemeenrechtelijke vergoedingen, zoals te dezen, hoe dan ook niet belastbaar blijven wanneer er geen derving van inkomsten is geweest; dat een gemeenrechtelijke vergoeding trouwens geen derving van inkomsten kan vergoeden als er geen is geweest; dat de wetgever, hoe dan ook, met betrekking tot de gemeenrechtelijke vergoedingen, zeker niet heeft gewild dat binnen een stelsel van de inkomstenbelastingen elementen ervan worden belast die geen inkomsten zijn, noch bedragen die in de plaats van inkomsten zijn ontvangen; dat het beginsel van het niet-belastbaar karakter van vergoedingen tot herstel van een schade die onderscheiden is van de derving van

bedrijfsinkomsten door de wetgever duidelijk is vastgelegd (Gedr.St., Senaat 1962-63, zitting van 10 oktober 1962, blz. 1772 en 1773); dat het belastbaar verklaren van een vergoeding die een vermindering compenseert van de arbeidsongeschiktheid of de noodzaak tot zwaardere inspanningen, zonder gevolg voor de bedrijfsinkomsten van de getroffen, zou neerkomen op de belasting van een 'kapitaal', te weten voor de werknemer zijn arbeidsgeschiktheid, of van een arbeidsvermogen van de getroffen, waarvan een gedeelte door de vergoedingen wordt vervangen en dat men door het belasting ervan zou verminderen; dat onderscheid hoort te worden gemaakt tussen het (belastbaar) inkomen en de oorsprong van dat inkomen, waarop geen inkomstenbelasting mag worden geheven, dat dank zij het arbeidsvermogen van de getroffen kan worden opgebracht».

terwijl naar luid van de artikelen 20, 5°, en 32bis van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen de pensioenen en de lijfrenten of tijdelijke renten belastbaar zijn, alsmede de als zodanig geldende toelagen die rechtstreeks of onrechtstreeks betrekking hebben op een in artikel 20, 1° tot 3°, van hetzelfde wetboek bedoelde beroepswerkzaamheid of die het gehele of gedeeltelijke herstel van een bestendige derving van winsten, bezoldigingen of baten uitmaken; uit die wetsbepalingen de bedoeling van de wetgever blijkt om inzonderheid de vergoedingen die aan een werknemer zijn toegekend wegens een blijvende arbeidsongeschiktheid of een vermindering van zijn arbeidsgeschiktheid, als bedrijfsinkomsten te belasten, zonder dat een onderscheid dient te worden gemaakt naargelang die vergoedingen zijn toegekend ter uitvoering van de sociale wetgeving of met toepassing van het gemene recht; een vergoeding tot compensatie van een blijvende arbeidsongeschiktheid, een blijvende vermindering van de arbeidsgeschiktheid of de noodzaak tot grotere inspanningen noodzakelijk rechtstreeks of onrechtstreeks betrekking heeft op de beroepswerkzaamheid van de getroffen en als dusdanig belastbaar is op grond van voormeld artikel 32bis, zonder dat hoeft te worden nagegaan of de toegekende vergoeding werkelijk een van de in artikel 20, 1° tot 3°, bedoelde inkomsten heeft vervangen; zodat het hof (van beroep), door te beslissen dat de vergoeding van 331.293 frank, die de verzekeraar van de derde aansprakelijke tot herstel van de geleden blijvende arbeidsongeschiktheid heeft betaald, niet tot verweerders belastbare inkomsten behoort, op grond dat zij, nu het gaat om een gemeenschappelijke vergoeding, alleen belastbaar is in zoverre zij een werkelijke derving van bedrijfsinkomsten compenseert, duidelijk het toepassingsgebied van artikel 32bis beperkt, en bijgevolg de in het middel aangewezen wetsbepalingen schendt:

Overwegende dat het geschil het al dan niet belastbaar karakter betreft van een vergoeding van 331.293 frank, die ten gevolge van een verkeersongeval aan verweerders echtgenote is betaald en het herstel van een blijvende arbeidsongeschiktheid van 8 pct. beoogt;

Overwegende dat artikel 32bis, eerste lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bepaalt dat «tot de in artikel 20, 5°, bedoelde inkomsten behoren, ongeacht de schuldenaar, de verkrijger, de benaming en de wijze waarop ze worden vastgesteld en toegekend: de pensioenen en lijfrenten of tijdelijke renten, alsmede de als zodanig geldende toelagen die rechtstreeks of onrechtstreeks betrekking heb-

ben op een in artikel 20, 1° tot 3°, bedoelde beroepswerkzaamheid of die het gehele of gedeeltelijke herstel van een bestendige derving van winsten, bezoldigingen of baten uitmaken»;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat verweerders echtgenote «die lerares is, geen inkomstenderving heeft geleden; (...) volgens de geneesheren-deskundigen stemt die graad van 8% 'lichamelijke invaliditeit' overeen met de graad van de economische gevolgen' en is de morele schade daarin begrepen (...), die graad van arbeidsongeschiktheid is inzonderheid bepaald op grond van de quasi constante pijn in de rugstreek, die erger wordt door het werk en de vermoeidheid (haar werk vereist veel rechtstaan), en vermindert door het rusten»;

Overwegende dat die vermeldingen impliceren dat de voormelde vergoeding, die geen derving van inkomsten dekte, rechtstreeks noch onrechtstreeks betrekking had op de beroepswerkzaamheid van verweerders echtgenote;

Dat het arrest bijgevolg naar recht beslist dat die vergoeding niet belastbaar is;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

...

NOOT—Zie Cass., 15 januari 1986, *R.W.*, 1986-87, 233; Stefaan Gysen, «De belastingheffing op vergoedingen voor schade aan personen zonder onmiddellijke bedrijfsinkomstenderving», *ib.*, 215-230.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 17 FEBRUARI 1992

Voorzitter: de h. Rauws

Rapporteur: mevr. Baeté-Swinnen

Openbaar ministerie: de h. Lenaerts, procureur-generaal

Advocaat: mr. Geinger

Arbeidsovereenkomst — Werklieden — Willekeurig ontslag — Begrip

Wanneer de reden van een door de werkgever gegeven ontslag verband houdt met het gedrag van de werkmán, is dit ontslag niet willekeurig.

Van C. t/ L.

Gelet op het bestreden arrest, op 26 november 1990 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

...

Overwegende dat het ontslag dat verband houdt met het gedrag van de werkmán, niet willekeurig is in de zin van artikel 63 van de Arbeidsovereenkomstenwet;

Overwegende dat het arbeidshof vaststelt dat eiser aanvoert verweerder te hebben ontslagen wegens «verlaten van het werk zonder uitleg op woensdag 6 januari 1988» en dat verweerder erkent «naar huis te zijn gegaan»;

Dat het arbeidshof weliswaar oordeelt dat «niet is aangetoond dat dit feit zich heeft voorgedaan in de omstandigheden zoals door (eiser) omschreven»; dat het niettemin aanneemt dat verweerder het werk op 6 januari 1988 heeft ver-

laten, wat deze niet betwist, en dat eiser «werkverlating» als reden van het ontslag heeft aangevoerd;

Dat, nu deze reden verband houdt met het gedrag van de werkmán, het arbeidshof artikel 63 van de Arbeidsovereenkomstenwet schendt door te beslissen dat verweerders ontslag willekeurig is;

...

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 4 MEI 1992

Voorzitter: de h. Rauws

Rapporteur: de h. Boes

Openbaar ministerie: de h. Lenaerts, procureur-generaal

Advocaten: mrs. Nelissen Grade en De Gryse

Veiligheidscomité — Beschermde werknemer — Ontslag — Technische of economische reden — Sluiting afdeling — Technische omschakeling — Financieel-economische verantwoording

De rechter voegt aan de wet een vereiste toe, als hij voor het bestaan van een technische of economische reden die het ontslag van een beschermd werknemer, personeelsafgevaardigde in het veiligheidscomité, mogelijk maakt, oordeelt dat de werkgever moet aantonen dat de sluiting van een afdeling en de technische omschakeling van de dienstverlening financieel-economisch verantwoord waren.

V.Z.W. D. t/ K.

Gelet op het bestreden arrest, op 22 maart 1991 door het Arbeidshof te Gent, afdeling Brugge, gewezen;

Over het tweede onderdeel van het middel: schending van de artikelen 21, § 2, van de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, als gewijzigd bij de wet van 16 januari 1967, bij het koninklijk besluit nr. 4 van 11 oktober 1978 en bij wet van 22 januari 1985, en *ibis*, § 2, van de wet van 10 juni 1952 betreffende de gezondheid en de veiligheid van de werknemers, alsmede de salubriteit van het werk en van de werkplaatsen, ingevoegd in de genoemde wet bij de wet van 16 januari 1967 en gewijzigd bij het koninklijk besluit nr. 4 van 11 oktober 1978, (...),

doordat in het arrest het hoger beroep van eiseres ongegrond wordt verklaard, en eiseres, met bevestiging van het beroepen vonnis, wordt veroordeeld tot betaling aan verweerder van een totaal bedrag van 2.579.790 frank, zijnde diens loon gedurende de periode die nog te lopen bleef tot het verstrijken van zijn mandaat alsmede een bijzondere ontslagvergoeding van twee jaar loon ingevolge artikel *ibis*, § 7, van de wet van 10 juni 1952 voornoemd, op grond dat «het bewijs van het bestaan van economische of technische redenen niet is geleverd» en evenmin het bewijs werd geleverd dat eiseres is willen overgaan tot herplaatsing van verweerder, die hiertoe te bekwaam tijd zijn aanvraag indienende, de appelrechters hun beslissing betreffende de ontstentenis van economische of technische redenen die het ontslag van verweerder konden wettigen, baseren op de volgende gronden: «Het bestaan van economische of technische redenen moet hier worden onderzocht. Dit onderzoek moet zich

beperken tot een controle naar het bestaan, de realiteit van de ingeroepen motieven en niet naar de opportuniteit ervan. Het behoort immers niet tot de bevoegdheid van het arbeidsgerecht de getroffen of voorgenomen maatregel van uit economisch standpunt te beoordelen, een oordeel te vellen over de economische, commerciële, financiële of andere beweegredenen die de werkgever ertoe mochten hebben gebracht de beslissing te nemen of ze op hun eventuele efficiëntie te evalueren, laat staan de wijze waarop de onderneming moet worden beheerd, of de beslissing die het ondernemingshoofd had moeten nemen te beoordelen. (Eiseres) heeft hier een totale omschakeling van organisatie beslist. In plaats van zelf verder het eten voor de leerlingen te bereiden, heeft zij besloten een beroep te doen op een restaurateur. Zij heeft hierdoor dienen over te gaan tot de afschaffing van een volledige dienst binnen de school. Het feit dat in talloze andere scholen werd overgeschakeld naar het laten verstrekken van maaltijden door een restaurateur, kan (eiseres) weliswaar ertoe hebben aangezet om dit eveneens te doen. Een dergelijk feit kan echter niet als een economische of technische reden worden aangemerkt. (Eiseres) moet hier bewijzen dat de verandering van exploitatiesysteem geschiedde om redenen van economische of technische aard. In ieder geval maakt een dergelijke omschakeling op zichzelf geen dergelijke reden uit. (Eiseres) stelt verder dat de afdeling keukenexploitatie in de school reeds sedert verscheidene jaren deficitair was. Zij legt als bewijsstuk een voor eensluidend verklaard afschrift neer van de uitgaven en ontvangsten over de periode van januari-mei 1989, te weten (cijfergegevens). De resultaten van de kosten/baten van de eigen keukenexploitatie over de vorige jaren zijn niet bekend. (Eiseres) stelt dat deze kosten werden opgenomen en vermengd in de gezamenlijke exploitatiekosten en de privé-rekening van het college. Het is juist omdat er grote tekorten werden vastgesteld, dat er in 1989 werd overgegaan tot het houden van een afzonderlijke boekhouding voor de keukenexploitatie. Er werd aldus over de eerste vijf maanden van het jaar 1989 reeds een exploitatieverlies van 715.582 fr. vastgesteld. (Eiseres) geeft geen cijfers van de ontvangsten en uitgaven op over de jaren vóór 1989. Zij stelt zonder meer dat grote tekorten werden vastgesteld. Het moet (eiseres) mogelijk zijn om op basis van haar boekhoudkundige stukken een overzicht te geven van haar ontvangsten en uitgaven over die voorbije jaren. Op basis van deze gegevens zou de financiële toestand van de V.Z.W. kunnen worden nagegaan alsook het verloop van deze eventuele tekorten. (Eiseres) leidt uit dit eventueel exploitatieverlies van 715.582 fr. over de eerste vijf maanden van het jaar 1989 ten onrechte af dat de mogelijke tekorten over de voorbije jaren eveneens te wijten zijn aan de verliezen van de keukenexploitatie. Bij ontstentenis van cijfers en gegevens over de voorbije jaren is dit in geen geval mogelijk. (Eiseres) moet het bewijs leveren van het bestaan van redenen van economische of technische aard voor het ontslag. Het verzoek om, zo de cijfers van het opgegeven verlies of de toestand als onvoldoende bewezen voorkomen, een deskundige aan te stellen, moet in de gegeven omstandigheden als niet ter zake dienend of ongegrond worden afgewezen. Dit ene exploitatieverlies van 715.582 fr., over de eerste vijf maanden van het jaar 1989 is op zichzelf geen bewijs van het bestaan van redenen van economische of technische aard. Dit verlies kan vele oorzaken hebben gehad. (Eiseres) moet in staat zijn een overzicht te

geven van haar ontvangsten en uitgaven over de voorbije jaren alsook een inzicht in de structuur van haar vereniging. Zij had eventueel ook zelf een boekhoudkundig onderzoek kunnen laten uitvoeren door een bedrijfsrevisor of een ander ter zake bevoegd persoon om het bestaan van dergelijke redenen aan te tonen. Zij vraagt echter de aanstelling van een deskundige om de toestand te onderzoeken. Het is aan (eiseres) om in de eerste plaats het bestaan van redenen van economische of technische aard aan te tonen en te bewijzen. In aansluiting hierop kan ter oplossing van het geschil dan wel een deskundigenonderzoek worden bevolen om bepaalde vaststellingen te doen of technisch advies te geven over bepaalde punten. In de gegeven omstandigheden kan er niet worden ingegaan op het verzoek van (eiseres) om een deskundige aan te stellen. Het bewijs van het bestaan van economische of technische redenen is niet geleverd,

...

Overwegende dat, luidens artikel 1bis, § 2, eerste lid, van de wet van 10 juni 1952, zoals deze bepaling bestond vóór de wet van 19 maart 1991, de leden die het personeel in een veiligheidscomité vertegenwoordigen en de kandidaten slechts konden worden ontslagen om een dringende reden of om economische of technische redenen die vooraf door het bevoegde paritair comité waren erkend;

Overwegende dat de appelrechters vaststellen dat eiseres «een totale omschakeling van organisatie (heeft) beslist. In plaats van zelf verder het eten voor de leerlingen te bereiden, heeft zij besloten een beroep te doen op een restaurateur. Zij heeft hiervoor dienen over te gaan tot afschaffing van een volledige dienst binnen de school», waarin verweerder «sinds 1 november 1985 als kok was tewerkgesteld»;

Overwegende dat de appelrechters oordelen dat eiseres moet «bewijzen dat de verandering van exploitatiesysteem geschiedde om redenen van economische of technische aard», dat «een dergelijke omschakeling op zichzelf geen dergelijke reden uitmaakt», en dat het «exploitatieverlies (in de afdeling-keuken) van 715.582 fr. over de eerste vijf maanden van het jaar 1989 op zichzelf geen bewijs van het bestaan van redenen van economische of technische aard is omdat dit verlies vele oorzaken kan hebben gehad»;

Overwegende dat de appelrechters, hoewel zij aannemen dat verweerders ontslag het gevolg is van de sluiting van een verliesgevend afdeling van de instelling van eiseres, beslissen dat eiseres, ter voldoening van de wet, ook moet aantonen dat de sluiting van de afdeling en de technische omschakeling van de dienstverlening financieel-economisch verantwoord was;

Dat zij zodoende voor het bestaan van een economische of technische reden die het ontslag van een personeelsafgevaardigde in het veiligheidscomité of van een kandidaat mogelijk maakt, een vereiste stellen dat in de wet niet voorkomt en dat evenmin onontbeerlijk is om het door de wet beoogde doel te bereiken, te weten elke voor de beschermde werknemers nadelige discriminatie voorkomen; dat het arrest de voormelde wetbepaling schendt;

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

8e KAMER – 27 JUNI 1991

Voorzitter : de h. Vandeplas

Raadsheren : de hh. Luyckx en Renaers (rapporteur)

Openbaar ministerie : mevr. Van Leuven

Advocaten : mrs. Van Hove loco Vanagt, Orij en Stas

Wegverkeer – Vluchtmisdrijf – 1. Begrip – 2. Dienstige vaststellingen

1. Het feit dat een beklaagde zich na een zekere tijd terug naar de plaats van het ongeval heeft begeven, is niet onverenigbaar met de omstandigheid dat hij zich wetens heeft onttrokken aan de dienstige vaststellingen met betrekking tot het betrokken ongeval.

Het vluchtmisdrijf is een onmiddellijk aflopend misdrijf dat voltrokken is zodra men de vlucht neemt om zich aan de dienstige vaststellingen te onttrekken, zelfs als men nadien terugkeert zodanig dat de dienstige vaststellingen kunnen worden uitgevoerd.

2. De omstandigheid dat de beklaagde noodgedwongen zijn voertuig ten gevolge van beschadiging ter plaatse heeft achtergelaten en te voet de vlucht heeft genomen, zodat de identiteit gemakkelijk te achterhalen was aan de hand van zijn voertuig, doet geen afbreuk aan het gepleegde vluchtmisdrijf omdat de dienstige vaststellingen niet alleen betrekking hebben op de toestand van het voertuig, maar ook op die van de bestuurder.

V. e.a. t/ J.

Overwegende dat beklaagde zich blijkens zijn eigen verklaring heeft verwijderd van de plaats van het ongeval om zich, na eerst naar huis te zijn geweest en vervolgens zijn huisdokter te hebben geraadpleegd voor verzorging, terug naar de plaats van de feiten te hebben begeven;

Overwegende dat het feit dat beklaagde zich na zekere tijd terug naar de plaats van het ongeval heeft begeven niet wegneemt dat hij zich wetens heeft onttrokken aan de dienstige vaststellingen met betrekking tot het ongeval; dat het vluchtmisdrijf immers een onmiddellijk aflopend misdrijf is, d.w.z. dat het voltooid is zodra men de vlucht neemt om zich aan de dienstige vaststellingen te onttrekken, zelfs als men nadien en zelfs kort daarna terugkeert zodanig dat de dienstige vaststellingen uitgevoerd kunnen worden;

Overwegende dat ook de omstandigheid dat hij noodgedwongen zijn voertuig wegens de zware beschadiging ervan ter plaatse heeft moeten laten en te voet de vlucht heeft genomen, zodat aan de hand van het voertuig zijn identiteit gemakkelijk te achterhalen was, geen afbreuk doet aan het gepleegde vluchtmisdrijf omdat de dienstige vaststellingen niet alleen betrekking hebben op de toestand van het voertuig maar ook op die van de bestuurder;

Overwegende dat derhalve eveneens is bewezen dat beklaagde zich schuldig heeft gemaakt aan het feit van de lastlegging II;

Overwegende dat bij de straftoemeting rekening wordt gehouden met het schandelijk gedrag van beklaagde zich te hebben willen onttrekken aan de dienstige vaststellingen en dit vnl. met betrekking tot zijn eigen toestand, teneinde zijn verantwoordelijkheid voor het ongeval te ontlopen, alsook

met de omstandigheid dat hij zich nooit eerder aan een dergelijk misdrijf schuldig heeft gemaakt;

Overwegende dat te dezen het opleggen van enkel een geldboete, zoals hierna bepaald, een voldoende bestraffing uitmaakt;

Overwegende dat aan beklaagde uit hoofde van dit feit, teneinde hem tot bezinning en inkeer te brengen nopens zijn gebrek aan verantwoordelijkheidsbesef in het verkeer, tevens een rijverbod, zoals eveneens hierna bepaald, dient te worden opgelegd;

...

NOOT – Over het vluchtmisdrijf

1. Pas in 1924 werd het vluchtmisdrijf in onze strafwetgeving ingevoerd. De bedoeling van de wetgever was van tweeërlei aard. Enerzijds wou men, op het moreel vlak, een laffe en afkeurenswaardige handelwijze bestraffen. Anderzijds was het voor de beteugeling van deze laakbare feiten en het identificeren van de dader noodzakelijk het vluchtmisdrijf strafrechtelijk te sanctioneren (cf. verder in detail dienaangaande: Schuind, G., *Traité pratique de droit criminel*, I, 622 e.v.; Spreutels, J., «Considérations sur le délit de fuite», *R.D.P.*, 1975-76, 821 e.v.).

In 1988 werd er op 61.756 ongevallen met lichamelijk letsel in 3.068 gevallen vluchtmisdrijf gepleegd, d.i. 4,9%. Het aantal vluchtmisdrijven na ongevallen met materiële schade wordt op 18 à 20.000 geraamd, op een totaal van 500.000 ongevallen, d.i. 4% (Poté, R., *Handboek verkeerswetgeving*, losbl., Hfdstk. XXXIV, Vluchtmisdrijf, 19-20).

2. Bij K.B. van 16 maart 1968 werden de wetten betreffende de politie van het wegverkeer gecoördineerd (*B.S.*, 27 maart 1968). Artikel 33 van dit K.B. stelde strafbaar de bestuurder van een voertuig die, wetend dat het voertuig hetzij de oorzaak, hetzij de aanleiding van een ongeval geweest was, de vlucht nam om zich aan de dienstige vaststellingen te onttrekken.

Bij de wet van 9 juni 1975 (*B.S.*, 21 juni 1975) werd de tekst van de wet enigszins gewijzigd. De oorspronkelijke strafbaarstelling werd behouden, doch in de nieuwe bepaling werd tevens gepreciseerd dat het moet gaan om een ongeval op een openbare plaats. Behalve deze eerste categorie werd eveneens een nieuwe strafbaarstelling ingevoerd, namelijk voor diegene die wetend dat hij zelf oorzaak of aanleiding van een ongeval geweest is, de vlucht neemt. Door deze strafbaarstelling wou men onder meer ook het geval van de voetgangers regelen die aanleiding gegeven hebben tot een ongeval, maar de vlucht namen (memorie van toelichting, *Parl.St.*, *Senaat*, 1974-75, nr. 47/1, 5; rapport kamercommissie, *Parl.St.*, *Kamer*, 1974-75, nr. 487/3, 2). Ook de Raad van Europa oordeelde reeds in 1978 dat aan de personen die in een verkeersongeval betrokken waren een handelwijze opgelegd moest worden die de belangen van de slachtoffers zou vrijwaren (cf. de tekst van resolutie 77/29 in *R.D.P.*, 1978, 553).

3. Voor de toepassing van de bepalingen betreffende het vluchtmisdrijf zijn er een aantal elementen vereist, die hieronder kort geschetst zullen worden.

Allereerst dient een bijzonder opzet van de dader aangetoond te worden. Het is met name vereist dat de dader de vlucht genomen heeft teneinde zich aan de dienstige vaststellingen te onttrekken (cf. onder andere reeds onder de

oude wetgeving Cass., 9 oktober 1967, *R.G.A.R.*, 1969, 8214, noot; Cass., 25 maart 1968, *Pas.*, 1968, I, 906, en Cass., 2 februari 1970, *Pas.*, 1970, I, 474).

Dit specifiek oogmerk is een constituerend bestanddeel van het vluchtmisdrijf en dient noodzakelijkerwijze vastgesteld te worden. In het tegenovergestelde geval zou een veroordeling dan ook als onwettig beschouwd worden (cf. Cass., 28 september 1970, *Pas.*, 1970, I, 76; Cass., 26 juni 1972, *Pas.*, 1972, I, 1002; Cass., 27 februari 1979, *Pas.*, 1979, I, 770; Cass., 4 oktober 1988, *Pas.*, 1989, I, 120). In een aantal gevallen kan er twijfel bestaan over het bedrieglijk opzet van de dader, zo bijvoorbeeld indien een medisch getuigenschrift bevestigt dat de dader gehandeld heeft in een vlaag van tijdelijke verwarring, ten gevolge van een reeds bestaande zwakke gezondheidstoestand (Corr. Bergen, 24 september 1964, *Bull.Ass.*, 139, noot S).

4. Hierbij aansluitend kan opgemerkt worden dat, volgens de expliciete tekst van de wet, geen rekening gehouden moet worden met de vraag of de bestuurder die de vlucht neemt, al dan niet een fout begaan heeft. De problematiek van de verantwoordelijkheid is een kwestie die achteraf onderzocht zal worden. Door de bestraffing van het vluchtmisdrijf wordt echter gepoogd precies alle noodzakelijke personen ter plaatse te houden, om aldus zo juist mogelijke vaststellingen te verrichten, die het mogelijk moeten maken naderhand de fout aan de ene of andere partij toe te schrijven. De termen «aanleiding» of «oorzaak» gehanteerd in artikel 33 van het K.B. van 16 maart 1968 zijn immers veel ruimer dan het begrip fout (Cass., 14 oktober 1968, *Pas.*, 1969, I, 167).

Ook diegene die getuige geweest is van een verkeersongeval met gewonden, waarin hij zelf betrokken is, moet ter plaatse wachten tot de politiediensten de nodige vaststellingen uitgevoerd hebben, zelfs indien hij meent geen verantwoordelijkheid te dragen (Antwerpen, 15 mei 1985, *R.W.*, 1985-86, 960, noot).

Het komt in elk geval niet aan de betrokken partijen toe te beslissen of het uitvoeren van de nodige vaststellingen hun aanwezigheid of die van hun voertuigen vereist (Cass., 17 maart 1981, *R.W.*, 1981-82, 1078; cf. ook Cass. fr., *D.S.*, 1984, J., 314, noot Mayer, D.).

5. Het is overigens niet vereist dat diegene die strafrechtelijk vervolgd wordt uit hoofde van vluchtmisdrijf, nog vervolgd wordt wegens andere misdrijven. Zulks toont duidelijk aan dat het vluchtmisdrijf een specifiek en autonoom bestaand misdrijf is (Cass., 6 maart 1982, *R.W.*, 1982-83, 635, noot Vandeplas, A.).

6. Een tweede belangrijk element van het vluchtmisdrijf bestaat erin dat de dader ervan op de hoogte moet zijn dat hij of zijn voertuig betrokken geweest zijn, als aanleiding of oorzaak, in een verkeersongeval (Cass., 25 maart 1968, *Pas.*, 1968, I, 906; Cass., 19 mei 1969, *R.W.*, 1969-70, 423, noot; Cass., 2 februari 1970, *Pas.*, 1970, I, 474). Het is echter niet vereist dat de dader weet dat het ongeval bij andere personen slagen of verwondingen of de dood veroorzaakt heeft (Cass., 7 oktober 1986, *Pas.*, 1987, I, 144). Er dient wel effectief een ongeval plaatsgehad te hebben (Cass., 26 november 1974, *Pas.*, 1975, I, 333). Het feit of er al dan niet kenmerkende schade werd aangebracht, is daarentegen irrelevant (Pol. Luik, 3 november 1981, *Pas.*, 1981, III, 48).

Indien de beklaagde beweert dat hij geen kennis had van de aanrijding tussen zijn voertuig en een ander voertuig en

dat hij geen enkel lawaai gehoord heeft, is een veroordeling wegens vluchtmisdrijf toch wettelijk gefundeerd indien de rechter ten gronde vaststelt dat het voertuig van beklaagde wel degelijk in aanraking is geweest met het andere voertuig, en dat de beklaagde zulks heeft moeten voelen (Cass., 7 september 1970, *Pas.*, 1971, I, 17). Het feit dat de bestuurder in een staat van dronkenschap of zeer zware alcoholintoxicatie verkeerde, waardoor hij bijna geen reacties noch beoordelingsmogelijkheid meer had, sluit niet uit, aldus het Hof van Cassatie, dat hij toch kennis had van het ongeval dat hij veroorzaakt heeft, en dat hij door te vluchten heeft pogen te ontsnappen aan de dienstige vaststellingen (Cass., 2 februari 1970, *R.D.P.*, 1969-70, 818; Schuind, G., *Traité pratique de droit criminel*, I, 667-670).

7. Wat betreft het aspect van het zich onttrekken aan de dienstige vaststellingen en de interpretatie die aan dit begrip wordt toegekend, kan een aantal principes uit de bestaande rechtspraak afgeleid en in herinnering gebracht worden.

Als wettelijk principe geldt dat diegene die er kennis van heeft dat hij of zijn voertuig oorzaak of aanleiding geweest is van een verkeersongeval, ter plaatse blijft.

Hierbij moet opgemerkt worden dat wel degelijk ook de persoon van de dader ter plaatse dient te blijven. Het feit dat hij zijn voertuig achterlaat, sluit een veroordeling uit hoofde van vluchtmisdrijf niet uit, zelfs niet indien bepaalde vaststellingen konden plaatsvinden aan de hand van het achtergelaten voertuig (Cass., 22 mei 1984, *Pas.*, 1984, I, 1137). Doch het is niet vereist dat men de bestuurder van een voertuig geweest is om strafbaar te zijn uit hoofde van vluchtmisdrijf (Cass., 13 december 1971, *J.T.*, 1972, 209).

De feitenrechter zal op onaantastbare wijze beoordelen of de handelwijze van de beklaagde al dan niet zijn intentie aantoonde om zich te onttrekken aan de dienstige vaststellingen.

Indien de beklaagde zich verwijderd heeft van de plaats der feiten en zich in het geheel niet kenbaar gemaakt heeft, zodat hij slechts geïdentificeerd geweest is omdat een getuige de nummerplaat van het voertuig had genoteerd, lijkt er weinig twijfel te bestaan over het bewezen zijn van het misdrijf. Bijkomende omstandigheden, zoals het feit dat de beklaagde zijn voertuig in de buurt van de plaats van het ongeval geparkeerd had, doen hieraan geen afbreuk (Cass., 29 april 1968, *Pas.*, 1968, I, 1018; Cass., 25 maart 1980, *Pas.*, 1980, I, 909). Ook indien de rijkswacht de dader reeds een uur na de feiten in diens woonplaats, in de nabijheid van de plaats van het ongeval heeft kunnen verhoren, is het bestaan van het misdrijf niet uitgesloten (Cass., 19 maart 1986, *Pas.*, 1986, I, 908). De automobilist die een slagboom met signaalborden omverrijdt en onmiddellijk zijn weg vervolgt zonder de nodige vaststellingen te laten doen, pleegt hierdoor een vluchtmisdrijf (Pol. Luik, 3 november 1981, *Pas.*, 1981, III, 48).

8. In een aantal gevallen zal de betrokkene weliswaar niet onmiddellijk de vlucht nemen, doch na even ter plaatse te zijn gebleven toch de plaats der feiten verlaten.

In een dergelijk geval lijkt het van bijzonder belang te kijken naar de concrete omstandigheden die zich hebben voorgedaan. Indien de betrokkene weinig of geen moeite gedaan heeft om zich kenbaar te maken, zal het bijzonder opzet te zijnen laste aangetoond kunnen worden. Aldus zal de bestuurder die uit zijn voertuig stapt, de schade bekijkt, maar zijn identiteit niet kenbaar maakt en doorrijdt, zich schuldig

maken aan vluchtmisdrijf (Cass., 25 januari 1967, *Pas.*, 1967, I, 363; in dezelfde zin: Cass., 10 april 1967, *Pas.*, 1968, I, 942: bestuurder die uitstapt, de schade bekijkt en met het slachtoffer praat, doch zijn identiteit niet kenbaar maakt).

De Correctionele Rechtbank te Bergen oordeelde dat de beklaagde die op de plaats der feiten op de deur van de bewoner van het beschadigde gebouw geklopt heeft, doch na geen reactie te hebben gekregen, achteraf niets meer van zich laat horen en geen stappen meer onderneemt om hetzij met de politiediensten, hetzij met de benadeelde contact op te nemen, zich schuldig maakt aan vluchtmisdrijf (Corr. Bergen, 4 juni 1969, *Bull.Ass.*, 1969, 644, noot S.).

Het feit dat de bestuurder van het ongevalveroorzakende voertuig ter plaatse blijft, en aandringt bij de rijkswacht om de zaak te «regelen» zonder bloedafname en bij de benadeelde partij om de politiediensten niet te verwittigen, doch na zijn pogingen de plaats verlaat, is voldoende om het misdrijf te doen ontstaan (Cass., 25 maart 1980, *Pas.*, 1980, I, 909).

De strafrechter kan uit de vlucht na de feiten genoegzaam de bedoeling om zich aan de vaststellingen te onttrekken afleiden, zelfs indien de dader even ter plaatse bleef, wegging en naderhand op aanraden van derden toch aangifte ging doen bij de rijkswacht (Antwerpen, 15 april 1977, *R.W.*, 1979-80, 1294, noot Vandeplas, A.).

Anderzijds kan de strafrechter rechtmatig beslissen dat er geen bedoeling tot onttrekking aan de vaststellingen bestaat, indien de bestuurder die een ongeval veroorzaakt, wetend dat hij gezien werd door getuigen en dat dezen zijn voertuig geïdentificeerd hebben, toch de plaats verlaat, na gesproken te hebben met de benadeelde persoon (Cass., 19 mei 1969, *R.W.*, 1969-70, 423).

9. Het is hierbij niet zonder belang op te merken dat de dader niet noodzakelijk kennis van het ongeval, waarbij hij betrokken was, gehad moet hebben op het ogenblik zelf dat dit ongeval zich voordeed. Voldoende is dat hij zijn betrokkenheid kende op het ogenblik dat hij de vlucht neemt om zich aan de vaststellingen te onttrekken (Cass., 27 mei 1975, *Pas.*, 1975, I, 923). De Politierechtbank te Hasselt preciseerde hierbij dat de dader toch binnen een zeer korte tijdsperiode na de aanrijding hiervan kennis moet hebben gehad (Pol. Hasselt, 17 maart 1978, *Limburgs Rechtsl.*, 1979, 46). De rechtbank baseert zich hierbij op de Franse tekst van de wet, die spreekt van «vient de causer».

10. Terloops kan hierbij de aandacht gevestigd worden op het verband tussen het bovenstaande met de strafprocesrechtelijke aspecten inzake betrapping op heterdaad. De Correctionele Rechtbank te Brussel oordeelde in een vonnis van 24 februari 1987 (*Pas.*, 1987, III, 62) dat, indien een verkeersongeval met vluchtmisdrijf gepleegd en vastgesteld wordt, een huiszoeking 's nachts en zonder toestemming onmiddellijk daarna uitgevoerd kan worden, teneinde bewijs-elementen op te sporen ten laste van de bestuurder die betrokken geweest zou zijn in het ongeval. Daartoe kunnen alle nodige constatering plaatsvinden, zowel met betrekking tot de staat van het voertuig als tot die van de bestuurder zelf.

11. Dit subjectief element betreffende de intentie van de dader houdt nochtans niet in dat het diens bedoeling zou zijn om te ontsnappen aan strafrechtelijke vervolgingen. Enkel het zich onttrekken aan de te verrichten vaststellingen is vereist (Cass., 2 februari 1970, *Pas.*, 1970, I, 474; Cass.,

20 januari 1982, *R.D.P.*, 1982, 553). Het is trouwens zeer goed denkbaar dat de dader die de vlucht neemt, achteraf niet de verantwoordelijke voor het ongeval blijkt te zijn. Omgekeerd kan gesteld worden dat de enkele bedoeling om te ontsnappen aan strafrechtelijke vervolging, welke bedoeling niet geconcretiseerd of veruitwendigd wordt door enige materiële daad van vlucht, niet beschouwd kan worden als een vluchtmisdrijf (Corr. Luik, 18 juni 1987, *Jur.Liège*, 1987, 1046; cf. tevens Cass., 20 oktober 1969, *Pas.*, 1970, I, 157). Het Hof van Cassatie oordeelde dat, zelfs indien de dader wel degelijk de bedoeling had om de vlucht te nemen, doch er niet toe gekomen is door omstandigheden onafhankelijk van zijn wil (bijvoorbeeld een defect aan zijn voertuig), er toch geen sprake kan zijn van vluchtmisdrijf (Cass., 29 mei 1984, *Pas.*, 1984, I, 1195). De wet vereist namelijk het samen bestaan van het morele en van het materiële element.

Aldus werd ook beslist dat de bestuurder die zich materieel niet verwijderd had van de plaats van het ongeval, en die aanwezig was bij de vaststelling ervan, doch die aan de verbalisanten niet kenbaar gemaakt had dat hij betrokken was bij het ongeval, zich niet schuldig maakt aan vluchtmisdrijf. Het Hof van Beroep te Gent was van mening dat men de houding van de beklaagde weliswaar moreel kan afkeuren, doch dat ze niet valt onder toepassing van artikel 33 van het K.B. van 16 maart 1968 (Gent, 28 juni 1988, *T. Verkeersrecht*, 1989, 118, nr. 89/65). Hoewel deze stellingname op het eerste gezicht logisch en aanvaardbaar voorkomt, dient men o.i. toch de vraag te stellen of de houding van de beklaagde niet gelijkgesteld dient te worden met het nemen van de vlucht. Het verrichten van de vaststellingen zou immers wellicht anders verlopen zijn indien betrokkene zich wel kenbaar gemaakt had. Of betrokkene aanwezig is, maar eigenlijk niet in zijn rol van betrokken partij doch eenvoudig als «toeschouwer», dan wel of betrokkene helemaal niet ter plaatse is, zal in een aantal gevallen een soortgelijk resultaat opleveren, en kan in elk geval zeer nadelig uitvallen voor de benadeelde partij.

Het Hof van Cassatie was de mening toegedaan dat de bestuurder die de plaats van het ongeval verlaat, niet om zich te onttrekken aan de vaststellingen, doch omdat hij het raadzamer achtte niet betrokken te raken bij een vechtpartij, zich niet schuldig maakt aan vluchtmisdrijf (Cass., 24 juni 1981, *R.W.*, 1981-82, 1078).

Anderzijds moet wel degelijk steeds nagegaan worden of de dader zich onttrok aan de dienstige vaststellingen. Aldus achtte het Hof van Cassatie het vluchtmisdrijf bewezen ten laste van de beklaagde die aanvoerde dat hij uit het politiecommissariaat weggelopen was uit een plotselinge en instinctieve angst opgesloten te worden. Het Hof motiveert dat door zijn vlucht de beklaagde niet alleen de bloedafname verhinderd had, maar daarenboven de vaststelling van zijn eventuele staat van dronkenschap door de gevorderde geneesheer belet had (Cass., 26 juni 1973, *Pas.*, 1973, I, 1002).

12. Het vluchtmisdrijf is een aflopend misdrijf, dat bestaat zodra alle constituerende bestanddelen verenigd zijn (Cass., 26 juni 1973, *Pas.*, 1973, I, 1002). Zodra een bestuurder met andere woorden weet dat zijn voertuig oorzaak of aanleiding tot een ongeval geweest is, en hij toch de vlucht neemt, is het misdrijf voltooid (Cass., 4 oktober 1988, *Pas.*, 1989, I, 120).

Zulks impliceert dat de gedragingen achteraf van de dader van het vluchtmisdrijf geen invloed meer kunnen uitoefenen op het bestaan van het misdrijf. Indien met andere woorden de dader eerst de vlucht neemt om zich te onttrekken aan de dienstige vaststellingen, is het irrelevant voor zijn strafbaarheid dat hij zich achteraf terug naar de plaats van het ongeval begeeft (Cass., 16 september 1980, *Pas.*, 1980, I, 53). Het misdrijf blijft bestaan, zelfs indien zijn terugkeer ter plaatse het toch mogelijk gemaakt heeft alle noodzakelijke vaststellingen te laten plaatsvinden (Cass., 25 januari 1978, *Pas.*, 1978, I, 608).

Ook een latere aangifte van het ongeval bij een politiedienst sluit het bestaan van het misdrijf niet uit, daar de dader zich toch aan de dienstige vaststellingen onttrokken kan hebben. Hij kan door zijn handelwijze bijvoorbeeld de constateringen ter plaatse verhinderd hebben (Cass., 8 mei 1990, *T. Verkeersrecht*, 1990, 281, noot).

Het argument dat de dader zijn voertuig niet verborgen heeft na de aanrijding, sluit eveneens de strafbaarheid niet uit, indien alle constituerende elementen aanwezig zijn (Cass., 7 november 1978, *Pas.*, 1979, I, 287).

Dirk Merckx

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

8e KAMER – 24 APRIL 1992

Voorzitter-rapporteur: de h. Vandeplas
Raadsheren: de hh. Luyckx en Michielsen
Openbaar ministerie: mevr. Van Leuven
Advocaat: mr. Megens

Dieren – Gezondheidspolitie – Hormonenwet – Misdrijf – Bestanddelen

Hoewel art. 10, § 1, van de wet van 15 juli 1985 betreffende het gebruik bij dieren van stoffen met hormonale of met anti-hormonale werking niet vereist dat hij die de behandelde dieren verhandelt, zelf deze stoffen heeft toegediend of laten toedienen, is niettemin vereist dat de beklaagde de wetenschap heeft dat deze dieren op onwettige manier werden behandeld.

De W.

Overwegende dat Joannes De W. wordt vervolgd wegens het verhandelen van dieren die behandeld waren met stoffen die een hormonale of een anti-hormonale werking hebben;

Overwegende dat op 8 februari 1990 urinestalen van twaalf vrouwelijke runderen werden genomen in de stallen van de beklaagde en dat het onderzoek van deze stalen heeft uitgewezen dat vier vrouwelijke runderen positief waren op lichaamsvreemde hormonen; dat de beklaagde trouwens een tegenonderzoek heeft laten uitvoeren dat hetzelfde resultaat opleverde;

Overwegende dat naar het zeggen van de beklaagde de hormonenzwendel welig tiert bij de vleesproducenten en meer bepaald bij de vetmesters; dat de veeartsen trouwens meewerken bij deze onwettige praktijken en dat het nazien van hun instrumententas reeds zou volstaan om tot de vast-

stelling te komen dat méér dan één derde van hen hormoonspuiten meevoert; dat anderzijds de grote veefokkers op voorhand worden getipt als er een controle op komst is en dat de ingespoten dieren dan vlug naar elders worden overgebracht en meer bepaald naar Wallonië waar het zo nauw niet wordt genomen met de wettelijke voorschriften; dat de controle natuurlijk niet wordt uitgeoefend bij de grote veeboeren die de wet systematisch overtreden, maar bij de veeverkopers die meestal zelf het slachtoffer zijn van deze zwendelpraktijken, terwijl de echte schuldigen met rust worden gelaten;

Overwegende dat het Hof geen richtlijnen heeft te verstrekken over de wijze waarop de controle moet worden uitgevoerd of niet heeft na te gaan hoe de zwendelpraktijken moeten worden aangepakt, doch alleen in concreto heeft te onderzoeken of de beklagde schuldig is aan de hem ten laste gelagde feiten;

Overwegende dat de beklagde ontkent te hebben meegewerkt aan enige hormonenzwendel en beweert dat hij nooit hormonen heeft gebruikt of laten toedienen; dat hij echter van mening is dat deze produkten door de veehouders werden toegediend vooraleer de dieren door hem werden aangekocht; dat hij heeft uitgelegd dat hij zich bij de aankoop onmogelijk kon vergewissen of deze runderen waren ingespoten;

Overwegende dat hij bovendien heeft uitgelegd dat een onderzoek op hormonengebruik zeer duur uitvalt (12.000 fr. per dier) en bovendien in tien procent van de gevallen de dood van het dier veroorzaakt omdat de urine in de blaas wordt genomen en bijgevolg zeer dikwijls infecties veroorzaakt worden;

Overwegende dat de positief bevonden runderen door de beklagde werden aangekocht op 15 december 1989 of nog later; dat de uirinstalen werden genomen op 8 februari 1990, dus minder dan zes weken nadat deze dieren in zijn bezit waren gekomen;

Overwegende dat bij illegaal gebruik van hormonale stoffen, nl. met het oogmerk om de gewichtstoename in de hand te werken, de sporen van alfa-nortesterone méér dan zes weken in het behandelde dier aanwezig blijven zodat het geenszins uitgesloten is dat de illegale toediening geschied is vooraleer de dieren door de beklagde werden aangekocht;

Overwegende dat artikel 10, § 1, van de wet van 15 juli 1985 betreffende het gebruik bij dieren van stoffen met hormonale of met anti-hormonale werking niet vereist dat hij die de behandelde dieren verhandelt zelf deze stoffen heeft toegediend of laten toedienen, maar dat niettemin vereist is dat de beklagde de wetenschap heeft dat deze dieren op onwettige manier werden behandeld;

Overwegende dat te dezen echter niet is aangetoond dat de beklagde weet had van de behandeling van de dieren met de stoffen die een hormonale of anti-hormonale werking hebben; dat de schuld van de beklagde dan ook niet bewezen is;

...

NOOT – Zie ook Hof Antwerpen, 18 oktober 1990, *R.W.*, 1990-91, 856, met noot van B. Spriet.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE LEUVEN

2e KAMER – 3 JUNI 1991

Voorzitter: de h. Mertens

Openbaar ministerie: mevr. Verbist

Advocaten: mrs. Tillemans en Janssens

Concubinaat – Beëindiging – Alimentatie

De concubante die door haar partner in de steek wordt gelaten, kan geen aanspraak maken op een uitkering tot onderhoud, tenzij dit conventioneel is bepaald.

Noch de theorie van de natuurlijke verbintenis, noch de quasi-delictuele aansprakelijkheid, noch het bestaan van een contract sui generis kan worden aangevoerd om de onderhoudsaanspraak te gronden.

G. t/ S.

Overwegende dat de eis ertoe strekt verweerder te doen veroordelen tot betaling van een geïndexeerd onderhoudsgeld van 12.000 fr. per maand voor eiseres persoonlijk en van 6.000 fr. geïndexeerd voor de dochter Sara S., en zulks vanaf augustus 1990, met ontvangstmachtiging;

Overwegende dat partijen sinds 1988 samenwoonden in een feitelijk concubinaat, waaruit op 8 oktober 1989 het kind Sara – dat trouwens door verweerder werd erkend – werd geboren; dat eiseres na de geboorte loopbaanonderbreking aanvroeg en kreeg; dat de verhouding partijen echter in augustus 1990 beëindigd werd, naar eiseres stelt omdat verweerder omgang had met een zekere «Kathy», doch naar verweerder beweert omdat eiseres vertrokken was omdat ze omgang had met een zekere Roger A., met wie ze zou samenleven

Persoonlijk onderhoudsgeld voor eiseres

Overwegende dat eiseres haar vordering baseert op de natuurlijke verbintenis van verweerder, die door jarenlange uitvoering in een rechtens afdwingbare onderhoudsverbintenis omgezet zou zijn;

dat de rechtspraak, die deze thesis aanvaardt, echter als voorwaarde de jarenlange samenwoning en uitvoering van de onderhoudsverplichting stelt (cf. *Rb. Gent*, 9 januari 1984, *R.W.*, 1984-85, 2961, waar de concubinaatsverhouding meer dan dertig jaar duurde!), doch in casu partijen pas in 1988 gingen samenwonen om in 1989 reeds uit elkaar te gaan, zodat aan deze voorwaarde niet voldaan is;

dat andere rechtspraak zelfs van oordeel is dat een langdurig ongehuwd samenwonen ten laste van de man geen natuurlijke verbintenis tot onderhoud van de gezellin bij het beëindigen van de relatie schept (*Vandenbergh*, *De juridische betekenis van het concubinaat*, nrs. 104.3 en 104.4, 171-175; noot Pauwels onder *Rb. Gent*, 9 januari 1984, *R.W.*, 1984-85, 2964, inzonderheid nr. 5);

dat zij die voor het huwelijk gekozen hebben, geopteerd hebben voor een instelling waaraan de wet bescherming biedt, maar zij die deze instelling verwerpen, hiervan ook de consequenties dienen te dragen (Voorz. Luik, 24 september 1984, *Rev. Trim.Dr.Fam.*, 1985, 72), en eiseres tot deze tweede categorie behoort;

Overwegende dat daaruit eveneens volgt dat de eis, in zoverre hij op art. 1382 B.W. gebaseerd is, ook ongegrond is;

dat immers, zelfs ingeval de fout van verweerder bewezen zou zijn – wat nog niet het geval is – de schade in ieder geval niet bewezen wordt, nu uit het voorgaande blijkt dat eiseres geen recht op onderhoud ten laste van verweerder heeft, zodat ze ook uit dien hoofde geen schade kan laten gelden.

Overwegende dat eiseres verder ten onrechte stelt dat verweerder rechtsmisbruik gepleegd heeft door eenzijdig de relatie te verbreken;

dat rechtsmisbruik niet alleen een loutere belangenafweging, maar eveneens een schuldafweging inhoudt;

dat verweerder geen foutieve rechtsuitoefening verweten kan worden doordat hij een relatie verbreekt die geen wettelijke bescherming – hetgeen eiseres trouwens diende te weten – geniet;

dat hij trouwens evenmin op een dergelijke wijze misbruik heeft gemaakt van zijn recht dat het nadeel voor eiseres groter zou zijn dan het voordeel voor hem;

dat eiseres zich er trouwens van bewust diende te zijn dat een concubinaatsverhouding door een der partijen van dag tot dag verbroken kan worden;

Overwegende dat eiseres zeer subsidiair stelt dat het concubinaat een overeenkomst «sui generis» is van onbepaalde duur, die alleen beëindigd kan worden door een opzegtermijn of vervangende verbrekingsvergoeding;

dat hierboven reeds gezegd is dat de concubinaatsverhouding als overeenkomst «sui generis» te allen tijde – en in principe – beëindigbaar is zonder schadevergoeding, te meer daar de periode van samenleving zeer miniem was;

dat wel een schadevergoeding in geval van eenzijdige verbreking overwogen zou kunnen worden ingeval partijen zulks vooraf bedongen hadden, hetgeen te dezen echter niet het geval is;

dat deze eis derhalve ongegrond is.

...

NOOT – *Alimentaire aspecten van de beëindiging van de buitenhuwelijkse tweerelatie*

1. In het geannoteerde vonnis komt de problematiek aan bod van het bestaan van een onderhoudsverplichting in de interne relatie tussen ongehuwde partners, bij het beëindigen van hun samenleving. In casu vorderde de vrouw na beëindiging van de concubinaatsrelatie, die gedurende een periode van twee jaar had bestaan, een onderhoudsbijdrage van haar ex-medeconcubant.

De vrouw baseert haar aanspraak op een alimentaire uitkering op verschillende gronden tot toekenning van een onderhoudsgeld. Bedoeling van deze annotatie is dieper in te gaan op die verschillende gronden waarop de vrouw steunt, en het standpunt van de rechtbank in dezen te onderzoeken.

2. Op de eerste plaats grondt eiseres haar vordering op het bestaan van een natuurlijke verbintenis tussen concubanten. Deze stelling houdt in dat men aanvaardt dat de concubant de natuurlijke plicht heeft verder te zorgen voor de bestaanszekerheid van zijn buitenhuwelijkse partner, of deze in zekere mate schadeloos te stellen voor het verlies geleden door beëindiging van de relatie (zie Roodhooft, J., «Alimentaire aspecten van de buitenhuwelijkse tweerela-

tie», in *Concubinaat*, Senaevé, P. (red.), Leuven, Acco, nr. 205, ter perse).

Terwijl in Frankrijk en Nederland het bestaan van een dergelijke natuurlijke verbintenis vrij algemeen wordt aanvaard (zie o.a. Parijs, 16 mei 1967, *Gaz. Pal.*, 1957, 2, 146, en *R.T.D.C.*, 1957, 680, met noot Mazeaud, L. en H.; Guiho, P., *Cours de droit civil. La famille*, Lyon, L'Hermès, 1986, 2e uitg., 21, nr. 22; Planiol, M., Ripert, G. en Rouast, A., *Traité pratique de droit civil français. II. La famille: mariage, divorce, filiation*, Parijs, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1926, 60, nr. 74; Weill, A. en Terré, F., *Droit civil. Les personnes-la famille-les incapables*, Parijs, Dalloz, 1983, 5e uitg., 589, nr. 595; wat betreft het Nederlandse recht: Asser, C., De Ruyter, J. en Moltmaker, J.K., *Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht. Personen- en familierecht*, II, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink, 1986, 260, nr. 483; *Personen- en Familierecht*, Titel V door Van Zeben, C.J., kanttekening 6, Deventer, Kluwer, V.5), gaat de Belgische rechtspraak veelal niet zo ver.

Het besproken vonnis neemt geen duidelijk standpunt in met betrekking tot de discussie of in de relatie tussen concubanten het bestaan van een natuurlijke verbintenis al dan niet kan worden aanvaard. Het beperkt zich tot te stellen dat het bestaan van een natuurlijke verbintenis zeker niet algemeen wordt aanvaard in de Belgische rechtspraak.

Ons insziens is het aanvaarden van een natuurlijke verbintenis, bij gebreke van een conventionele regeling (zie verder), echter de enig mogelijke grondslag om een alimentaire uitkering tussen concubanten toe te kennen. In de recente rechtspraak en rechtsleer bestaat terecht een tendens naar een grotere aanvaarding van het bestaan van een dergelijke verbintenis (in die zin: Rb. Gent, 9 januari 1984, *R.W.*, 1984-85, 2961, met noot Pauwels, J.; Remon, C., «Le concubinage – Chronique de jurisprudence (1976-1981)», *Rev.Not.B.*, 1982, 530, nr. 66, en 512, nr. 31; zie ook Piret, R., «Le ménage de fait en droit civil belge», *Ann.Dr.Soc.Pol.*, 1957, 135). Deze natuurlijke verbintenis vloeit voort uit een morele plicht (zie Van Ommeslaghe, P., *Droit des obligations*, II, Brussel, Presses universitaires, 1989, 359). Een dergelijke morele verplichting bestaat ons insziens tussen concubanten en dit gelet op hun verbondenheid gedurende de samenleving.

Indien het bestaan van een natuurlijke verbintenis wordt aanvaard, heeft dit tot gevolg dat deze kan worden gevoerd in een civielrechtelijke afdwingbare verbintenis (Van Gerven, W., *Leidraad bij de colleges van verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 1991, 4e uitg., 184). Deze omzetting in een afdwingbare verbintenis heeft plaats als de schuldenaar de natuurlijke verbintenis vrijwillig nakomt of belooft dat te zullen doen (Brussel, 12 maart 1975, *J.T.*, 1975, 314).

3. Eiseres beroept zich naast het bestaan van een natuurlijke verbintenis ook op de quasi-delictuele aansprakelijkheid van de verweerder. De verbreking van de buitenhuwelijkse tweerelatie zou immers volgens de stelling van eiseres gebeurd zijn in foutieve omstandigheden.

Dit argument wordt door de rechtbank terecht verworpen. De verbreking van de concubinaatsrelatie maakt immers op zich geen fout uit in de zin van art. 1382 B.W. (Cass., 17 maart 1967, *Arr. Cass.*, 1967, 887; Gent, 25 maart 1991, *T.G.R.*, 1991, 112; Rb. Luik, 13 oktober 1978, *Jur.Liège*, 1979, 148). Door toe te treden tot de precare buitenhuwelijkse relatie aanvaardt men immers de consequenties die

een mogelijke verbreking met zich kan brengen. Bovendien bestaat er tussen concubanten geen samenwoningsplicht, zodat de verbreking van de relatie de aansprakelijkheid van de verbreker niet in het gedrang kan brengen.

In de doctrine wordt wel aanvaard dat dit principieel foutloos karakter moet worden genuanceerd; indien er sprake is van bedrieglijke verleiding of als de omstandigheden waarin de verbreking gebeurt, een foutief karakter vertonen, kan de verbrekende partner wél tot een schadevergoeding worden veroordeeld (zie o.a. Jeanmart, N., *Les effets de la vie commune en dehors du mariage*, Brussel, Larcier, 1986, 228 e.v.; Ronse, J., *Schade en schadeloosstelling*, A.P.R., Gent, Story-Scientia, 1984, 2e uitg., 45, nr. 44; Vandenberghe, H., *De juridische betekenis van het concubinaat*, Leuven, Story-Scientia, 1971, 164 e.v.). Ons inziens moet worden gepleit voor een restrictieve toepassing van deze nuances, zodat de uitspraak van de rechtbank te Leuven navolging verdient.

4. Naast de theorie van het rechtsmisbruik wordt ook aangevoerd dat het concubinaat een overeenkomst «sui generis» zou zijn. Deze stelling werd ontwikkeld door A. Heyvaert («Het concubinaat in de burgerrechtelijke praktijk», in *Comm.Pers.*, Antwerpen, Kluwer, losbl., 1984, 20, nr. 33). Volgens genoemde auteur ontstaat uit het samenleven van concubanten een contract voor onbepaalde duur. Dit contract kan door elk van beiden worden opgezegd mits een redelijke opzegtermijn wordt nageleefd. Bij niet naleven van deze termijn kan de partner die zijn medeconcubant in de steek laat, worden veroordeeld tot betaling van een schadevergoeding.

Terecht wordt door het geannoteerde vonnis deze stelling niet gevolgd. Tussen concubanten kan immers het bestaan van een contractuele relatie niet worden aanvaard, behoudens in het geval dat zij effectief een overeenkomst hebben gesloten. Kenmerkend voor een verbintenis is immers dat de intentie van de partijen om zich te verbinden moet bestaan (Kluyskens, A., *Beginnselen van burgerlijk recht. De verbintenissen*, Gent, Erasmus, 1925, 45, nr. 52; Van Gerven, W., *l.c.*, 11). Deze intentie kan niet worden vermoed (Van Gerven, W., *l.c.*, 11), zeker niet inzake concubinaat waar de partners niet kunnen worden geacht zich te willen verbinden; indien dat immers het geval was, hadden ze niet gekozen voor de vrije samenlevingsvorm van het concubinaat, maar waren ze in het huwelijk getreden. Bovendien kan de vraag worden gesteld of het voorwerp van dit «sui generis»-contract niet ongeoorloofd is; het onderhouden van persoonlijke relaties kan immers niet het voorwerp uitmaken van een contract, aangezien een dergelijke overeenkomst de persoonlijke vrijheid van de partners beperkt.

5. Concubanten die zich wensen te beveiligen tegen de zware gevolgen van een mogelijke verbreking van het concubinaat, sluiten dan ook het best een overeenkomst waarin een vergoeding wordt bepaald die zal worden betaald aan de in de steek gelaten partner. In onze reeds eerder geciteerde bijdrage pleitten wij voor de geldigheid van een dergelijke overeenkomst (Roodhooft, J., *l.c.*, nr. 215 e.v.). Bij gebreke van een conventionele regeling kan, zoals gesteld, enkel het aanvoeren van een natuurlijke verbintenis een mogelijk hulpmiddel zijn om de in de steek gelaten buitenhuwelijkse partner financieel te hulp te komen.

Jan Roodhooft
Instituut voor Familierecht K.U.Leuven

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 27 februari 1992

Inkomstenbelastingen — Bij onderzoek van een bezwaar constateert de directeur een nieuwe belastbare grondslag — Vaststelling van nieuwe belasting — Termijnen van de artt. 259 en 263, § 2, 4°, W.I.B.

Het cassatieberoep van de Belgische Staat tegen het bestreden arrest (Hof Luik, 12 december 1990) wordt om de volgende redenen verworpen:

«Overwegende dat het bestreden arrest, met verwijzing naar het arrest van 16 december 1987, waarvan het de bevoordelingen overneemt, vaststelt dat de gewestelijk directeur van de directe belastingen in zijn beslissing van 12 oktober 1984 een nieuwe belastbare grondslag van 426.568 frank heeft vastgesteld, zijnde de netto-winst op de verkoop van suikerwaren in de loop van de jaren 1976 en 1977, met andere woorden een nieuwe aanslag; dat het evenwel beslist 'dat, nu het het aanslagjaar 1978 betrof, en de gegevens tot staving van die herziening op 24 april 1978 en 9 juni 1979 ter kennis van het bestuur waren gebracht, de verjaring was ingetreden op het ogenblik van de werkelijke aanslag, en zulks zowel op grond van de bij artikel 259 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bepaalde termijn als van de in artikel 263, § 2, 4°, van hetzelfde wetboek bepaalde termijn»;

«Overwegende dat artikel 259, eerste lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bepaalt dat, wanneer de verschuldigde belasting hoger is dan de belasting met betrekking tot de belastbare inkomsten en de andere gegevens vermeld in de daartoe bestemde rubrieken van een aangifteformulier, de belasting of de aanvullende belasting, in afwijking van artikel 264, mag worden vastgesteld gedurende drie jaar vanaf 1 januari van het jaar waarnaar het aanslagjaar wordt genoemd waarvoor de belasting is verschuldigd, te weten, nu het gaat om het aanslagjaar 1978, volgens de vaststellingen van de bestreden beslissing, tot de datum van 1 januari 1981; dat artikel 263, § 2, 4°, van hetzelfde wetboek zegt dat, wanneer de bewijskrachtige gegevens uitwijzen dat de belastbare inkomsten niet zijn aangegeven in de loop van één der vijf jaren vóór het jaar waarin de administratie kennis krijgt van die gegevens, de belasting of de aanvullende belasting moet worden vastgesteld binnen twaalf maanden te rekenen vanaf de datum waarop de administratie kennis krijgt van die bewijskrachtige gegevens, te weten te dezen, volgens de niet-bekritiseerde vermeldingen van het bestreden arrest, binnen twaalf maanden vanaf 9 juni 1979, dat wil zeggen tot 9 juni 1980;

«Dat daaruit volgt dat het hof van beroep zijn beslissing naar recht verantwoordt door de overweging dat te dezen het verval, zowel op grond van artikel 259 als van artikel 263, § 2, 4°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, was ingetreden.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Sace — Openbaar ministerie: de h. Janssens de Bisthoven — Advocaten: mrs. Delhez en Bathus — In de zaak: Belgische Staat t/ G.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 28 februari 1992

Inkomstenbelastingen – Verplichting van de directeur om binnen een gestelde termijn ambtshalve een beslissing van ontheffing te nemen – Verval van die termijn – Gevolg – Geen verval van het recht van de belastingplichtige om ontheffing te vragen indien daarvoor geen termijn is opgelegd

Het bestreden arrest (Hof Antwerpen, 28 januari 1991) wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat het arrest constateert dat de betwiste aanslagen, die vastgesteld werden met toepassing van artikel 67, 7°, c, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen vóór de intrekking van deze wettelijke bepaling door het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982, krachtens datzelfde koninklijk besluit het voorwerp hadden moeten uitmaken van een ambtshalve ontheffing;

«Dat het vaststelt dat eiser op 30 december 1983 de ontheffing aanvraagde maar oordeelt dat, hoewel het bestuur door eisers aangifte over alle gegevens beschikte om tijdig de ontheffing te verlenen, dit verzoek, dat slechts op 3 januari 1984 op het bestuur toekwam, tardief was, nu er geen ontheffing meer kon worden verleend na 31 december 1983;

«Overwegende dat artikel 4 van het genoemde koninklijk besluit bepaalt dat de aanslagen die sedert 1 januari 1978 zijn gevestigd op de in artikel 67, 7°, c, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen genoemde meerwaarden, ambtshalve ontlast worden door de directeur der belastingen of de door hem gedelegeerde ambtenaar en dat de beslissing tot ontlasting moet worden genomen vóór 1 januari 1984;

«Dat die bepaling de directeur verplicht ambtshalve een beslissing van ontheffing te nemen vóór 1 januari 1984; dat de wet geen termijnen oplegt aan de belastingplichtige om een aanvraag tot ontheffing te doen;

«Dat de enkele omstandigheid dat een aanvraag tot ontheffing bij de directeur toekomt na 1 januari 1984, niet tot gevolg heeft dat het recht van de belastingplichtige vervalt door het verstrijken van de termijn binnen welke de directeur op grond van de gegevens die hem bekend moesten zijn, de ontheffing had moeten verlenen.»

(Voorzitter: de h. Rauws – Rapporteur: de h. Verougstraete – Openbaar ministerie: de h. Goeminne – Advocaten: mrs. Baltus en Claeyss Bouuaert – In de zaak: B. t/ Belgische Staat)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 2 maart 1992

Ziekte- en invaliditeitsverzekering – Arbeidsongeschiktheid – Toekenning van prestaties – Weigering – Opzettelijke fout – Fout die willens is begaan, ook al zijn de gevolgen ervan niet gewild

Het bestreden arrest (Arbh. Antwerpen, 27 juni 1990) wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat, naar luid van artikel 76bis van de Z.I.V.-wet van 9 augustus 1963, de toekenning van de in titel IV van deze wet bedoelde prestaties wordt geweigerd ingeval de arbeidsongeschiktheid het gevolg is van een door de gerechtigde opzettelijk gepleegde fout; dat de wetgever met

‘opzettelijk gepleegde fout’ niet bedoeld heeft dat de schade opzettelijk moet zijn veroorzaakt met het oogmerk uitkeringen te ontvangen; dat de arbeidsongeschiktheid door een opzettelijk gepleegde fout van de getroffen is veroorzaakt wanneer deze die fout willens heeft begaan, ook al heeft hij de gevolgen ervan niet gewild;

«Overwegende dat de appelrechters oordelen dat artikel 76bis te dezen niet van toepassing is omdat ‘het in de onderhavige zaak inderdaad een geval van zelfverminking betrof maar niet met het uitsluitend oogmerk om de voordelen van de ziekte- en invaliditeitsverzekering te ontvangen’; dat zij op grond hiervan 1. de vordering van eiser afwijzen die op artikel 2, § 2, van de wet van 8 juli 1987 tot wijziging van de Z.I.V.-wet is gestoeld en die strekt tot terugbetaling van prestaties welke verweerder volgens eiser ten onrechte voor de periode van 11 april 1984 tot 28 augustus 1984 heeft ontvangen; 2. de tegenvordering toekennen die verweerder op grond van artikel 2, § 1, van deze wet heeft ingesteld en die strekt tot het verkrijgen van prestaties voor de schade welke zich vanaf 10 augustus 1987 voerde en die voortspoot uit het ‘ongeval waardoor (verweerder) op 10 april 1984 getroffen werd’; dat zij zodoende de in het middel aangevoerde wetsbepaling schenden en in zoverre hun beslissingen niet naar recht verantwoorden.»

(Voorzitter: de h. Holsters – Rapporteur: de h. Boes – Openbaar ministerie: de h. Lenaerts, procureur-generaal; Advocaat: mr. De Gryse – In de zaak: Landsbond van de Beroeps- en Onafhankelijke Ziekenfondsen t/V.)

NOOT – Zie, in dezelfde zin, Cass., 5 november 1990, R.W., 1990-91, 1370.

BOEKEN

JAN VELAERS, *De beperkingen van de vrijheid van meningsuiting*, Maklu Uitg., Antwerpen, 1990, 2 delen, 907 blz., 5.495 fr.

14 oktober 1988, bij valavond. In de knusse promotiezaal van de Universitaire Instelling Antwerpen verdedigt een robuuste man zijn proefschrift ter verkrijging van de graad van doctor in de rechten. De titel van het proefschrift luidt: «De juridische vormgeving van de beperkingen van de vrijheid van meningsuiting». De verwachtingen zijn hoog gespannen. De doctorandus geniet immers reeds ruime bekendheid en waardering als de auteur van «het» standaardwerk over het Arbitragehof (zie R.W., 1991-92, 62). De verdediging is zonder meer briljant. Onder luide bijval van de enthousiaste aanwezigen – de afwezigen hebben alleszins ditmaal ongelijk – promoveert Jan Velaers tot doctor in de rechten.

Inmiddels is Velaers benoemd tot docent aan de UFSIA en aan de K.U. Brussel (UFSAL); gelukkige studenten die in het staatsrecht worden ingeleid door zulk een leermeester!

Inmiddels ook is aan Velaers voor zijn proefschrift de Fernand Collin-prijs 1990, de belangrijkste wetenschappelijke juridische prijs in Nederlandstalig België, toegekend. De voorzitter van de jury, de heer A. De Vreese, raadshere emeritus in het Hof van Cassatie, noemt, tijdens de plechtige uitreiking van de prijs, in een overigens zakelijk en veeleer onderkoeld betoog, het boek van Velaers volkomen terecht «een monumentaal werk» (R.W., 1990-91, 31-33).

Thans is de handelseditie van het bekroonde proefschrift gepubliceerd bij Maklu Uitgevers N.V.; zij omvat twee delen en telt 907 wel gevulde bladzijden. Bij gelegenheid van het ter beschikking stellen van het brede publiek, past het nogmaals de aandacht te vestigen

op dit uitzonderlijk werk, al moge het vermetel lijken te menen iets zinnig te kunnen toevoegen aan de beoordeling van de jury van de Fernand Collin-prijs 1990.

«Het recht op vrije meningsuiting... verschaft aan elk mens de ruimte om vrij te denken, te spreken en te schrijven. Het is daarboven onontbeerlijk voor een democratische samenleving» (p. 27). Geen grondrecht is echter absoluut: de bescherming van andere rechtsgoederen noodzaakt een beperkingssysteem. Het boek van Velaers is een zoektocht naar het juiste evenwicht tussen vrijheid en ordening.

Het boek bestaat uit een algemeen en een bijzonder deel.

Het algemeen deel behelst een exhaustieve analyse van de inhoud en de concrete toepassing van de vrijheid van individuele en collectieve meningsuiting en de beperkingen daarop in de Belgische grondwet, enerzijds, en in het E.V.R.M.-beperkingssysteem, anderzijds.

Het Belgische grondwettelijke beperkingssysteem is een formeel systeem: het evenwicht tussen vrijheid en ordening wordt nagestreefd door middel van twee formele factoren: a) het ogenblik van de beperking (a posteriori; verbod van preventieve maatregelen); b) de overheid bevoegd voor de beperking (strafwetgever in samenwerking met de strafrechter/jury).

Het E.V.R.M. kent een materieel beperkingssysteem; beperkingen moeten beantwoorden aan materiële voorwaarden:

- «bij wet» bepaald zijn;
- nodig zijn «in een democratische samenleving»;
- in het belang van 's lands veiligheid, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen (art. 10, lid 2, E.V.R.M.);
- zonder discriminatie worden toegepast (art. 14 E.V.R.M.);
- zonder het grondrecht te «vernietigen» of meer te beperken dan bij het E.V.R.M. is voorzien (art. 17 E.V.R.M.);
- slechts worden toegepast «met het doel waarvoor daartoe de bevoegdheid is gegeven» (art. 18 E.V.R.M.; verbod van machtsafwending).

Daarenboven volgt uit art. 60 E.V.R.M. dat een Staat van de beperkingsmogelijkheden van het E.V.R.M. geen gebruik mag maken indien andere internationale of nationale rechtsregels zich daartegen verzetten; d.i. de zg. «synthetische interpretatie en toepassing van de verschillende instrumenten die de fundamentele rechten en vrijheden waarborgen». Geen Verdragsluitende Staat is trouwens verplicht beperkingen in te voeren (E.H.R.M., 7 december 1976, Handyside, *Publ.Cour.*, Série A, nr. 24, § 54).

Velaers betreft in zijn onderzoek niet als zodanig het beperkingssysteem van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten van 19 december 1966 - goedgekeurd bij de wet van 15 mei 1981 -, omdat België t.a.v. het systeem van de toegelaten beperkingen van de vrijheid van meningsuiting voorbehouden heeft geformuleerd; voor ons land geldt derhalve slechts het E.V.R.M.-beperkingssysteem.

Het algemeen deel van het boek van Velaers bestaat (logischerwijze) uit drie hoofdstukken: de interpretatie van de vrijheid van meningsuiting in de grondwet en in het E.V.R.M.; het formele beperkingssysteem van de Belgische grondwet; het materieel beperkingssysteem van het E.V.R.M.

De auteur laat blijken van een opmerkelijke eruditie, alsmede van een alomvattende kennis van de Belgische en buitenlandse rechtspraak en rechtsleer. Geen beslissing van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens of van het Europese Hof is hem onbekend. Hij hanteert op perfecte wijze de rechtsvergelijkende methode. Zijn scherp doordachte beschouwingen vormen een sluitend geheel. Verworpen standpunten worden telkens opnieuw ter discussie gesteld, kritisch doorgelicht, anders omlijnd en herdacht. Het werk bevat een rijkdom aan beschouwingen, die trefzeker en helder geformuleerd zijn.

Dit algemeen deel (385 blz.) vormt op zichzelf een volwaardig proefschrift. Velaers is evenwel niet af te remmen: hij voegt er nog een bijzonder deel van 465 bladzijden aan toe, alsmede een bibliografie van 57 blz.

In dat bijzonder deel worden de concrete beperkingen van de vrije meningsuiting in de Belgische rechtsorde beschreven en beoor-

deeld op hun rechtmatigheid, d.i. getoetst aan de grondwettelijke en de E.V.R.M.-beperkingsvoorwaarden. Het zijn achtereenvolgens:

- de beperkingen *ratione materiae*: over aangelegenheden van publiek belang (hoofdstuk 4);
- de beperkingen *ratione instrumenti*: radio en televisie (hoofdstuk 5);
- de beperkingen *ratione personae*: personen in bijzondere gezagsverhoudingen en vreemdelingen (hoofdstuk 6);
- de beperkingen *ratione loci*: openbare uitoefening van de vrijheid van meningsuiting (hoofdstuk 7);
- de beperkingen *ratione temporis*: vrije meningsuiting in tijd van oorlog of noodtoestand (hoofdstuk 8).

Alleen reeds de eenvoudige opsomming van de diverse hoofdstukken laat aanvoelen welke veelheid van gegevens en kritische beschouwingen door Velaers wordt aangeboden.

De verleiding is groot om uit het imposante geheel enkele problemen uit te lichten en enkele passages van het boek in betwisting te stellen. Dit zou evenwel laten blijken van pedante zelfgenoegzaamheid en overigens deze boekbespreking een te grote omvang geven. Ik beperk mij dan ook tot twee detail- of vormopmerkingen en een enkele meer algemene beschouwing.

De tijd staat niet stil; het recht evenmin. In enkele facetten is het boek van Velaers reeds nu achterhaald door nieuwe evoluties. Aldus, bv., bevestigt artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 november 1991 - (B.S., 24 december 1991) - «tot bepaling van de algemene principes van het administratief en geldelijk statuut van de rijksambtenaren die van toepassing zijn op het personeel van de Executieven en van de publiekrechtelijke rechtspersonen die ervan afhangen» dat de ambtenaren het recht op vrijheid van meningsuiting hebben ten aanzien van de feiten waarvan zij kennis hebben uit hoofde van hun ambt.

Maar ook dan blijkt nog de waarde van Velaers' analyse, die tegenover de oudere, andersluidende rechtspraak van de Raad van State en het arrest van 14 mei 1987 van het Hof van Cassatie (*R.W.*, 1987-88, 784) stelt: «Preventieve maatregelen t.a.v. de vrijheid van meningsuiting - (o.m. het verbod om zonder toestemming van de hiërarchische meerdere een interview te geven) - zijn dermate in strijd met de geest van onze grondwet, ze zijn dermate strijdig met de 'economie' en de basisbeginselen van het grondwettelijk beperkingssysteem dat ze o.i. ook in het tuchtrecht van het overheidspersoneel als ongrondwettig dienen te worden beschouwd. Conform het basisbeginsel van de grondwet zou het dienen te volstaan dat slechts de misbruiken van de uitingsvrijheid, door het schenden van de verplichting tot loyaliteit, terughoudendheid en discretie, tuchtrechtelijk worden gesanctioneerd» (p. 616). Velaers heeft daarin nu reeds gelijk gekregen.

Nog enkele aanvullingen: de «constitutionalist» H. Van Impe - (p. 407) - is in hoger beroep vrijgesproken; het cassatieberoep tegen het arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 5 februari 1990 (*R.W.*, 1989-90, 1464) is verworpen bij arrest van het Hof van Cassatie van 13 september 1991 (*R.W.*, 1991-92, 464); voor een goed begrip van art. 10 E.V.R.M., kan het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 23 april 1992 in de zaak Castells t/ Spanje - (nog niet gepubliceerd) - niet worden geïgnoreerd.

Tweede detailopmerking: het ware nuttig geweest bij de index te vermelden dat de cijfers verwijzen naar de randnummers, en niet naar de bladzijden.

Terug nu naar het inhoudelijke. Reeds in de algemene inleiding vat Velaers enkele conclusies van zijn uitgebreid onderzoek samen en schrijft hij zeer terecht: «... in plaats van het grondwettelijk waarborgsysteem (werkt) een ander waarborgsysteem, waarin de rechter de hoofdrol vertolkt, enerzijds door de invulling van de zorgvuldigheidsnorm en anderzijds door het legaliteitstoezicht op de 'algemene, provinciale en plaatselijke besluiten' (art. 107 G.W.) en op de 'akten en reglementen van administratieve overheden' (art. 14, W. R.v.St.) met een weerslag op de vrije meningsuiting. Deze rechter vindt in de grondwet evenwel geen criteria die hem daarbij kunnen leiden. Hij vindt die wel in het E.V.R.M.» (p. 30). Daarbij sluit aan: «Bij de toepassing van de strafwetten en vooral ook bij de beoordeling van de burgerlijke aansprakelijkheid, kan de toetsing aan de materiële beperkingsvoorwaarden (van het E.V.R.M.) op een substantiële wijze bijdragen tot een evenwichtige afweging tussen de vrije meningsuiting en de bescherming van andere individuele en collectieve rechtsgoederen» (p. 501).

Dat klinkt zeer fraai. Er blijven evenwel problemen. In de landen die het E.V.R.M. hebben onderschreven, is het basisprobleem al lang niet meer het waarborgen van de vrije meningsuiting en van de persvrijheid – al ware het wel wenselijk dat aan beroepsjournalisten uitdrukkelijk het recht zou worden toegekend om hun informatiebronnen te verzwijgen (zie nrs. 145 en 146) – maar wel het indijken van de misbruiken ervan. Iedereen kan onverschillig wat over onverschillig wie publiceren; de daardoor ontstane schade is vaak onherstelbaar. Want zelfs al komt nadien vast te staan dat van het gepubliceerde geen jota juist is, dan zal het in zijn eer en goede naam aangetaste slachtoffer moeten ondervinden dat hij voortaan door een ieder wordt benaderd vanuit de volkse wijsheid «geen rook zonder vuur». Ons rechtssysteem vermogt niet dit te verhelpen; de stelling van Velaers «dat het meer aangewezen is om ook t.a.v. de ergerlijke schendingen van de eer en de goede naam en van het privéleven geen preventief beperkingssysteem in te voeren» (p. 228) getuigt dan ook m.i. van weinig doortastendheid.

Een ander probleem, steeds op het vlak van de persvrijheid, lijkt de vorming van de publieke opinie. Naast de drie traditionele machten – de wetgevende, uitvoerende en rechterlijke macht – bestaat ten onzent een vierde macht.

Die vierde macht is niet, zoals in Nederland – zie o.m. Crinice Le Roy, R., *De vierde macht. De ambtelijke bureaucratie als machtsfactor in de staat*, 3e druk, 1976 – het ambtelijk apparaat; bij ons is dat bij gebrek aan middelen en waardering, door de invoering van de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en van het algemeen administratief kort geding, alsmede door de opkomst van de openbaarheid van overheidsdocumenten en niet in het minst door een ongeremd optreden van de Raad van State, geen machtsfactor (meer).

Die vierde macht zijn wel de aan niemand verantwoording verschuldigd zijnde «editorialisten» of hoofdartikelenschrijvers van de belangrijke kranten die – al is dit geen wet van Meden en Perzen – een doorgaans eenzijdig negatief beeld geven van de werking van het staatsbestel; daartegenover staan slechts de veeleer manke communicatiekanalen van parlement en regering. Aldus wordt het vertrouwen in de instellingen en de beleidsverantwoordelijken alleszins niet bevestigd. Maar met deze laatste beschouwing is het terrein van de politologie betreden, terwijl in het boek van Velaers uitsluitend het juridische vlak betreden wordt.

Dit is een boek dat elk jurist zou moeten lezen, ook al meent hij of zij dat het niet onmiddellijk aansluit bij zijn of haar dagelijkse praktijk. Het boek van Velaers is immers een fundamenteel werk over een fundamenteel probleem; de lectuur ervan is een verrijking... met oorzaak.

Zelden is de Fernand Collin-prijs zo goed besteed geweest; hier is een werk bekroond dat zijn weerga in het buitenland niet vindt.

Prof. dr. L.P. Suetens

S. SNACKEN en D. MARTIN (red.), **Slachtofferhulp en strafrechtsbedeling – Aide aux victimes et justice pénale**, Interuniversitaire reeks criminologie en strafwetenschappen, Kluwer rechtswetenschappen, Antwerpen/Gouda Quint BV, Arnhem, 1991, 139 pp.

Dit boek bevat de referaten van de studiedag «Slachtofferhulp en strafrechtsbedeling – Aide aux victimes et justice pénale» op 26 oktober 1990 gehouden door de Belgische Vereniging voor Criminologie en de A.S.L.B. «Aide et Reclassement» van Hoei.

In een voorwoord geeft S. Snacken de opzet aan van de studiedag, met name een vergelijking en evaluatie van de verschillende initiatieven genomen door diverse instanties en in de verschillende gemeenschappen om tegemoet te komen aan de belangen van het slachtoffer in de strafprocedure.

Bij wijze van inleidend rapport schetst T. Peters de problematiek en de plaats van de victimologie als specialisme binnen het kader van de criminologie waarmee ze alles gemeen heeft. De victimologie is volgens de auteur in feite het spiegelbeeld van de criminologie. Uitgaande van de geschiedenis van de studie van het slachtoffer toont T. Peters aan hoe de slachtofferenquêtes in heel wat landen een instrument van het justitieel beleid zijn geworden. De laatste tien jaar heeft de slinger van de criminologische aandacht zich voor een belangrijk deel verplaatst in de richting van het slachtoffer van delicten. De slachtofferbeweging lag aan de basis van de invoering

van schadewaarborgfondsen, de uitbouw van centra voor slachtofferhulp, de introductie van slachtoffergunstige vormen van afhandeling en/of bestraffing en van het attenderen van politie en parket op een adequate slachtofferopvang. De schadevergoeding door de staat via de «State compensation funds» blijkt in heel wat landen, waaronder België, niet veel meer dan een symbolische functie te vervullen ten gevolge van het selectief en hoogdrempelig karakter. De auteur acht een intrajustitiële aanwezigheid en beschikbaarheid van allerlei modaliteiten van hulpverlening wenselijk.

Prof. M.S. Groenhuijsen geeft een stand van zaken van de slachtofferhulp en strafrechtsbedeling in Nederland. Centrale rol hierin speelt de in 1984 opgerichte Landelijke Organisatie Slachtofferhulp, de LOS. Bij de gemeentepolitie te Leiden bestaat een schadebemiddelingsproject; ook werden initiatieven genomen door het openbaar ministerie. De zgn. HALT-projecten, gericht op minderjarigen, zijn sancties die niet door de rechter zijn opgelegd. Zgn. «circulaires» bevatten aanbevelingen voor een zorgvuldiger en respectvoller houding jegens de slachtoffers van seksueel geweld (p. 24). Ook in Nederland bestaat een Waarborgfonds Motorverkeer. Bij wijze van slotbemerking schrijft mr. Groenhuijsen dat de verbetering van de procespositie van het slachtoffer de negatieve consequenties van het delict kan verzachten doch niet wegnemen. «Gekrenkte trots, een inbreuk op de menselijke waardigheid, geschokt vertrouwen en andere vormen van mentale ontregeling of ontreding zijn niet op geld te waarden» (p. 34).

A. d'Hauteville, docent aan de universiteit van Montpellier, hangt een beeld op van de slachtofferhulp en strafrechtsbedeling in Frankrijk. Reeds vanaf 1977 bestaat een wet op de schadevergoeding door de Staat die recentelijk verbeterd en uitgewerkt werd door de wet van 6 juli 1990. De opgerichte verenigingen voor slachtofferhulp worden begeleid vanuit het overkoepelend «Institut National d'Aide aux Victimes et de Médiation» (INAVEM).

Onder de titel «Quand la victime devient plus qu'un simple témoin» geeft de Canadese criminoloog M. Savard een beeld van de ervaringen in Quebec. De wet van 1984 betreffende jeugdige delinquenten stelt de verzoening van de belangen van de jeugdige daders met die van de slachtoffers voorop. Op de twaalf sancties die de rechtbank kan nemen t.a.v. minderjarigen betreffen er vier het slachtoffer, waaronder de verplichting tot vergoeding van de schade in geld of diensten.

«Politieele slachtofferhulp» is het thema behandeld door W. Bruggeman, kolonel bij de rijkswacht. De auteur beschrijft de politieele slachtofferbejegening in België en de bestaande projecten in dit verband. Terloops merkt hij op dat het feit dat de dispatchingcentra (101, 100 en privé) nogal verzuimd optreden, een moeilijkheid vormt. Bepaalde politiekorpsen (bv. Gent, Antwerpen...) en rijkswachteenheden hanteren actieve slachtofferbejegeningprogramma's. De auteur besluit dat slachtofferbejegening een must is en alle aandacht verdient.

«La place de la victime dans le système pénal» is de titel van een bijdrage door J. du Jardin, hoogleraar aan de rechtsfaculteiten van Louvain-la-Neuve en Namur en advocaat-generaal bij het Hof van Cassatie. De auteur geeft een overzicht van de burgerlijke vordering in het positief recht, haar onzeker effect en de noodoplossingen die in het leven zijn geroepen om tot een snellere vergoeding te komen. De auteur bepleit dan ook een herwaardering van de positie van het slachtoffer in het kader van de criminele politiek en een aanpassing van de zienswijze van het openbaar ministerie.

W. Meyvis, assistent aan de K.U.Leuven, behandelt het thema «Ontwikkelingen in de hulpverlening aan slachtoffers van misdrijven in België» en schetst de manier waarop in de welzijnssector en overheidssector ingespeeld wordt op de grotere maatschappelijke aandacht voor slachtoffers van delicten. Achtereenvolgens komen aan bod: de categoriale slachtofferhulp (bv. slachtoffers van seksueel geweld), algemene slachtofferhulp en slachtofferzorg bij de overheid. De auteur is de mening toegedaan dat de huidige slachtofferhulp praktijk te veel evolueert als een losstaand gegeven van de politie (p. 105).

In een referaat getiteld «Aide aux victimes et justice pénale: rapport final et conclusions de la journée d'étude» geeft de criminoloog D. Martin enkele slotbeschouwingen bij de studiedag. Hij belicht hierbij de belangrijkste thema's die naar voren zijn gekomen: het belang van het victimologische onderzoek, de rol van de politie in de opvang van de slachtoffers, de positie van het slachtoffer in de strafprocedure en de hulp van de staat aan de slachtoffers van op-

zettelijke geweldsdelicten. Wat dit laatste betreft merkt hij op: «De wet van 1985 is een eerste belangrijke stap geweest, maar zij vertoont belangrijke tekortkomingen: de beperkende toelatingsvoorwaarden (tijd, nationaliteit), het gebrek aan informatie, de vereiste tot burgerlijke partijstelling staan een daadwerkelijke vergoeding in de weg.» D. Martin besluit dan ook dat een totaal beleid ten voordele van slachtoffers verder reikt dan de loutere vergoeding: de uitbouw van optimale opvangmogelijkheden, zowel binnen als buiten de strafrechtsbeding is even noodzakelijk. De voorbeelden geleverd door Frankrijk en Nederland tonen aan dat dit kan en dat dit geenszins gepaard hoeft te gaan met een repressiever beleid ten aanzien van de daders van misdrijven.

Slachtofferhulp en strafrechtsbedeling heeft de verdienste dat het een doorlichting geeft van de initiatieven in België genomen in de laatste jaren zowel op het wetgevend vlak als op het niveau van de opleiding en werking van de politiediensten om de positie van het slachtoffer van misdrijven te verbeteren. De vergelijking en toetsing aan buitenlandse ervaringen levert hierbij heel wat denkstof. Dit boek verdient zijn plaats in de criminologische bibliotheek, waar het hopelijk niet onaangeroerd blijft door onverschilligheid of toegekeerd wordt door het stof van de tijd.

J. Luyckx

D. DE VOS (coörd.), **Gelijke behandeling van mannen en vrouwen**, Brussel, Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid, 283 pp.

Op 29 en 30 maart 1990 werd te Knokke een seminarie gehouden over de incorporatie van de Europese normen inzake gelijke behandeling van mannen en vrouwen in het Belgische en het Luxemburgse recht. Het initiatief werd, onder auspiciën van onder meer de Commissie van de Europese Gemeenschap, georganiseerd door de Belgische Vereniging voor Europees Recht, de Cercle François Laurent en de Commissie Vrouwenarbeid.

Gedurende twee dagen werd door specialisten uit de nationale en de Europese administratie (K. Banks, A. Deratte, D. De Vos, C. Docksey, A. Laurent), de advocatuur (M. Blanche, M. Cuveliez, F. Herbert, G. Thomas), de magistratuur (R. Everling, J. Mertens de Wilmars, R. Schintgen) en de universitaire wereld (P. Humblet, J. Jacquain) een beeld geschetst van de wijze waarop artikel 119 EEG-Verdrag en de diverse richtlijnen met betrekking tot de gelijke beloning en behandeling in het Belgische en het Luxemburgse recht werden omgezet. Het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid heeft bijna twee jaar na datum de referaten, samen met een weergave van de debatten, en de toespraken van de ministers P. Busquin en L. Van den Brande, gepubliceerd in een themanummer van het Arbeidsblad. De bundel is uitzonderlijk ook verkrijgbaar voor niet-abonnees tegen de bescheiden prijs van 120 fr.

De onderscheiden bijdragen bestrijken alle aspecten van de geslachtsdiscriminatie. Zij bevatten, naast een schat aan informatie, ook interessante beschouwingen zodat het geheel zowel de praktijks als de academicus kan bekoren.

De samenstellers hebben tevens een poging gedaan om de debatten in telegramstijl weer te geven. Deze optie is zeer gelukkig. Onder leiding van de Luxemburgse staatssecretaris M. Delvaux, staatssecretaris A.M. Lizin en NAR-voorzitster J. Walgrave werd immers een diepgaande discussie gevoerd over problemen die — ondanks het bestaan van een relatief geëlaboreerde wetgeving op het gebied van de geslachtsdiscriminatie — nog steeds niet zijn opgelost.

De hoofdtoon van deze gedachtenwisseling is dat bijna alle betrokken partijen boter op hun hoofd hebben: binnen de representatieve werknemersorganisaties bestaat er weinig interesse voor de problematiek (p. 689), het openbaar ministerie seponiert de desbetreffende klachten al te snel (p. 689) en de slachtoffers van de discriminatie zijn niet militant genoeg (p. 700). Persoonlijk menen wij dat ook de advocatuur en het bedrijfsleven niet vrijuit gaan. De werkgevers blijken weinig coöperatief wanneer hen wordt gevraagd om anti-discriminatoire maatregelen te treffen. Zo is er bijvoorbeeld nog steeds weinig animo om effectief positieve actie te voeren (zie in dit verband o.a. Humblet, P., «Positieve actie: evaluatie van een evolutie», *Or.*, 1991, 156-159). Ook de advocatuur valt niet van enige schuld vrij te pleiten. Het juridische kader om geslachtsdiscriminatie aan te pakken, is slechts bij een zeer kleine groep korps-

genoten bekend zodat in menig dossier de kansen om de werkgever-overtreder aan te klagen onbenut worden gelaten.

Tot slot willen we nog enkele kritische geluiden laten horen aan het adres van de uitgever. Het belangrijkste bezwaar betreft uiteraard de publikatietijd. De bijdragen zijn geschreven in het voorjaar van 1990, maar werden pas gepubliceerd in december 1991. De informatie is dan ook op sommige punten reeds achterhaald. Daarnaast zijn er op taalkundig vlak twee zaken waaraan wij ons hebben geërgerd. In de eerste plaats bevat de Nederlandstalige uitgave (de teksten zijn ook in het Frans verkrijgbaar) een behoorlijk aantal zetfouten. Daarenboven zijn niet alle vertalingen even geslaagd. Deze kleine ongemakken worden echter ruimschoots gecompenseerd door het feit dat een zeer gering bedrag moet worden neergeteld voor een gedegen produkt.

Ria Janvier

MEDEDELINGEN

Studiecyclus «Aanvullende sociale verzekeringen»

De Onderzoeksgroep Aanvullende Sociale Verzekeringen van het Instituut voor Sociaal Recht (K.U.Leuven), organiseert een studiecyclus over aanvullende sociale verzekeringen.

Programma:

- Vrijdag 23 oktober 1992 — K.U.Leuven, Arenbergkasteel, Kardinaal Mercierlaan 94, Heverlee: De problematiek van de mobiliteit bij aanvullende sociale verzekeringen.
- Vrijdag 4 december 1992 — U.C.L., Faculté de Droit, Place Montesquieu 2, Louvain-la-Neuve: La fiscalité des assurances sociales complémentaires.
- Vrijdag 26 februari 1993 — U.I.A., Departement Rechten, Promotiezaal, Universiteitsplein I, Wilrijk: Fondsen voor bestaanszekerheid en de aanvullende sociale verzekeringen.

Inlichtingen: Onderzoeksgroep Aanvullende Sociale Verzekering, p/a Instituut voor Sociaal Recht, Tiensestraat 41, 3000 Leuven (tel. 016/28.54.01; fax: 016/28.54.24); U.I.A., Vakgroep Sociaal Recht, Universiteitsplein 1, 2610 Wilrijk (tel. 03/820.29.25; fax: 03/820.29.40); Faculté de Droit de l'U.C.L., Centre de Droit des Obligations, Place Montesquieu 2, 1348 Louvain-la-Neuve (tel. 010/47.47.35; fax: 010/47.47.32).

Studienamiddag «Rechter en arbiter»

Het Belgisch Centrum voor Studie en Praktijk van Nationale en Internationale Arbitrage (Cepina), organiseert op donderdag 8 oktober 1992 in de lokalen van het Verbond van Belgische Ondernemingen, Ravensteinstraat 4 te Brussel, een studienamiddag met als thema «Rechter en arbiter».

Programma:

- 14u15 Ontvangst door de voorzitter van Cepina, de heer J. Steyaert
- 14u25 De voorlopige maatregelen door prof. G. de Leval (U.Liège)
- 14u50 De rol van de rechter tijdens de arbitrale procedure door prof. H. Van Houtte (K.U.Leuven)
- 15u15 De controle op de uitspraak door de rechter door m. J. Lievens
- 15u40 Onderzoek van een praktijkgeval door de heer I. Verougsstraete, raadsheer in het Hof van Cassatie, m.m.v. prof. J. Eraux (U.G.), prof. M. Fontaine (U.C.L.) en prof. J. Linsmeau (U.L.B.).

Inlichtingen: Cepina, tel. 02/515.08.35; fax: 02/515.08.75.