

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

PETRA FOUBERT en JAN VANHAMME, Kroniek van de rechtspraak van het Hof Van Justitie en het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen – Institutioneel en procedureel gemeenschapsrecht (gerechtelijk jaar 1996-1997)

897

Rechtspraak

Arbitragehof – 1. Rechtspleging – Voorafgaande rechtspleging – Toepassing van art. 6, lid 1, E.V.R.M. – 2. Beroep tot vernietiging – Ontvankelijkheid – Belang – Actio popularis Arbitragehof, 14 juli 1997 (*met noot*) 910

1. Arbeidsovereenkomst – Einde – Opzeggingsvergoeding – Niet-betaling – Geen misdrijf – **2. Collectieve arbeidsovereenkomst** – C.A.O. nr. 32bis – Overgang van onderneming – Verkrijger – Verplichtingen in solidum – Opzeggingsvergoeding – Niet-betaling – Geen overtreding C.A.O. 912

Cass., 17 februari 1997 (*met noot*) 912
Huwelijksvermogensrecht – Wettelijk stelsel – Ziekenhuis-kosten en kosten van geneeskundige verzorging – Feitelijke scheiding – Toepassing van art. 1408, in fine, B.W. Cass., 20 maart 1997 (*met noot van Febian. Aps*, «Kosten van medische verzorging en feitelijke scheiding: positie van de (schuldeisers van) echtgenoten gehuwd onder het wettelijk stelsel») 913

Arbeidsongeval – Verzekering – Verplichting – Eenheid van verzekering – Verzekering beperkt tot een categorie werknemers – Gevolg – Niet-dekking andere werknemers – Vervalbeding – Verbod zich erop te beroepen 915
Cass., 2 juni 1997 915

Inkomstenbelastingen – Ontheffing – Overbelasting – Materiële vergissing Cass., 23 juni 1997 916

Advocaat – Vaststelling van honorarium – Betwisting – Inwinnen van advies van de Raad van de Orde van Advocaten – Partijbeslissing – Marginale rechterlijke toetsing Hof Gent, 17 september 1996 (*met noot*) 916

Uitlevering – Voorlopige invrijheidstelling – Betekening van de stukken 916

Hof Antwerpen, 8 augustus 1997 (*met noot van A. Vandeplas*, «Over de uitlevering van veroordeelde personen») 917

Beslag en executie – Roerend beslag – Evenredige verdeling – Registratierechten – Voorrecht – Omvang 918

Rb. Turnhout, 3 april 1997 (*met noot van Eric Dirix*, «Het voorrecht van de ontvanger der registratierechten») 918

Beslag en executie – Roerend beslag – Evenredige verdeling – Registratierechten – Voorrecht – Omvang 921

Rb. Antwerpen, 23 juni 1997 (*met noot*) 921

Onrechtmatige daad – Aansprakelijkheid – Gebrekkige zaak – Begrip gebrek – Huisvuilcontainer – Niet in werking treden van blokkeringsmechanisme bij geleidigd neerzetten Vred. Antwerpen, 21 november 1995 922

Arbeidsinspectie – Sociaal inspecteur – Bevoegdheden – Grondwet – Woning – Onschendbaarheid – Betreden van bewoonde lokalen – Tussen 9 uur 's avonds en 5 uur 's morgens – Politierechter – Toelating – Voorwaarde

Pol. Dendermonde, 15 juli 1997 (*met noot van Jan Pieter Bogaert*, «De toestemming tot het betreden van bewoonde lokalen als bedoeld in artikel 4, § 1, tweede lid van de Arbeidsinspectiewet tussen 9 uur 's avonds en 5 uur 's morgens: ja, maar!») 923

Rechtspraak in kort bestek

Onrechtmatige daad – **Oorzakelijk verband** – Samenlopende fouten van in solidum veroordeelde personen die tot de volledige schade hebben bijgedragen – Bijdrage in de onderlinge verhouding 925

Cass., 26 juni 1995 (*met noot*) 925

Huur – Onderhuur – Zelfstandige huurovereenkomst los van de hoofdhuurovereenkomst – Hoofdhuurovereenkomst tot stand gekomen na de onderhuur 925

Cass., 30 juni 1995 (*met noot*) 925

Overeenkomst – Aansprakelijkheid van contractpartij op buitencontractuele grondslag – Voorwaarde 926

Cass., 28 september 1995 926

Overeenkomst – Eis tot betaling van schuldvordering na de gebruikelijke termijn – Geen contractuele fout – Stilzitten van de schuldeiser gedurende enige termijn – Geen rechtsverwerking 926

Hof Antwerpen, 19 april 1995 926

Wetgeving in kort bestek

Successietarieven tussen samenwonenden 926

Leegstand en verwaarlozing van bedrijfsruimten 927

Vrederechten - Indeling in kantons 927

Rechten van het kind 927

W.I.B. '92 - Diverse wijzigingen 928

Vlaamse openbare instellingen - Boekhoudkundig plan 928

Gemeentepolitie - Vergoeding van bepaalde opdrachten van bestuurlijke politie 928

Raad van State - Wijziging van de gecoördineerde wetten 928

Bloed en bloedderivaten van menselijke oorsprong 929

Geluidshinder in stedelijke omgeving - Brussels Hoofdstedelijk Gewest 929

Politie over het wegverkeer - Gebruik van automatisch werkende toestellen 929

Lineaire obligaties 930

K.B./W.I.B. '92 - Inkomsten van spaardeposito's uitgedrukt in Ecu 930

Wegverkeer - Onmiddellijke inningen 930

Faillissementswet 930

Gerechtelijk akkoord 931

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

Opgericht in 1931. Hoofredacteuren: René Victor (1931-1984), Edgar Boonen (1984-1993)

VERSCHIJNT IEDERE WEEK VAN SEPTEMBER TOT JUNI

Redactie: C. Caenepeel, A. Van Oevelen,
E. Dirix, J. Laenens, J.R. Rauws,
A. Vandeplas

Redactiesecretaris: Mevr. C. Meeusen

Redactieadres: V.Z.W. Rechtskundig Weekblad
Mechelsesteenweg 210 bus 6
2018 Antwerpen
(redactiesecretariaat bereikbaar
van 9 tot 12 uur)
Tel. 03/248.49.84
Fax 03/248.08.70

Vaste medewerkers:

A. Alen
F. Aps
R. Boes
Gh. Dhaeyer
J. Erauw
P. Humblet
W. Lambrechts
J. Meeusen
H. Nys
I. Opdebeek
W. Pintens
W. Rauws
D. Simoens
G. Suetens-Bourgeois
M. van Damme
S. Van Overbeke
J. Wouters

Abonnementen, advertenties: INTERSENTIA UITGEVERS N.V., Churchilllaan 108, 2900 Schoten
Tel.: 03/680.15.50 - Fax: 03/658.71.21 Abonnementenprijs: 4.550 f., voor studenten 2.950 f..

Kanttekening

Magistratuur en Maatschappij, De gerechtelijke organisatie: op weg naar een geslaagde hervorming? – De Hoge Raad voor Justitie: hoeksteen van de hervorming 932

Boeken

E.C. Spaans, De Jeugdwerkinrichting binnen buiten gekeerd. Onderzoek naar de resultaten van de Jeugdwerkinrichting en het project Binnenste Buiten (door I. van Welzenis) 934
G. Martyn, Het Eeuwig Edict van 12 juli 1611 (door P. De Win) 935
L.W.K. Loeg, H.F. van den Haak en Robbe de Vries, Beroep in herziening. Preadviezen NJV 1997 (door C. Berx) 935
J.-P. Blumberg, F. De Bauw, Ch. Sunt, H. Vanhulle, V. Macq, J. Van Lancker, Th. Lohest en E. Ponnet, Easdaq and Euro, NM Belgium (door M. Tison) 936
Jura Falconis, V.Z.W., De onteigening ten algemeen nutte (door J. Ryckeboer) 936

Erratum

De rechtstreekse vordering en het voorrecht van de onderaannemer 936



— UNIFORMIER —

Kledingfabrikanten en specialisten in toga's

DIRK NEVENS

Nieuwe steenweg 8 - 1731 Zellik ☎ (02) 466 09 05

Fax (02) 466 63 24

Molenstraat 23 - 9300 Aalst ☎ (053) 21 47 77

rue du Midi 175 - 1000 Bruxelles ☎ (02) 511 88 06

Wij verzorgen al uw administratief drukwerk

Brieven
Enveloppen
Zak-enveloppen
Dossiermappen
Papier voor laser en inkjet
...

Vraag onze uitgebreide documentatie aan per fax



Drukkerij De Bie

Herentalsebaan 68 • B-2100 Deurne
Tel. 03/322 50 20 • Fax 03/321 73 93

KRONIEK VAN DE RECHTSPRAAK VAN HET HOF VAN JUSTITIE EN HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN – INSTITUTIONEEL EN PROCEDUREEL GEMEENSCHAPSRECHT (GERECHTELIJK JAAR 1996-1997)

Voorwoord

Deze kroniek omschrijft de preciseringen die de twee rechtscolleges van de Europese Gemeenschappen ¹ tijdens hun voorbije werkjaar (10 september 1996 tot en met 17 juli 1997) hebben geformuleerd met betrekking tot institutionele en procedurele vraagstukken. Zoals gebruikelijk ² werd, bij het selecteren van nieuwe arresten en beschikkingen met potentiële precedentwaarde, bijzondere aandacht besteed aan de uitspraken inzake de procedurele vereisten die particulieren (individuele burgers en ondernemingen) moeten vervullen teneinde bezwarende handelingen van de Commissie aan te vechten of handelingen van de nationale overheid gesteld in het raam van het gemeenschapsrecht aan te klagen. Tevens wordt nagegaan in welke mate de slaagkans van dergelijke procedure kan worden verhoogd door het inroepen van algemene rechtsbeginselen. Verder worden ook enkele uitspraken inzake de juridische verhouding tussen de Europese Gemeenschappen en de Lid-Staat enerzijds en de Lid-Staten en hun deelstaten anderzijds, belicht.

Bij voltooiing van deze tekst waren enkele arresten nog niet verschenen in de *Jurisprudentie*. ³ Bij de overige arresten vindt men een verwijzing naar hun publicatie in de *Jurisprudentie*.

I. Schending van bevoegdheidsregels als grond tot nietigverklaring ingeroepen door Lid-Staten voor het Hof van Justitie

Arrest van het Hof van 12 november 1996, *Verenigd Koninkrijk t. Raad*, zaak C-84/94, *Jurispr.*, 1996, I-5755

Arrest van het Hof van 3 december 1996, *Portugal t. Raad*, zaak C-268/94, *Jurispr.*, 1996, I-6177

Arrest van het Hof van 13 mei 1997, *Duitsland t. Parlement en Raad*, zaak C-233/94

¹ Aangezien het Gerecht van eerste aanleg en het Hof van Justitie nagenoeg geen bevoegdheden bezitten in de materies die zelfstandig door het EU-Verdrag worden geregeld (gemeenschappelijk buitenlands en veiligheidsbeleid; samenwerking inzake justitie en binnenlandse zaken), worden zij als rechtscolleges «van de Europese Gemeenschappen» aangeduid.

² Zie de kronieken met betrekking tot de gerechtelijke jaren 1992-1993, 1993-1994, 1994-1995 en 1995-1996 in, respectievelijk, *R.W.*, 1993-94, 625-642, *R.W.*, 1994-95, 1001-1016, *R.W.*, 1995-96, 585-599, en *R.W.*, 1996-97, 761-774.

³ De *Jurisprudentie* is de gepubliceerde verzameling van de rechtspraak van het Gerecht en het Hof, en wordt in elk van de elf officiële talen uitgegeven door het Bureau voor officiële publicaties van de Europese Gemeenschappen.

Sinds met de verdragswijzigingen van Maastricht het stelsel van communautaire bevoegdheden en besluitvorming ingewikkelder is geworden, worden ook vaker interessante gedingen ter zake ingeleid. De belangrijkste actoren in deze trend zijn het Parlement, dat zijn nieuwe rol in de besluitvorming nauwkeurig geëerbiedigd wil zien, ⁴ en de Lid-Staten, die, indien ze bij besluitvorming met gekwalificeerde meerderheid het onderspit delven, nogal eens de juistheid van de rechtsgrond van de aangenomen verordening of richtlijn voor het Hof gaan bestrijden, teneinde de nietigverklaring van dat nieuwe stuk wetgeving te verkrijgen. Door de verzoekende Lid-Staat wordt dan uiteraard steeds één van de weinige artikelen uit het EG-Verdrag die nog besluitvorming met eenparigheid van stemmen binnen de Raad vereisen, vooropgesteld als de enige rechtsgrond waarop de Gemeenschap zich voor het vaststellen van de verordening of richtlijn had kunnen baseren.

Zo betoogde de Portugese regering in *Portugal t. Raad* dat een aantal bepalingen van de door de Raad gesloten samenwerkingsovereenkomst met India inzake partnerschap en ontwikkeling op grond van artikel 235 EG-Verdrag, en dus met unanieme instemming van de Lid-Staten, had moeten worden goedgekeurd. ⁵ Portugal beklagde zich bovendien over het feit dat de Raad de overeenkomst ten dele op grond van artikel 113 EG-Verdrag had goedgekeurd. Deze verdragsbepaling was volgens haar irrelevant, aangezien de overeenkomst met India niet zozeer de handelspolitiek van de Gemeenschap betrof (de materie behandeld door artikel 113 EG-Verdrag), maar veeleer ontwikkelingssamenwerking (materie behandeld door 130 Y EG-Verdrag, dat tevens in het besluit van de Raad als rechtsgrond werd aangegeven).

In *Verenigd Koninkrijk t. Raad* stelde de Britse regering dat de richtlijn betreffende «een aantal aspecten van de organisatie van de arbeidstijd» niet had mogen worden vastgesteld op basis van artikel 118 A EG-Verdrag, dat de Raad toelaat met gekwalificeerde meerderheid van stemmen minimumvoorschriften vast te stellen op het gebied van veiligheid en

⁴ Voor de behandeling van een dergelijk geschil in het voorbije gerechtelijk jaar, zie het arrest van het Hof van 10 juni 1997, *Parlement t. Raad*, zaak C-392/95, *Jurispr.*, 1997, I-3213. Het Hof vernietigde in dat arrest een verordening inzake visumvereisten voor onderdanen van derde Staten, op grond van het feit dat de Raad het adviesrecht van het Parlement geschonden had. Voor een aantal andere voorbeelden, zie *R.W.*, 1995-96, 587.

⁵ Artikel 235 EG-Verdrag laat de Raad toe met eenparigheid van stemmen wetgeving uit te vaardigen «indien een optreden van de Gemeenschap noodzakelijk blijkt om, in het kader van de gemeenschappelijke markt, een der doelstellingen van de Gemeenschap te verwezenlijken zonder dat dit Verdrag in de daartoe vereiste bevoegdheden voorziet».

gezondheid van de werknemers, maar op basis van artikel 100 of 235 van het EG-Verdrag, die beide eenparigheid van stemmen binnen de Raad vereisen.

In *Duitsland t. Parlement en Raad*, ten slotte, werd door de Bondsregering de nietigverklaring gevorderd van een richtlijn inzake depositogarantiestelsels. De richtlijn was gebaseerd op artikel 57, tweede lid, EG-Verdrag (bevoegdheid tot het vaststellen van richtlijnen tot harmonisatie van de nationale bepalingen betreffende de toegang tot werkzaamheden anders dan in loondienst, en de uitoefening daarvan), terwijl Duitsland had gemeend dat de materie die door de betrokken richtlijn werd geregeld noch met artikel 57 EG-Verdrag noch met enige andere specifieke bevoegdheid bepaald in het EG-Verdrag te maken had, zodat enkel artikel 235 EG-Verdrag een voldoende rechtsgrond bood.

Zowel de Duitse als de Britse regering hebben in hun respectieve beroepen tot nietigverklaring het subsidiariteitsbeginsel ingeroepen om hun eis kracht bij te zetten. Dit gaf aan deze zaken een extra dimensie, aangezien het Hof nooit eerder een handeling van de Gemeenschap aan dit beginsel had moeten toetsen.

Het Hof heeft al deze eisen verworpen. Het oordeelde telkens dat het doel en de inhoud van de aangenomen handeling op een voldoende herkenbare wijze aansluiting vonden bij de bepalingen van het EG-Verdrag die als rechtsgrondslag waren ingeroepen, en vond daarom dat het Parlement en de Raad steeds met overschot van gelijk de algemene harmonisatiebepalingen (artikelen 100 en 100 A EG-Verdrag) en het nog algemenere artikel 235 EG-Verdrag uit hun besluitvorming hadden geweerd. Uit de motivering van de arresten kan opgemaakt worden dat het Hof bij de behandeling van dit soort (politiek geladen) claims weinig voelt voor creatieve juridische argumentatie, maar er zich liever gewoon aan houdt de bepalingen of overwegingen van de aangenomen handeling naast de gekozen rechtsgrondslag te leggen en dan de nodige inhoudelijke aanknopingspunten te vinden. Uit het arrest *Portugal t. Raad* blijkt bovendien dat het Hof geen grond tot nietigverklaring ziet in het vermelden, door de Raad, van een overtollige rechtsgrond, althans indien het gebruik van de irrelevante verdragsbepaling als rechtsgrond geen invloed heeft gehad op de besluitvormingsprocedure. Zo kon *in casu* het schijnbaar overbodige artikel 113 EG-Verdrag geen invloed hebben gehad op de door de Raad gevolgde procedure, aangezien dit artikel net zoals het wél relevante artikel 130 Y EG-Verdrag een gekwalificeerde meerderheid binnen de Raad en raadpleging van het Parlement vereist. Dit argument van Portugal werd daarom als louter formeel van de hand gedaan.⁶

Wat het subsidiariteitsbeginsel betreft, kon reeds langer betwijfeld worden of dit beginsel een reëel autonome betekenis bezit ten aanzien van het beginsel van toegewezen bevoegdheden (de Europese Gemeenschappen hebben enkel de bevoegdheden die hen door de oprichtingsverdragen zijn toegekend), waarop het hele gemeenschapsrecht steunt, enerzijds, en ten aanzien van het evenredigheidsbeginsel (het optreden van de Gemeenschappen gaat niet verder dan wat nodig is om de doelstellingen van de oprichtingsverdragen te verwezenlijken)⁷ anderzijds. Zoals het subsidiariteitsbegin-

sel in artikel 3 B EG-Verdrag verwoord wordt, betekent het immers niets anders dan dat de Gemeenschap een aan haar toegewezen bevoegdheid slechts mag gebruiken indien de Raad van mening is dat een optreden van de Gemeenschap noodzakelijk is om een in het oprichtingsverdrag omschreven doelstelling te verwezenlijken.⁸ De behandeling door het Hof van de Britse en Duitse argumenten ontleend aan het subsidiariteitsbeginsel bevestigt alleen maar die twijfel. In *Verenigd Koninkrijk t. Raad* besteedt het Hof volgende rechtsoverweging aan het subsidiariteitsbeginsel: «Zodra de Raad heeft vastgesteld dat de huidige graad van bescherming van de veiligheid en de gezondheid van de werknemers moet worden verbeterd en dat de op dit gebied bestaande omstandigheden op de weg van de vooruitgang moeten worden geharmoniseerd, is de verwezenlijking van een dergelijke doelstelling door middel van minimumvoorschriften slechts mogelijk door een actie op communautair niveau [...]. Het argument dat de Raad niet rechtsgeldig zo algemene en dwingende maatregelen kon vaststellen als waarin in de richtlijn wordt voorzien, zal hierna worden onderzocht in het kader van het middel betreffende de schending van het evenredigheidsbeginsel».⁹ In wezen zegt het Hof hiermee dat indien de Raad de behoefte ondervindt één van zijn bevoegdheden aan te wenden, en hierbij het evenredigheidsbeginsel naleeft, het subsidiariteitsbeginsel niet geschonden wordt. In *Duitsland t. Raad* heeft het Hof bovendien de stelling afgewezen dat het Parlement en de Raad in de door hen tot stand gebrachte verordeningen of richtlijnen uitdrukkelijk de verenigbaarheid van hun wetgevend optreden met het subsidiariteitsbeginsel moeten motiveren.¹⁰

II. Schending van algemene beginselen als grond tot nietigverklaring ingeroepen door individuele burgers en ondernemingen voor het Gerecht van eerste aanleg

A. Volkenrechtelijke beginselen

Arrest van het Gerecht van 22 januari 1997, *Opel Austria t. Raad*, zaak T-115/94, *Jurispr.*, 1997, II-39

De zaak *Opel Austria* heeft de opvallendste primeur van het voorbijge geredtelijk jaar opgeleverd. Voor het eerst werd gemeenschapswetgeving nietig verklaard op grond van schending van een algemeen beginsel van volkenrecht.¹¹ Reeds langer was duidelijk dat de gemeenschapsrechter erop staat

⁸ Artikel 3 B, tweede lid, EG-Verdrag: «Op gebieden die niet onder haar exclusieve bevoegdheid vallen, treedt de Gemeenschap, overeenkomstig het subsidiariteitsbeginsel, slechts op indien en voor zover de doelstellingen van het overwogen optreden niet voldoende door de Lid-Staten kunnen worden verwezenlijkt en derhalve vanwege de omvang of de gevolgen van het overwogen optreden beter door de Gemeenschap kunnen worden verwezenlijkt».

⁹ Rechtsoverweging 47.

¹⁰ Rechtsoverweging 28. Het Hof stelde wel vast dat *in casu* uit een aantal overwegingen van de richtlijn kon afgeleid worden dat het Parlement en de Raad van oordeel waren dat de door hen nagestreefde doelstellingen het best op communautair niveau konden worden bereikt (rechtsoverweging 26).

¹¹ In een enkel arrest werd reeds een bestuurshandeling van de Commissie nietig verklaard op grond van schending van het recht op eerbiediging van het privé-leven (artikel 8 E.V.R.M.), dat deel uitmaakt van het internationaal gewoonterecht. Zie arrest van het

⁶ Rechtsoverweging 79.

⁷ Zie in het bijzonder artikel 3 B, derde lid, EG-Verdrag.

dat de instellingen bij het uitoefenen van hun (wetgevende) bevoegdheden het internationaal gewoonterecht naleven.¹² In *Opel Austria* werd dit vereiste verstandig te gelde gemaakt door een particuliere onderneming.

Verzoekster, toen nog onderdaan van een derde Staat (Oostenrijk), stoorde zich aan een verordening van de Raad die tariefconcessies introk met betrekking tot de invoer in de Gemeenschap van een bepaald type van autoversnellingsbakken van oorsprong uit Oostenrijk. De verordening was door de Raad aangenomen op 20 december 1993, elf dagen vóór de inwerkingtreding van de EER-Overeenkomst.¹³ De verordening kon inhoudelijk steun vinden in enkele clausules van de op 20 december 1993 nog geheel toepasselijke Vrijhandelsovereenkomst tussen de Gemeenschap en Oostenrijk, maar was kennelijk in strijd met artikel 10 van de EER-Overeenkomst, dat in- en uitvoerrechten en heffingen van gelijke werking tussen de overeenkomstsluitende partijen verbiedt. Ofschoon de Raad dus met het uitvaardigen van de verordening geen geldende bepaling van materieel recht had geschonden, deed het duidelijk afbreuk aan nieuwe verdragsafspraken die het reeds had gemaakt en die wel dra in werking zouden treden. Het Gerecht oordeelde daarom dat de verordening strijdig was met de volkenrechtelijke verplichting het voorwerp en doel van een verdrag niet vóór de inwerkingtreding ervan ongedaan te maken,¹⁴ en ging over tot nietigverklaring van de verordening.

Zeer betekenisvol in deze zaak is niet alleen het resultaat, maar tevens het feit dat het Gerecht aan een individuele verzoeker heeft toegestaan een middel te ontleen aan een norm die enkel rechten en plichten voor publieke rechtspersonen (Staten en internationale organisaties) in het leven roept. Het is duidelijk dat de regelen neergelegd in de Weense Verdragen slechts *onrechtstreeks* inwerken op de rechtssituaties van particulieren. Volgens het Gerecht vormt dit geen beletsel voor het invoeren van dergelijke regelen door particulieren. In dit opzicht maakt het de vergelijking met de algemene beginselen van gemeenschapsrecht, waarvan de inroepbaarheid door particulieren niet ter discussie staat.¹⁵ Eens de inroepbaarheid door verzoekster van de ver-

plichting voorwerp en doel van een verdrag niet ongedaan te maken voor de inwerkingtreding ervan door het Gerecht was aanvaard, en een toetsing van de verordening aan de bepalingen van de EER-Overeenkomst dus noodzakelijk werd, ging het Gerecht wél na of die bepalingen rechtstreekse werking bezaten.¹⁶

De houding van het Gerecht inzake inroepbaarheid van algemeen volkenrecht door particulieren is niet volstrekt nieuw. Het Hof had reeds in het raam van een verzoek tot prejudiciële uitlegging voorrang gegeven aan een door individuele rechtszoekenden ingeroepen regel van internationaal gewoonterecht. In die zaak verweerden de Deense eigenaar en kapitein van een in Panama geregistreerd schip zich succesvol tegen een sanctie die hen was opgelegd wegens overtreding van verdragsafspraken van de Gemeenschap inzake visvangst in volle zee, door de volkenrechtelijke regel in te roepen volgens welk elk schip in volle zee uitsluitend onderworpen is aan het recht van de Staat waar het geregistreerd is.¹⁷ Niettemin heeft de inroepbaarheid van beginselen van algemeen volkenrecht door individuele burgers en ondernemingen met *Opel Austria* veel aan mogelijkheden gewonnen, nu ze succesvol werd uitgetest in een beroep tot nietigverklaring. Bovendien had de uitspraak van het Hof in de zopas aangehaalde visserijzaak betrekking op een volkenrechtelijke norm waarvan rechtstreeks gevolgen voor particulieren (eigenaars en stuurlii van schepen) aantoonbaar zijn, hetgeen niet het geval is met de verdragenrechtelijke norm die in *Opel Austria* werd toegepast. Mocht deze trend worden aangehouden in de rechtspraak van de komende jaren, dan zal de afdwinging van het volkenrecht in de Europese Gemeenschap optimaal zijn en mogelijk zelfs als inspiratiebron gaan dienen voor jurisdicties buiten de Gemeenschap.

Arrest van het Hof van 12 december 1996, *X*, gevoegde zaken C-74/95 en C-129/95, *Jurispr.*, 1996, I-6609

Arrest van het Gerecht van 15 mei 1997, *Coussios t. Commissie*, zaak T-273/94

De internationaalrechtelijke beginselen met betrekking tot de fundamentele rechten en vrijheden kunnen zonder enig voorbehoud door particulieren worden ingeroepen, aangezien ze precies de rechten van deze groep rechtzoekenden betreffen. Sinds geruime tijd wordt voor de gemeenschapsrechter het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (E.V.R.M.) ingeroepen,¹⁸ waarvan de Gemeenschappen wel-

Hof van 5 oktober 1994, *X t. Commissie*, zaak C-404/92 P, *Jurispr.*, 1994, I-4737, besproken in *R.W.*, 1995-96, 588-589.

¹² Arrest van het Hof van 24 november 1992, *Poulsen en Diva Navigation*, zaak C-286/90, *Jurispr.*, 1992, I-6019, rechtsoverweging 9.

¹³ Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte (*P.B.*, 1994, L 1, blz. 1).

¹⁴ Verplichting neergelegd in artikel 18 van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht van 23 mei 1969 (*United Nations Treaty Series*, Vol. 788, blz. 354) en van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht tussen Staten en internationale organisaties of tussen internationale organisaties van 21 maart 1986 (*Documents of the General Assembly of the United Nations*, A/Conf. 129/15 van 20 maart 1986).

¹⁵ Rechtsoverwegingen 93 en 94. Het Gerecht doet meerbepaald het beginsel van goede trouw neergelegd in de Weense Verdragen aansluiten bij het beginsel van gewettigd vertrouwen, dat volgens vaste rechtspraak erkend wordt als algemeen beginsel van gemeenschapsrecht, en oordeelt dat, aangezien «elke marktdeelnemer bij wie een instelling gegronde verwachtingen heeft gewekt, zich op het vertrouwensbeginsel (kan) beroepen», dit ook zo moet zijn met betrekking tot verwachtingen gewekt door het sluiten van internationale overeenkomsten. De assimilatie van het ter discussie staand be-

ginsel van internationaal publiekrecht met het beginsel van gewettigd vertrouwen, dat in het administratief recht is te situeren is uiteraard nogal gedurfd, zeker als het precies op de inroepbaarheid door particulieren aankomt.

¹⁶ Rechtsoverwegingen 94, 95, 100 en 102. Het Gerecht stelde vast dat de ingeroepen bepalingen rechtstreekse werking bezitten.

¹⁷ Arrest van het Hof van 24 november 1992, *Poulsen en Diva Navigation*, C-286/90, *Jurispr.*, 1992, I-6019. Bespreking van dit arrest in een vorige uitgave van de kroniek, *R.W.*, 1993-94, 631. Het Hof stelde vast dat, aangezien Panama geen partij was bij het visserijverdrag in kwestie, geen overtreding van dit verdrag kon worden tegengeworpen aan verzoekers.

¹⁸ Het EG-Verdrag bevat zelf geen opsomming van grondrechten waarop de burgers zich in hun relatie tot de communautaire of nationale overheden kunnen beroepen.

is waar niet formeel partij zijn,¹⁹ maar waartoe de instellingen zich wel gebonden weten.²⁰ Het Hof en het Gerecht genieten derhalve de bevoegdheid de gedragingen van de gemeenschapsinstellingen te toetsen aan de grondrechten. Ook de handelingen van lidstatelijke overheden kunnen aan die toetsing worden onderworpen, indien zij zich althans situeren in het kader van het gemeenschapsrecht.²¹

Van de uitspraken van het voorbije jaar inzake grondrechten verdient vooral het arrest *Coussios* de nodige aandacht. In dat arrest heeft het Gerecht van eerste aanleg het inzicht herhaald dat de waarborg van een eerlijk proces, bepaald in artikel 6 E.V.R.M., niet kan gelden in de administratieve procedures die gevoerd worden door de Commissie (daaronder begrepen de ambtelijke tuchtprocedure waaraan de Commissie verzoeker had onderworpen), aangezien de Commissie niet kan worden gekwalificeerd als een 'rechterlijke instantie' in de zin van artikel 6 E.V.R.M.²² Voorts kan uit het arrest worden afgeleid dat artikel 8 E.V.R.M., inzake het recht op eerbiediging van het privé-leven, niet door de Commissie wordt miskend wanneer deze gebruik maakt van stukken die haar ongevraagd door een derde zijn meegedeeld en waarvan wordt beweerd dat ze in strijd zijn met artikel 8 E.V.R.M. door deze derde zijn bemachtigd of publiek gemaakt.²³

Verder verdient het arrest *X* van het Hof vermelding. In deze strafzaak tegen onbekenden stelde de Italiaanse openbare aanklager een prejudiciële vraag aan het Hof van Jus-

titie in verband met de uitlegging van een richtlijn die veiligheids- en gezondheidsvoorschriften vaststelt ter bescherming van werknemers die met beeldschermapparatuur werken. In verband met een mogelijke strafrechtelijke aansprakelijkheid van werkgevers in het door de richtlijn geregelde domein, merkte het Hof op dat de nationale rechter bij de uitlegging van het ter uitvoering van de richtlijn vastgestelde nationale recht, rekening moet houden met artikel 7 E.V.R.M., volgens welke bepaling geen strafvervolgning mag worden ingesteld wegens een feit dat niet duidelijk bij de wet strafbaar is gesteld. Ter zake verwees het Hof naar rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (E.H.R.M.). Dit laatste is een interessant gegeven. Het betekent dat, in de talrijke strafzaken waarin gemeenschapswetgeving (in het bijzonder richtlijnen) een rol spelen, het rechtszekerheidsbeginsel, dat geldt als algemeen beginsel van gemeenschapsrecht (zie *infra*, II.C), niet alleen moet worden toegepast in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie, maar evenzeer in het licht van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

B. Het gelijkheids- en evenredigheidsbeginsel

Deze begrippen worden met grote regelmaat ingeroepen, maar kwamen in de uitspraken van het afgelopen jaar niet opvallend uit de verf. Er werd enkel herhaald dat het gelijkheidsbeginsel «eist dat vergelijkbare situaties niet verschillend worden behandeld tenzij dit objectief gerechtvaardigd is»,²⁴ en dat het evenredigheidsbeginsel vereist dat handelingen van de instellingen niet verder gaan dan nodig is voor het vervullen van de aan die instellingen toegewezen bevoegdheden.²⁵

C. Het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel

Arrest van het Gerecht van 19 maart 1997, *Oliveira t. Commissie*, zaak T-73/95, *Jurispr.*, 1997, II-381

Het vertrouwensbeginsel, dat in volledige bewoordingen wordt aangeduid als het «recht op bescherming van het gewettigd vertrouwen», kan met succes worden aangevoerd als grond tot nietigverklaring van een administratieve gemeenschapshandeling, indien deze handeling niet strookt met nauwkeurige toezeggingen die een gemeenschapsinstelling eerder aan een particulier heeft gedaan, en dus gegronde verwachtingen van deze particulier schendt.²⁶ Nietigverklaring van de handeling, of veroordeling tot vergoeding van de schade die door de handeling werd aangebracht, zal echter enkel worden uitgesproken indien vaststaat dat de benadeelde particulier niet redelijkerwijze kon voorzien dat de instelling haar eerdere toezeggingen niet zou waarmaken,²⁷

¹⁹ Zie in dit opzicht het negatief advies van het Hof van 28 maart 1996, *Toetreding van de Gemeenschap tot het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden*, advies 2/94, *Jurispr.*, 1996, I-1759, besproken in de vorige uitgave van de kroniek, *R.W.*, 1996-97, 761-762.

²⁰ Zie artikel F, tweede lid, EU-Verdrag.

²¹ Dit laatste werd nogmaals bevestigd in het arrest van het Hof van 29 mei 1997, *Kremzow t. Republiek Oostenrijk*, zaak C-299/95, *Jurispr.*, 1997, I-2629. Kremzow, een voormalig Oostenrijks rechter, werd veroordeeld wegens moord op een advocaat. Omdat hij het niet eens was met de manier waarop zijn proces in Oostenrijk was verlopen, trok hij naar het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (E.H.R.M.). Dit Hof oordeelde dat Kremzow inderdaad niet de gelegenheid had gehad zich 'zelf te verdedigen', zoals dat is bepaald in artikel 6, derde lid, (c), E.V.R.M. Na uitspraak van dit arrest vorderde Kremzow tevergeefs schadevergoeding van de Oostenrijkse Staat. In laatste aanleg verzocht Kremzow de Oostenrijkse rechter een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie, teneinde voor recht te doen verklaren dat het arrest van het E.H.R.M. bindend is voor het Oostenrijkse gerecht. Het Hof weigerde op deze vraag te antwoorden, omdat 'Kremzow wegens moord en onwettig wapenbezit was veroordeeld op basis van bepalingen van nationaal recht, die niet bedoeld waren ter verzekering van de naleving van bepalingen van gemeenschapsrecht' (rechts-overwegingen 17 en 18).

²² Rechtsoverweging 95. Het Gerecht inspireert zich op het arrest van het Hof van 7 juni 1983, *Musique diffusion française e.a. t. Commissie*, gevoegde zaken 100 tot en met 103/80, *Jurispr.*, 1983, 1825, rechtsoverweging 7.

²³ Rechtsoverwegingen 67 tot en met 75. *In casu* ging het om stukken die door een bank aan de Commissie waren bezorgd en die wisten op handelingen van afpersing en witwassen van verzoeker. In laatstgenoemde overweging merkt het Gerecht op dat niets verzoeker belet een geding in te stellen bij een nationale rechterlijke instantie teneinde schending, door de bank, van zijn recht op eerbiediging van het privéleven te laten vaststellen.

²⁴ Arresten van het Gerecht van 11 december 1996, *Atlanta e.a. t. EG*, zaak T-521/93, *Jurispr.*, 1996, II-1707, rechtsoverweging 46, en van 29 januari 1997, *Vanderhaeghen t. Commissie*, zaak T-297/94, rechtsoverweging 44.

²⁵ Zie bijvoorbeeld het arrest van het Gerecht van 14 mei 1997, *Florimex en VGB t. Commissie*, gevoegde zaken T-70/92 en T-71/92, *Jurispr.*, 1997, II-693, rechtsoverweging 171.

²⁶ Herhaald door het Gerecht in zijn arrest van 16 oktober 1996, *Efisol t. Commissie*, zaak T-336/94, *Jurispr.*, 1996, II-1343, rechtsoverweging 31.

²⁷ Zelfde arrest, rechtsoverweging 31.

en niet zelf de instelling om de tuin heeft geleid (om de gunstige belofte los te weken) of misbruik heeft gemaakt van de verkregen toezeggingen (toepassing van het adagium '*fraus omnia corrumpit*': bedrog doet [elk recht] teniet).

Laatstgenoemde voorwaarde kwam, in een geheel nieuwe context, ter sprake in de zaak *Oliveira*. De Commissie had in 1987 aan verzoekster financiële bijstand van het Europees sociaal fonds toegekend voor het verzorgen van een beroepsopleidingsactie. Nadien maakten de bij de Commissie ingediende verslagen duidelijk dat Oliveira de gesubsidieerde actie onvolledig had uitgevoerd, en dus besloot de Commissie de helft van de toegekende subsidie weer in te trekken. Toen echter dit besluit wegens procedurele gebreken door het Hof werd nietigverklaard,²⁸ heropende de Commissie haar onderzoek teneinde een nieuw besluit vast te stellen. Tijdens dit nieuwe onderzoek zagen nog meer bezwarende feiten het daglicht, zodat de Commissie besloot de aanvankelijk toegekende steun niet te halveren, maar te decimeren. Tegen dit nieuwe besluit stelde Oliveira het hier besproken beroep tot nietigverklaring in.

Volgens Oliveira schond de handelwijze van de Commissie, voor zover deze neerkwam op een '*reformatio in pejus*' ('herziening ten kwade'), het vertrouwensbeginsel. Zij stelde dat, zelfs indien de nieuwe ontdekkingen van de Commissie correct waren, niet kon geduld worden dat een instelling, nadat ze zelf procedureel een fout had begaan, een zwaardere sanctie dan de aanvankelijk vastgestelde en vervolgens nietigverklaarde sanctie oplegt in hetzelfde dossier. In tegenstelling tot wat te verwachten viel, riep Oliveira hierbij niet uitdrukkelijk het *non bis in idem*-beginsel in, maar betoogde dat het eerste besluit, voor zover dit de helft van de toegekende bijstand intact had gelaten, een gewettigd vertrouwen in het leven had geroepen.

Het Gerecht heeft brandhout gemaakt van dit argument, en zodoende de '*fraus omnia corrumpit*'-regel op een absolute hoogte geplaatst: de door een particulier gepleegde onregelmatigheden kunnen te allen tijde bestraft worden, zelfs indien in een eerder, geheel afgewerkte, administratieve procedure bepaalde onregelmatigheden onontdekt waren gebleven. Volgens het Gerecht bestonden, ten gevolge van de nietigverklaring van de eerste sanctie, ook «de reconstructie van de feiten ter voorbereiding van deze beschikking *ex tunc* niet meer», en was de Commissie in die omstandigheden niet alleen gerechtigd maar zelfs gehouden «de stukken van het dossier opnieuw te onderzoeken en een nieuwe beschikking te geven». Ingevolge het beginsel van goed bestuur was de Commissie daarbij verplicht «een beschikking te geven op basis van alle gegevens die van invloed kunnen zijn voor het resultaat».²⁹

Voor de verdere ontwikkeling van de administratieve en gerechtelijke praktijk kan dit arrest van belang zijn. De Commissie weet nu dat de nietigverklaring van een beschikking wegens procedurele fouten geen enkele belemmering vormt voor het voluit bestraffen van een particulier in hetzelfde dossier aan de hand van een tweede beschikking; zij is zelfs verplicht een nieuwe beschikking vast te stellen. Particulieren van hun kant, kunnen uit het arrest afleiden dat het in-

roepen, in een beroep tot nietigverklaring, van louter procedurele middelen weinig zin heeft, aangezien, zelfs bij aanvaarding van dit middel, de mogelijkheden van de Commissie tot bestraffing, met alle discretionaire bevoegdheid die ermee gepaard gaat, in de visie van het Gerecht ongeschonden blijven.

Ook inzake het tijdsbestek waarin een tweede beschikking moet worden vastgesteld kan de Commissie uit het arrest *Oliveira* een vrijgeleide putten. Aangezien *in casu* drie jaren waren verstreken tussen het arrest van het Hof en de nieuwe beschikking, meende Oliveira dat haar rechtszekerheid ook vanuit temporeel oogpunt was geschonden. Het Gerecht antwoordde dat het rechtszekerheidsbeginsel inderdaad uitvoering van arresten binnen een redelijke termijn vereist, maar maakte vervolgens een onderscheid tussen «lang» en «onredelijk», door te stellen dat «de procedure lang heeft genomen, doch niet zo lang dat de termijn onredelijk was».³⁰ Bovendien, zo oordeelde het Gerecht, kan bij een beroep tot nietigverklaring «een zelfs onredelijke termijn op zich de litigieuze beschikking niet onwettig maken en aldus een grond opleveren om deze nietig te verklaren wegens schending van het rechtszekerheidsbeginsel [...] omdat het, indien deze handeling nietig werd verklaard op de enkele grond dat zij te laat was vastgesteld, onmogelijk zou zijn om een geldige handeling vast te stellen, aangezien de handeling die in de plaats zou moeten komen van de nietig verklaarde handeling, niet minder verlaet kan worden vastgesteld dan deze laatste handeling».³¹

Arrest van het Hof van 22 april 1997, *Road Air*, zaak C-310/95, *Jurispr.*, 1997, I-2229

Een andere verschijningsvorm van het rechtszekerheidsbeginsel is het beginsel van niet-retroactiviteit. Dit houdt in dat de door de gemeenschapswetgever uitgevaardigde normen slechts gelden ten aanzien van vóór hun inwerkingtreding verkregen rechtsposities, indien dergelijke gelding kan worden afgeleid uit de bewoordingen of doelstellingen van die normen.³² Het Hof heeft traditioneel geoordeeld dat het verbod van terugwerkende kracht geldt ongeacht of *in casu* het verlenen van terugwerkende kracht gunstige of ongunstige gevolgen zou hebben voor de justitiabele.³³ In de zaak *Road Air* lijkt het Hof op laatstgenoemde stellingname te zijn teruggekomen. Het verklaarde voor recht dat «een toepassing met terugwerkende kracht toelaatbaar kan worden geacht, voor zover zij voor de belanghebbende tot een gunstiger rechtssituatie kan leiden en voor zover zijn gewettigd vertrouwen naar behoren wordt geëerbiedigd».³⁴

³⁰ Rechtsoverweging 46.

³¹ Rechtsoverweging 47.

³² Zie bijvoorbeeld de arresten van het Hof van 10 februari 1982, *Bout*, zaak 21/81, *Jurispr.*, 1982, 381, rechtsoverweging 13, en van 15 juli 1993, *GruSa Fleisch t. Hauptzollamt Hamburg-Jonas*, zaak C-34/92, *Jurispr.*, 1993, I-4147, rechtsoverweging 22.

³³ Zie, uitdrukkelijk in die zin, het arrest van het Hof van 29 januari 1985, *Gesamthochschule Duisburg t. Hauptzollamt München-Mitte*, zaak 234/83, *Jurispr.*, 1985, 327, rechtsoverweging 20.

³⁴ Rechtsoverweging 47.

²⁸ Arrest van het Hof van 7 mei 1991, *Oliveira t. Commissie*, zaak C-304/89, *Jurispr.*, 1991, I-2283.

²⁹ Rechtsoverweging 32.

D. Het recht van verweer

Arrest van het Gerecht van 18 september 1996, *Postbank t. Commissie*, zaak T-353, *Jurispr.*, 1996, II-921

Arrest van het Gerecht van 11 december 1996, *Atlanta e.a. t. EG*, zaak T-521/93, *Jurispr.*, 1996, II-1707

Bij het voorbereiden van een administratieve handeling die de economische situatie van een natuurlijke persoon of rechtspersoon negatief dreigt te beïnvloeden, dienen de instellingen van de Gemeenschappen de betrokken persoon in de gelegenheid te stellen zijn standpunt kenbaar te maken en te verdedigen. Deze verplichting tot eerbiediging van het recht van verweer geldt in het bijzonder voor de Commissie, het administratieve orgaan bij uitstek van de Gemeenschappen. In de rechtspraak van het voorbije jaar werd dit fundamentele principe nog maar eens in de verf gezet.³⁵ In het arrest *Atlanta* werd voor recht verklaard dat dezelfde verplichting niet geldt bij de voorbereiding van normatieve handelingen.³⁶ Dit laatste is vrij vanzelfsprekend, aangezien van het Parlement en de Raad niet kan verlangd worden bij het voorbereiden van nieuwe wetgeving alle economische actoren te raadplegen wier situatie door de nieuwe norm zou verslechterd worden. Toch was dit inzicht nooit eerder zo uitdrukkelijk ter sprake gekomen dan in het arrest *Atlanta*, en dus vormt deze uitspraak een belangrijke bron voor verwijzing.

In de zaak *Postbank* lag de interessante situatie voor waarin een onderneming, wegens vermeende schending van de bepalingen van het EG-Verdrag inzake mededinging, tegelijk voorwerp vormde van een administratieve procedure ingeleid door de Commissie en een gerechtelijke procedure ingesteld door concurrenten voor een nationale rechtbank.³⁷ De Commissie stelde een «mededeling van punten van bezwaar» op, en van dit bezwarende document werd, met aan-

vankelijke toelating van de Commissie, door de concurrenten van de geviseerde onderneming dankbaar gebruik gemaakt tijdens de pleidooien voor de nationale rechter. De onderneming meende dat in die omstandigheden in geen van beide procedures nog een ongestoorde uitoefening van het recht van verweer mogelijk was. Immers, in de procedure voor de nationale rechter werd zij geconfronteerd met een document dat, wegens de geheimhoudingsplicht van de Commissie,³⁸ niet in die procedure had mogen belanden, en in de administratieve procedure voor de Commissie was, nog steeds in ogen van verzoekster, geen zinnig verweer meer mogelijk, nu de door de Commissie geformuleerde punten van bezwaar reeds het voorwerp van een gerechtelijk debat vormden. Het Gerecht wees deze argumentatie af. Het oordeelde dat het gebruik van door de Commissie opgestelde stukken in een procedure voor een nationale rechtbank steun kon vinden in artikel 5 EG-Verdrag, dat wederzijdse samenwerking tussen de communautaire en lidstatelijke autoriteiten voorschrijft. Het meende tevens dat de uitoefening door verzoekster van haar rechten van verweer een volledig gescheiden en onaangetast verloop kon blijven hebben in elk van de twee hangende procedures.³⁹

E. Het beginsel van behoorlijk bestuur

Arrest van het Gerecht van 25 juni 1997, *Perillo t. Commissie*, zaak T-7/96, *Jurispr.*, 1997, II-1061

Of het beginsel van behoorlijk bestuur als een zelfstandig algemeen beginsel van gemeenschapsrecht te beschouwen valt, blijft eerder onduidelijk.⁴⁰ Zeker is echter dat het beginsel als grond tot nietigverklaring kan worden ingeroepen.⁴¹ Schending van het beginsel kan ook worden ingeroepen teneinde, in een beroep tot schadevergoeding, de onrechtmatigheid van het handelen van een instelling van de Gemeenschappen aan te tonen. Zo stelde het Gerecht in de zaak *Perillo* een foutief handelen van de Commissie vast op de enkele grond dat die niet volgens de regels van behoorlijk bestuur had gehandeld. In die zaak had verzoeker zijn beklag gedaan over de gebrekkige bijstand die de delegatie van de Gemeenschappen (waarvoor de Commissie verantwoordelijk is) in Mauritanië hem had verleend toen proble-

³⁵ Zie in het bijzonder het arrest van het Hof van 24 oktober 1996, *Commissie t. Lisrestal e.a.* zaak C-32/95 P, *Jurispr.*, 1996, I-5373, rechtsoverwegingen 21 t.e.m. 38. Belangrijk is tevens het arrest van het Gerecht van 19 juni 1997, *Air Inter t. Commissie*, zaak T-260/94, *Jurispr.*, 1997, II-997, omdat daarin wordt bevestigd dat het recht van verweer van particulieren ook geldt in procedures die leiden tot een administratieve handeling die niet formeel tot hen is gericht, maar hen wel negatief in hun belangen raakt (rechtsoverwegingen 59 tot en met 61). Deze precisering is zeer belangrijk in het domein van de staatssteun, waarin de Commissie haar beschikkingen tot vaststelling van de onverenigbaarheid van een steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt traditioneel richt aan de steunverlenende Lid-Staat, terwijl het in werkelijkheid de steunkrijgende onderneming is die van de beschikking nadeel ondervindt.

³⁶ Rechtsoverweging 70 («Het Gerecht is van oordeel dat, anders dan verzoeksters stellen, het recht om te worden gehoord in een administratieve procedure betreffende een welbepaalde persoon niet kan worden geacht ook te gelden in een procedure tot vaststelling van algemene maatregelen. (...). (Dit recht) moet in haar eigen context worden gezien en kan niet worden uitgebreid tot een communautaire procedure tot vaststelling van normatieve maatregelen die een economische beleidskeuze impliceren en van toepassing zijn op alle betrokken marktdeelnemers»).

³⁷ Niet alleen het Gerecht van eerste aanleg en het Hof van Justitie, maar ook de rechterlijke instanties van de Lid-Staten hebben de bevoegdheid de artikelen 85 (verbod van kartelvorming) en 86 (verbod van misbruik van machtspositie) EG-Verdrag uit te leggen en af te dwingen. Genoemde verdragsbepalingen bezitten immers rechtstreekse werking.

³⁸ Artikel 214 EG-Verdrag («De leden van de instellingen van de Gemeenschap, de leden van de comités, alsmede de ambtenaren en personeelsleden van de Gemeenschap zijn gehouden (...) de inlichtingen die naar hun aard vallen onder de geheimhoudingsplicht en met name de inlichtingen betreffende de ondernemingen en hun handelsbetrekkingen of de bestanddelen van hun kostprijzen, niet openbaar te maken»). Ook artikel 20 van verordening nr. 17/62 (eerste verordening over de toepassing van artikelen 85 en 86 van het Verdrag, *Pb.*, 1962, 204) werd in dit betoog betrokken. Volgens die bepaling mag de informatie die de Commissie verzamelt in het raam van haar onderzoek enkel voor de doeleinden van dit onderzoek gebruikt worden.

³⁹ Rechtsoverwegingen 72 en 73.

⁴⁰ Ogenscheinlijk staat niets de kwalificatie van dit beginsel als een algemeen beginsel van gemeenschapsrecht in de weg. Zie echter, ter illustratie van de onzekerheid op dit vlak, de omschrijving van een middel in het arrest van het Gerecht van 14 juli 1997, *Interhotel t. Commissie*, zaak T-81/95: «Het middel: schending van algemene rechtsbeginselen, alsmede schending van het beginsel van behoorlijk bestuur en de zorgvuldigheidsplicht».

⁴¹ Zelfde arrest.

men opdoken bij de uitvoering van een tussen hem en de Mauritanische gasmaatschappij gesloten overeenkomst in het raam van het Europees Ontwikkelingsfonds. De delegatie had weliswaar in het conflict ingegrepen, door een onafhankelijke expert uit te nodigen om over de technische deugdelijkheid van de uitvoering van de overeenkomst een oordeel te komen vellen, maar had Perillo hiervan slechts daags vóór het bezoek van de expert op de hoogte gesteld. Het Gerecht stelde vast dat, «aangezien de delegatie van de Commissie wist dat verzoeker in Italië verbleef en een aantal dagen nodig had om zich naar Mauritanië te begeven, zij kon weten, dat hij niet aanwezig zou kunnen zijn bij het deskundigenonderzoek», en veronderstelde dat de delegatie evenveel de expertise op een latere datum had kunnen plannen, zodat niet alleen Perillo's Mauritanische opponent maar ook hijzelf bij het deskundigenonderzoek had kunnen aanwezig zijn.⁴² Het Gerecht besloot dat deze handelwijze niet strookte met de eisen van behoorlijk bestuur en dus onrechtmatig was.⁴³

F. Transparantie

Transparantie is een relatief nieuw juridisch concept dat weliswaar niet als een algemeen beginsel gekwalificeerd wordt, maar wel sterk aanleunt bij de administratieve verhouding tussen de instellingen van de Gemeenschappen en particulieren. Het wordt derhalve ook besproken in dit hoofdstuk.

Arrest van het Gerecht van 5 maart 1997, *WWF UK (World Wide Fund for Nature) t. Commissie*, zaak T-105/95, *Jurispr.*, 1997, II-313

Het Britse World Wide Fund for Nature (WWF) kon niet akkoord gaan met de plannen van de Ierse overheden om een bezoekerscentrum te bouwen in een West-Iers nationaal park. Volgens haar was het project strijdig met het Europees milieurecht en hield het een ongeoorloofd gebruik van gemeenschapsmiddelen in. Het WWF bracht de Commissie op de hoogte van deze grief, maar deze besliste geen procedure te beginnen tegen Ierland.⁴⁴ Toen WWF's vordering tot nietigverklaring van deze beslissing met een sissier afliep,⁴⁵ wilde het WWF toegang krijgen tot alle documenten die betrekking hadden op het onderzoek van de Commissie aangaande het West-Iers project. Het WWF baseerde zich voor haar verzoek op een besluit inzake de toegang tot documenten van de Commissie.⁴⁶ De Commissie weigerde de toegang, omdat de betrokken documenten volgens

haar onder beide groepen uitzonderingsbepalingen vielen die voorzien zijn in de gedragscode.⁴⁷ Daarop trok WWF opnieuw naar Luxemburg.

Het Gerecht van eerste aanleg oordeelde dat, hoewel de Commissie vrijwillig overging tot het aannemen van de interne maatregelen inzake transparantie, het besluit en de gedragscode toch rechten kunnen toekennen aan derden, die door de Commissie moeten worden gerespecteerd.⁴⁸ Het Gerecht vond het wel vanzelfsprekend dat de Commissie de twee categorieën van uitzonderingen die zijn bepaald ter bescherming van enerzijds het algemeen belang en anderzijds het belang van de geheimhouding van de beraadslagingen van de Commissie, tegelijkertijd kan invoeren.⁴⁹ Het Gerecht besliste dat de Commissie, om de uitzondering van het algemeen belang te kunnen invoeren, niet louter mag verwijzen naar de mogelijke inleiding van een artikel 169-procedure. Zij moet op zijn minst ook aangeven om welke redenen de documenten waartoe de toegang wordt geweigerd, zouden kunnen aangewend worden in die procedure.⁵⁰ Het is juist in deze motivering dat de Commissie volgens het Gerecht faalde. Om de uitzondering van de geheimhouding van de beraadslagingen te kunnen invoeren, vereist de gedragscode dat de Commissie het belang van de burger om toegang te krijgen tot de documenten van de Commissie afweegt tegen haar eigen eventueel belang om de geheimhouding van haar beraadslagingen te beschermen.⁵¹ Uit de beslissing van de Commissie was niet af te leiden dat deze afweging van belangen effectief was gebeurd. Ook hier oordeelde het Gerecht dat de motivering van de weigering bijgevolg ontoereikend was.⁵²

⁴⁷ In de gedragscode inzake de toegang van het publiek tot documenten van de Commissie en de Raad (Bijlage bij Besluit 94/90, *supra*, noot 46) zijn uitzonderingen voorzien ten eerste voor de bescherming van het algemeen belang, het individu en de financiële belangen van de Gemeenschap («uitzonderingen met een dwingend karakter»), en ten tweede om het belang van de instelling met betrekking tot de geheimhouding van haar beraadslagingen te beschermen («uitzonderingen met een discretionair karakter»).

⁴⁸ Rechtsoverweging 55.

⁴⁹ Rechtsoverweging 61.

⁵⁰ Rechtsoverweging 64.

⁵¹ Rechtsoverweging 59. Het Gerecht verwijst hier naar zijn arrest van 19 oktober 1995, *Carvel en Guardian newspapers t. Raad*, zaak T-194/94, *Jurispr.*, 1995, II-2767.

⁵² Rechtsoverweging 77. In de zaak *Carvel en Guardian newspapers* (zie vorige voetnoot) vernietigde het Gerecht een besluit van de Raad waarin het de toegang tot bepaalde documenten weigerde, omdat het uit een aantal concrete elementen kon afleiden dat de belangenafweging niet had plaatsgevonden (in de zaak *WWF* besliste het Gerecht dat het besluit niet voldoende gemotiveerd was, zodat men niet wist of de afweging was gebeurd). De Raad beriep zich hier enkel op zijn geheimhoudingsplicht (net zoals in *WWF*), maar het Gerecht beschikte in dit geval ook over een bijkomende verklaring van twee regeringen die aan de beraadslagingen van de Raad hadden deelgenomen en verkondigden dat de belangenafweging niet was gebeurd.

⁴² Rechtsoverweging 39.

⁴³ Rechtsoverwegingen 40 en 41. Weliswaar zou het Gerecht verderop oordelen dat er geen voldoende rechtstreeks oorzakelijk verband bestond tussen deze onrechtmatigheid en de door Perillo ingeroepen schade, maar de Commissie werd wel, ten gevolge van de door haar begane fout, in de kosten van het geding verwezen.

⁴⁴ Op grond van artikel 169 van het EG-Verdrag kan de Commissie een beroep instellen bij het Hof van Justitie wegens niet-nakoming van het gemeenschapsrecht door een Lid-Staat.

⁴⁵ Arrest van het Gerecht van 23 september 1994, *An Taisce en WWF (UK) t. Commissie*, zaak T-461/93, *Jurispr.*, 1994, II-733; beschikking van het Hof van 11 juli 1996, *An Taisce en WWF (UK) t. Commissie*, zaak C-325/94 P, *Jurispr.*, 1996, I-3727.

⁴⁶ Besluit Nr. 94/90 (EGKS, EG, Euratom) van de Commissie van 8 februari 1994 inzake de toegang tot documenten van de Commissie, *Pb.*, 1994, L 46/58.

III. Rechtsbescherming te verlenen door de nationale rechter aan individuele burgers en ondernemingen

A. Algemeen

De rechterlijke instanties van de Lid-Staten zijn bevoegd en zelfs gehouden het gemeenschapsrecht af te dwingen, door middel van toepassing van verordeningen en van rechtstreeks werkende bepalingen uit de Verdragen en richtlijnen, en door het prejudicieel doorverwijzen naar het Hof van Justitie van zaken die om nadere uitlegging van een gemeenschapsnorm vragen. Al bij al bestaat de belangrijkste beperking van de nationale rechter in zijn onbevoegdheid gemeenschapsnormen of -handelingen nietig of ongeldig te verklaren indien zou blijken dat deze zelf zijn gesteld of uitgevaardigd in strijd met het Verdrag of met een hoger algemeen beginsel,⁵³ maar ook hier houdt de nationale rechter nog een mogelijkheid achter de hand: hij mag, indien hij ernstige twijfels heeft omtrent de geldigheid van zulke norm, de administratieve handelingen opschorten die de lidstatelijke overheid heeft gesteld in uitvoering van de gemeenschapsnorm in kwestie.⁵⁴

De taak van de lidstatelijke rechtscolleges het gemeenschapsrecht te doen naleven is nog in belang toegenomen sinds het Hof, in het arrest *Brasserie du Pêcheur t. Duitsland; Factortame*,⁵⁵ aan de nationale rechters de algemeen geldende opdracht heeft meegegeven de overheid te veroordelen tot schadevergoeding telkens als een particuliere rechtzoekende aantoonde schade te hebben geleden wegens een schending door de overheid van gemeenschapsrecht. Hierna wordt de verdere uitwerking van deze rechtspraak besproken.

B. Vergoeding van schade geleden door individuele burgers en ondernemingen wegens schending door een Lid-Staat van het gemeenschapsrecht

Arrest van het Hof van 8 oktober 1996, *Dillenkofer e.a. t. Duitsland*, gevoegde zaken C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 en C-190/94, *Jurispr.*, 1996, I-4867

Arrest van het Hof van 17 oktober 1996, *Denkavit e.a. t. Bundesamt für Finanzen*, gevoegde zaken C-283/94, C-291/94 en C-292/94, *Jurispr.*, 1996, I-5085

⁵³ Zie het arrest van het Hof van 22 oktober 1987, *Foto-Frost t. Hauptzollamt Lübeck-Ost*, zaak 314/85, *Jurispr.*, 1987, 4199. Enkel het Hof van Justitie kan een gemeenschapsnorm of -handeling ongeldig verklaren, in het raam van een prejudiciële procedure. Ook nietigverklaring kan slechts plaatsgrijpen door middel van een arrest van het Hof van Justitie of het Gerecht van eerste aanleg, uitgesproken in het raam van een beroep tot nietigverklaring.

⁵⁴ Herhaald door het Hof in het arrest van 17 juli 1997, *Krüger*, zaak C-334/95, rechtsoverwegingen 47 en 50. Het Hof onderwerpt de toelaatbaarheid van een dergelijke ingreep wel aan enkele voorwaarden: de maatregel van opschorting moet beantwoorden aan het vereiste van hoegdringendheid en de nationale rechter is verplicht aan het Hof een prejudiciële vraag te stellen omtrent de geldigheid van de betrokken norm, zodat het Hof hierover definitief uitspraak kan doen.

⁵⁵ Arrest van 5 maart 1996, gevoegde zaken C-46/93 en C-48/93, *Jurispr.*, 1996, I-1029, besproken in de kroniek, *R. W.*, 1996-97, 766-767.

Arrest van het Hof van 22 april 1997, *Sutton*, zaak C-66/95, *Jurispr.*, 1997, I-2163

Het Hof van Justitie heeft in eerdere rechtspraak⁵⁶ de voorwaarden gedefinieerd waaronder de schending door de overheid van gemeenschapsrecht een recht op schadevergoeding kan doen ontstaan. Met *Dillenkofer* heeft het Hof ultieme duidelijkheid gebracht omtrent de toepasselijkheid van deze voorwaarden.

Verzoeksters waren kopers van een pakketreis, die wegens het faillissement van de reisorganisator niet waren vertrokken, dan wel op eigen kosten naar huis hadden moeten terugkeren. Zij vorderden schadevergoeding van Duitsland, omdat dat land een richtlijn inzake pakketreizen niet tijdig in nationaal recht had omgezet en verzoeksters aldus verstooken waren gebleven van de nodige bescherming.

De vroegere rechtspraak inzake overheidsaansprakelijkheid werd in die zin verhelderd dat de voorwaarden in alle gevallen van schending door een Lid-Staat dezelfde zijn, maar dat de nationale rechter deze steeds aan de hand van de concrete situatie moet beoordelen.⁵⁷ Aldus moet telkens worden nagegaan, ten eerste, of de geschonden regel van gemeenschapsrecht ertoe strekt rechten toe te kennen aan particulieren, ten tweede, of de schending voldoende gekwalificeerd is, en ten derde, of er een direct causaal verband bestaat tussen de schending en de door de particulieren geleden schade.

Het Hof ging vervolgens in op het vereiste van de voldoende gekwalificeerde schending. Een schending is volgens het Hof voldoende gekwalificeerd wanneer een Lid-Staat de grenzen van zijn bevoegdheid kennelijk en ernstig heeft miskend. De beoordeling van de nationale rechter zal verschillen al naargelang de Lid-Staat op het moment van de inbreuk al dan niet voor een normatieve keuze stond. Wanneer een Lid-Staat voor een normatieve keuze staat en bijgevolg een zekere beoordelingsmarge heeft, zal een milder onderzoek plaatsvinden dan wanneer de Lid-Staat slechts een zeer beperkte of helemaal geen beoordelingsmarge heeft. In het laatste geval kan de enkele inbreuk op het gemeenschapsrecht volstaan voor een voldoende gekwalificeerde schending van het gemeenschapsrecht.⁵⁸ Een Lid-Staat die geen enkele maatregel neemt om een richtlijn tijdig om te zetten, miskent volgens het Hof sowieso kennelijk en ernstig de grenzen van zijn bevoegdheid en begaat bijgevolg een schending die aanleiding kan geven tot schadevergoeding.⁵⁹

In beginsel is het de nationale rechter die dient na te gaan of de schending van gemeenschapsrecht door de nationale overheid voldoende gekwalificeerd is. In *Denkavit* oordeelde het Hof van Justitie echter dat het in casu over alle elementen beschikte die nodig waren om zelf na te gaan of de feiten van de zaak als een voldoende gekwalificeerde schending van gemeenschapsrecht moesten worden aangemerkt. In dat geval bleek de inhoud van de om te zetten richtlijn

⁵⁶ De arresten van het Hof van 19 november 1991, *Francovich e.a.*, gevoegde zaken C-6/90 en C-9/90, *Jurispr.*, 1991, I-5357, rechtsoverweging 35; van 5 maart 1996, *Brasserie du Pêcheur*, gevoegde zaken C-46/93 en C-48/93, *Jurispr.*, 1996, I-1029, rechtsoverweging 38; van 23 mei 1996, *Hedley Lomas*, zaak C-5/94, *Jurispr.*, 1996, I-2553, rechtsoverweging 24.

⁵⁷ Rechtsoverwegingen 23-24.

⁵⁸ Rechtsoverweging 25.

⁵⁹ Rechtsoverweging 26.

niet geheel duidelijk te zijn geweest en dus oordeelde het Hof dat de foutieve omzetting geen voldoende gekwalificeerde schending uitmaakte.⁶⁰ Op die manier stelde het Hof de nationale rechter voor een voldongen feit. Het is opmerkelijk dat in de zaak *Sutton* de beoordeling van een soortgelijk probleem dan toch weer volledig aan de nationale rechter werd overgelaten.⁶¹

Arrest van het Hof van 10 juli 1997, *Bonifaci e.a. en Berto e.a. t. Istituto nazionale della previdenza sociale*, gevoegde zaken C-94/95 en C-95/95

Het Hof heeft ook het algemene vereiste volgens hetwelk de omvang van de vergoeding die door de in gebreke blijvende Lid-Staat is verschuldigd «adequaat» moet zijn ten opzichte van de geleden schade,⁶² wat verder toegelicht. Bij een te late omzetting van een richtlijn kan een retroactieve en volledige toepassing van de maatregelen tot uitvoering van de richtlijn de nadelige gevolgen van de schending van het gemeenschapsrecht verhelpen en dus in beginsel volstaan. Zo'n maatregel volstaat echter niet wanneer de slachtoffers aantonen dat zij, doordat zij niet op het beoogde tijdstip de door de richtlijn gewaarborgde voordelen hebben kunnen genieten, nog andere schade hebben geleden.⁶³

IV. De rechtsgangen voor het Hof van Justitie en het Gerecht van eerste aanleg

A. Het beroep wegens niet-nakoming

Arrest van het Hof van 10 september 1996, *Commissie t. België*, zaak C-11/95, *Jurispr.*, 1996, I-4115

Aangezien de Commissie een onbeperkte beoordelingsmarge bezit betreffende het gerechtelijk procederen tegen Lid-Staten wegens niet-nakoming van verplichtingen voortvloeiend uit de oprichtingsverdragen of gemeenschapswetgeving,⁶⁴ gebeurt het wel eens dat de Commissie één enkele Lid-Staat voor het Hof dagvaardt wegens een schending van een stuk gemeenschapsrecht dat tegelijk ook door andere Lid-Staten met de voeten wordt getreden.

In casu riep België een dergelijke omstandigheid in als verweermiddel, toen het door de Commissie voor het Hof werd gedagvaard wegens niet-nakoming van de «televisierichtlijn». ⁶⁵ Meer bepaald werd België ⁶⁶ verweten de doorgifte via de kabel van televisieuitzendingen uit andere Lid-Staten aan voorafgaande vergunning te onderwerpen. België betoogde dat het behoud van een systeem van vergunningen,

ofschoon formeel in strijd met de richtlijn, toch zijn nut behield, aangezien de Belgische overheden zo, alvorens doorgifte toe te laten, konden controleren of de Lid-Staat van uitzending wel zelf de televisierichtlijn naar behoren naleefde. Het suggereerde hierbij dat nogal wat Lid-Staten het niet zo nauw namen met de richtlijn.

Het Hof heeft berispelend gereageerd op dit argument. Het merkte op dat «het toezicht op de naleving van het op televisie-uitzendingen toepasselijk recht... enkel toekomt aan de Lid-Staat van uitzending, en... dat de Lid-Staat van ontvangst niet gerechtigd is, dienaangaande zijn eigen toezicht uit te oefenen». ⁶⁷ Zeer lakoniek voegde het Hof eraan toe dat, voor het geval België zich mocht storen aan schendingen van de televisierichtlijn door andere Lid-Staten, het haar vrij stond deze Lid-Staten zelf voor het Hof te dagvaarden. ⁶⁸ Het Hof doelt hierbij op de rechtsgang die beschreven wordt in artikel 170 EG-Verdrag en die tot nog toe zo goed als dode letter is gebleven. ⁶⁹

B. Het beroep tot nietigverklaring

1° Het begrip «Lid-Staat» in artikel 173, tweede lid, van het EG-Verdrag

Beschikking van het Hof van 21 maart 1997, *Région wallonne t. Commissie*, zaak C-95/97, *Jurispr.*, 1997, I-1787

Lid-Staten dienen zich, bij instelling van een beroep tot nietigverklaring tegen een handeling van de Gemeenschap, te wenden tot het Hof van Justitie. Wanneer daarentegen een natuurlijke persoon of een rechtspersoon zo'n beroep instelt, dan moet hij zich richten tot het Gerecht van eerste aanleg. ⁷⁰ In de zaak *Région wallonne* stelde het Waalse Gewest bij het Hof een beroep in tot nietigverklaring van een besluit van de Commissie, waarin deze de terugvordering had bevolen van subsidies die het Waalse Gewest in het verlieslatende staalbedrijf Forges de Clabecq had gepompt.

In een korte beschikking oordeelde het Hof dat uit de algemene strekking van de Verdragen voortvloeit dat het begrip «Lid-Staat» enkel verwijst naar de federale regeringen van de Lid-Staten en niet naar de regeringen van autonome gewesten en gemeenschappen, welke ook de omvang van hun bevoegdheden mag zijn. Bijgevolg verklaarde het Hof zich onbevoegd om kennis te nemen van het beroep tot nietigverklaring.

⁶⁰ Rechtsoverwegingen 49-53.

⁶¹ Rechtsoverweging 34.

⁶² Arrest van het Hof van 10 juli 1997, *Palmisani t. Istituto nazionale della previdenza sociale*, zaak C-261/95, rechtsoverweging 26.

⁶³ Rechtsoverwegingen 51-54. Zie ook het arrest van het Hof van dezelfde datum, *Maso e.a. en Gazzetta e.a. t. Istituto nazionale della previdenza sociale en Italiaanse Republiek*, zaak C-373/95, rechtsoverwegingen 36-41.

⁶⁴ Rechtsgang bepaald in artikel 169 EG-Verdrag.

⁶⁵ Richtlijn 89/552/EEG van de Raad van 3 oktober 1989 betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de Lid-Staten inzake de uitoefening van televisie-omroepactiviteiten, *Pb.*, 1989, L 298/23.

⁶⁶ De Belgische Staat werd hier verantwoordelijk gesteld voor een handelen van de Vlaamse en Franse Gemeenschappen.

⁶⁷ Rechtsoverweging 34. Verderop in het arrest beklemtoonde het Hof nog, onder verwijzing naar een oud arrest, dat «de Lid-Staten vertrouwen in elkaar dienen te stellen wat betreft de op ieders grondgebied verrichte controles» (rechtsoverweging 88).

⁶⁸ Rechtsoverweging 36; herhaald in rechtsoverweging 89.

⁶⁹ Het Hof diende zich tot dusver slechts over één enkel geding tussen Lid-Staten onderling te buigen (arrest van het Hof van 4 oktober 1979, *Frankrijk t. Verenigd Koninkrijk*, zaak 141/78, *Jurispr.*, 1979, 2923).

⁷⁰ Lees artikel 173 van het EG-Verdrag in combinatie met artikel 3(c) van het Besluit 88/591 van de Raad van 24 oktober 1988 tot instelling van een Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, *Pb.*, 1988, L 391/1 (rectificaties: *Pb.*, 1989, C 215/1; wijzigingen: *Pb.*, 1993, L 144/21, *Pb.*, 1994, L 66/29, *Pb.*, 1994, C 241/24, *Pb.*, 1995, L 1/4).

Deelstaten genieten dus nog steeds niet het bevoorrechte statuut ⁷¹ van de Lid-Staten en kunnen dus enkel een beroep tot nietigverklaring instellen bij het Gerecht van eerste aanleg, onder dezelfde voorwaarden als natuurlijke personen en rechtspersonen. ⁷²

2° Het vereiste van een juridisch bindende handeling

Arrest van het Hof van 20 maart 1997, *Frankrijk t. Commissie*, zaak C-57/95, *Jurispr.*, 1997, I-1627

Arrest van het Gerecht van 16 april 1997, *Connaughton e.a. t. Raad*, zaak T-541/93, *Jurispr.*, 1997, II-549

In de zaak *Frankrijk t. Commissie* heeft het Hof aanvaard dat een beroep tot nietigverklaring wordt ingesteld tegen een stellingname van de Commissie die als mededeling gepubliceerd werd in de C-reeks van het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen. Dit resultaat gaat ogenschijnlijk in tegen de vaste regel volgens welke het beroep tot nietigverklaring slechts openstaat tegen gemeenschapshandelingen die beogen rechtsgevolgen teweege te brengen, ⁷³ maar was *in casu* gerechtvaardigd door de gebiedende toon waarin de Commissie zich in de betrokken mededeling had uitgelaten. Uit dit arrest blijkt zeer duidelijk dat, met het oog op ontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring, het voldoende is dat de betwiste handeling *beoogt* rechtsgevolgen teweege te brengen. *In casu* was immers duidelijk dat, gezien de afwezigheid van een voldoende rechtsgrond, aan de mededeling geen enkel rechtsgevolg kon worden toegemeeten. ⁷⁴

Omgekeerd wordt niet aanvaard dat een beroep tot nietigverklaring wordt ingesteld tegen een facultatieve hande-

⁷¹ Lid-Staten en instellingen van de Gemeenschap zijn bevoorrechte verzoekers die geen procesbelang dienen aan te tonen.

⁷² Toen het Gerecht van eerste aanleg nog niet bestond, stelde het Waalse Gewest reeds met succes een beroep tot nietigverklaring in in haar hoedanigheid van rechtspersoon (arrest van het Hof van 8 maart 1988, *Waalse Gewestexecutie t. N.V. Glaverbel*, gevoegde zaken 62/87 en 72/87, *Jurispr.*, 1988, 1573).

⁷³ Arrest van het Hof van 11 november 1981, *IBM t. Commissie*, zaak 60/81, *Jurispr.*, 1981, 2651, rechtsoverweging 9. Zo zijn een brief van de Commissie waarin gereageerd wordt op een verzoek om inlichtingen van een particulier, en een weigering van de Commissie om aan een Lid-Staat bepaalde niet-bindende aanbevelingen te doen er niet op gericht bindende rechtsgevolgen in het leven te roepen en dus niet vatbaar voor een beroep tot nietigverklaring (arresten van het Gerecht van 22 oktober 1996, *Comité des salines de France t. Commissie*, zaak T-154/94, rechtsoverwegingen 50-53, en *Salt Union t. Commissie*, zaak T-330/94, rechtsoverwegingen 35-38). Een handeling kan bovendien slechts rechtsgevolgen beogen, indien zij het definitieve standpunt van de optredende instelling vastlegt. Zo kan het Gerecht niet ingaan op de vordering tot nietigverklaring van een aantal brieven waarin de Commissie haar opvattingen weergaf betreffende inlichtingen die zakengeheimen bevatten en die onder de geheimhoudingsplicht zouden vallen, aangezien dergelijke brieven slechts «voorbereidende handelingen» vormen (beschikking van het Gerecht van 2 mei 1997, *Peugeot t. Commissie*, zaak T-90/96, *Jurispr.*, 1997, II-663, rechtsoverwegingen 33-37). Ook de inleiding van een anti-dumpingprocedure is een voorbereidende maatregel die niet leidt tot een onmiddellijke en onherroepelijke aantasting van de rechtspositie van de betrokkenen (beschikking van het Gerecht van 10 december 1996, *Söktas t. Commissie*, zaak T-75/96, *Jurispr.*, II-1689, rechtsoverwegingen 41-43).

⁷⁴ Rechtsoverwegingen 24 en 25.

ling. Dit moest zuivelproducent *Connaughton* ondervinden toen hij beroep instelde tegen een verordening van de Raad die een voorstel inhield strekkende tot vergoeding van de schade die sommige zuivelbedrijven hadden geleden door een gemeenschapsregeling in de melksector. Het Gerecht verklaarde het beroep onontvankelijk, omdat de aanvaarding van het schikkingsvoorstel vrijblijvend was. De rechtspositie van de betrokken producenten werd er niet ongunstig door beïnvloed, maar bood integendeel een extra mogelijkheid om schadevergoeding te verkrijgen. ⁷⁵

3° De individuele geraaktheid van natuurlijke en rechtspersonen

a) Algemeen

Beschikking van het Gerecht van 10 december 1996, *Atlanta Handelsgesellschaft Harder & Co. e.a. t. Commissie*, zaak T-18/95, *Jurispr.*, 1996, II-1671

Arrest van het Gerecht van 11 december 1996, *Comafica t. Dole Fresh Fruit Europe*, zaak T-70/94, *Jurispr.*, 1996, II-1745

Om een beroep tot nietigverklaring te kunnen instellen tegen handelingen van de gemeenschapsinstellingen die formeel niet persoonlijk tot hen gericht zijn, moeten natuurlijke personen en rechtspersonen kunnen aantonen dat ze rechtstreeks en individueel geraakt zijn door de aangevochten beslissing. ⁷⁶ De individuele geraaktheid blijft een belangrijk struikelblok. Het vereiste is slechts vervuld indien de handeling «(verzoeker) betreft uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie, welke (hem) ten opzichte van ieder ander karakteriseert». ⁷⁷

Hoe dun de grenslijn kan zijn tussen ontvankelijkheid en onontvankelijkheid blijkt uit een vergelijking van de zaken *Atlanta* en *Comafica*. In de zaak *Atlanta* verzocht een Duits importeur van bananen het Gerecht van eerste aanleg een verordening nietig te verklaren waarbij extra invoercontingenten voor bananen werden toegekend. Het was de bedoeling van deze verordening de Europese importeurs die traditioneel bananen invoerden uit een streek die was getroffen door een orkaan, de kans te geven bananen te importeren uit andere gebieden, om aldus hun positie op de Europese markt te kunnen behouden. Atlanta had, volgens haar mening ten onrechte, niet van dat extra contingent kunnen profiteren. Het Gerecht oordeelde echter dat de criteria bepaald door de verordening Atlanta niet ten opzichte van iedere andere importeur karakteriseerden, aangezien Atlanta zich in dezelfde situatie bevond als alle andere marktdeelnemers die, volgens die criteria, niet door de orkaan waren getroffen. ⁷⁸ De verordening had bovendien geen invloed gehad op de aan Atlanta toegewezen hoeveelheden bananen en had haar specifieke rechten niet aangetast. ⁷⁹ In het ar-

⁷⁵ Rechtsoverwegingen 34 en 35.

⁷⁶ Artikel 173, vierde lid, EG-Verdrag.

⁷⁷ Arrest van het Hof van 15 juli 1963, *Plaumann t. Commissie*, zaak 25/62, *Jurispr.*, 1963, 211.

⁷⁸ Rechtsoverweging 48.

⁷⁹ Rechtsoverweging 49. Het Hof achtte de situatie totaal verschillend van het probleem dat aan de orde was in de zaak *Codor-niu t. Raad*, zaak C-309/89, *Jurispr.*, 1994, I-1879). In dat geval ging

rest *Comafrika* daarentegen achtte het Gerecht het beroep van enkele bananenimporteurs tegen andermaal een bananenverordening, wel ontvankelijk. Deze verordening stelde weliswaar op algemene wijze de coëfficiënt vast op basis waarvan invoercertificaten zouden worden toegekend, maar had tot onmiddellijk en rechtstreeks gevolg dat bepaalde importeurs in staat werden gesteld de definitieve hoeveelheid bananen te bepalen die zij zouden mogen invoeren. Aldus oordeelde het Gerecht dat de verordening moest worden beschouwd als een bundel individuele beschikkingen waarbij in feite aan bepaalde marktdeelnemers precies werd medegedeeld hoeveel bananen zij zouden mogen invoeren.⁸⁰

b) Staatssteun en mededinging

Arrest van het Gerecht van 22 oktober 1996, *Skibsværftsforeningen e.a. t. Commissie*, zaak T-266/94, *Jurispr.*, 1996, II-1405

Arrest van het Gerecht van 12 december 1996, *AIUFFASS en AKT t. Commissie*, zaak T-380/94, *Jurispr.*, 1996, II-2169

Arrest van het Gerecht van 12 december 1996, *Groupe-ment d'achat Édouard Leclerc t. Commissie*, zaak T-19/92, *Jurispr.*, 1996, II-1851

Arrest van het Gerecht van 12 december 1996, *Kruidvat t. Commissie*, zaak T-87/92, *Jurispr.*, 1996, II-1933

De individuele geraaktheid leidt niet alleen tot problemen bij een beroep tegen een verordening, maar ook bij een beroep tegen een beschikking die gericht is tot een andere persoon dan de verzoeker.⁸¹ Deze hypothese komt voornamelijk voor in het domein van de staatssteun en de mededinging. Inzake staatssteun (in het bijzonder artikelen 92 en

93 EG-Verdrag) pleegt de Commissie haar beschikkingen tot goedkeuring of afkeuring van subsidies aan de betrokken Lid-Staat te richten en niet aan de onderneming die door de staatssteun begunstigd wordt. Tegen deze beschikkingen worden dan beroepen tot nietigverklaring ingesteld door concurrenten van begunstigde ondernemingen (in geval van goedkeuring van de subsidies) of door de begunstigde onderneming zelf (in geval van afkeuring). Inzake de mededingingsregels toepasselijk op ondernemingen (in het bijzonder artikelen 85 en 86 EG-Verdrag) wordt tegen beschikkingen gericht door de Commissie aan ondernemingen vaak een beroep tot nietigverklaring ingesteld door concurrenten van die ondernemingen.

In deze domeinen van het gemeenschapsrecht hebben het Hof en het Gerecht over het algemeen een soepele houding ontwikkeld, door individuele geraaktheid af te leiden uit betrokkenheid van verzoekster bij de procedure die tot de betwiste beschikking heeft geleid, of uit het belang dat verzoekster heeft als concurrent.⁸² Deze trend werd doorgetrokken in de zaak *Skibsværftsforeningen*. Een aantal Deense scheepswerven reageerden tegen een tot de Duitse overheid gerichte beschikking waarbij de Commissie haar toestemming gaf voor de uitbetaling van overheidssteun aan een scheepswerf in de voormalige DDR. Het Gerecht besliste dat de Deense scheepswerven zich in een specifieke en bijzondere mededingingssituatie bevonden, die hen wat de staatssteun betreft karakteriseerde ten opzichte van iedere andere marktdeelnemer. Al brengt de enkele omstandigheid dat een handeling de mededingingsverhoudingen op de betrokken markt kan beïnvloeden, niet mee dat elke marktdeelnemer die op enigerlei wijze in een concurrentieverhouding staat tot de begunstigde van de handeling, kan worden geacht door die handeling individueel te worden geraakt, toch oordeelde het Gerecht dat in dit geval de toekenning van de omstreden staatssteun de marktpositie van de verzoekers aanzienlijk zou kunnen schaden.⁸³ In de zaak *AIUFFASS en AKT* werd een beroep ontvankelijk verklaard dat door ondernemingsverenigingen⁸⁴ was ingesteld tegen een beschikking waarin de Commissie Britse overheidssteun aan een Noord-Iers textielbedrijf goedkeurde. Hier was het voldoende dat de verzoekende verenigingen een eigen procesbelang hadden, omdat hun positie als gesprekspartner van de Commissie door de bestreden beschikking werd beïnvloed. *AIUFFASS* en *AKT* hadden immers in het belang van hun leden stappen ondernemen betreffende zowel het algemene beleid inzake steunmaatregelen van staten als concrete steunvoornemens in de textielsector.⁸⁵

In de *Kruidvat*-zaak moest het Gerecht zich uitspreken over een beroep tegen een beschikking waarin de Commissie de mededingingsregels buiten toepassing verklaarde ten aanzien van een selectieve distributie-overeenkomst voor de verkoop van Givenchy-parfums. Deze overeenkomst richtte een gesloten net op, waarbij het aan de leden van het net werd verboden producten van het merk Givenchy buiten het

het om een onderneming die door de bestreden bepaling was verhinderd gebruik te maken van een merk dat zij lange tijd had gebruikt en die haar karakteriseerde ten opzichte van alle overige marktdeelnemers. Voor een gelijksoortig geval, zie de beschikking van het Gerecht van 3 juni 1997, *Merck & Co. e.a. t. Commissie*, zaak T-60/96, *Jurispr.*, 1997, II-849. In de zaak *Merck* stelden drie fabrikanten van farmaceutische producten een vordering tot nietigverklaring in tegen een aantal beschikkingen van de Commissie waarin enkele Lid-Staten het verbod kregen opgelegd vrijwaringsmaatregelen te nemen met betrekking tot uit Spanje afkomstige farmaceutische producten. *Merck* riep in dat haar zaak analoog was met de zaak *Extramet* (arrest van het Hof van 16 mei 1991, *Extramet Industrie t. Raad*, zaak C-358/89, *Jurispr.*, 1991, I-2527), maar dit werd niet aanvaard door het Hof. *Extramet* werd geacht individueel geraakt te zijn omdat zij de belangrijkste importeur was van calciummetaal, waarvoor een anti-dumpingmaatregel was ingesteld, en omdat zij tevens eindverbruiker van dit product was. Haar economische activiteiten waren bovendien grotendeels afhankelijk van deze import en werden door de bestreden verordening ernstig getroffen, gelet op het beperkt aantal producenten van calciummetaal en op het feit dat zij moeilijkheden ondervond om zich te bevoorraden bij de enige producent in de Gemeenschap die bovendien haar belangrijkste concurrent voor het verwerkte product was (rechts-overweging 17 van het arrest *Extramet*). *Merck* kon geen vergelijkbare situatie aantonen.

⁸⁰ Rechtsoverweging 41.

⁸¹ Artikel 173, vierde lid, EG-Verdrag bepaalt: «Iedere natuurlijke of rechtspersoon kan (...) beroep instellen tegen de tot hem gerichte beschikkingen, alsmede tegen beschikkingen die, hoewel genomen in de vorm van een verordening, of van een beschikking gericht tot een andere persoon, hem rechtstreeks en individueel raken.»

⁸² Zie de vorige editie van de kroniek, *R.W.*, 1996-97, 768-769.

⁸³ Rechtsoverweging 47.

⁸⁴ *AIUFFASS*: Association internationale des utilisateurs de fils et de filaments artificiels et synthétiques et de soie naturelle; *AKT*: Apparel, Knitting & Textiles Alliance.

⁸⁵ Rechtsoverweging 51.

net te verkopen of te betrekken. De Belgische dochteronderneming van de Nederlandse «health & beauty»-keten Kruidvat, dat op de parallelmarkt Givenchy-producten verkocht, zonder lid te zijn van het selectieve distributiesysteem, werd aangeklaagd voor de Belgische rechter. Daarop trok Kruidvat naar Luxemburg met het verzoek de ontheffing van de Commissie nietig te verklaren. Het Gerecht stelde dat Kruidvat door de ontheffing niet individueel werd geraakt. Er werd immers niet aangetoond dat Kruidvat, ten gevolge van de beschikking van de Commissie, geen Givenchy-producten meer kon betrekken bij de leveranciers bij wie zij dat tot dan toe rechtmatig had kunnen doen.⁸⁶ Het Gerecht oordeelde bovendien dat het enkele feit dat de beslissing over de geldigheid van de beschikking van invloed kan zijn op de uitslag van het geding voor de nationale rechter, niet voldoende was om Kruidvat te karakteriseren ten aanzien van de andere marktdeelnemers op de parallelmarkt.⁸⁷ In de zeer gelijksoortige zaak *Leclerc* werd het beroep van de Franse warenhuisgigant «Groupement d'achat Édouard Leclerc» tegen een ontheffing van de Commissie voor een systeem van selectieve distributie voor Yves Saint Laurent-parfums, wél onvankelijk verklaard. Het verschil met *Kruidvat* bestond erin dat Leclerc zich, vóór de beschikking van de Commissie, – tevergeefs – gewend had tot de parfumproducent met het verzoek tot het distributienet te worden toegelaten.⁸⁸ Bovendien had Leclerc ook deelgenomen aan de administratieve procedure voor de Commissie door opmerkingen in te dienen op de mededeling van de Commissie dat ze voornemens was een ontheffing te verlenen.⁸⁹

C. Het beroep wegens nalaten

Arrest van het Hof van 18 maart 1997, *Guérin automobiles*, zaak C-282/95 P, *Jurispr.*, 1997, I-1503

Arrest van het Gerecht van 10 juli 1997, *Guérin automobiles t. Commissie*, zaak T-38/96

De meeste beroepen wegens nalaten zijn afkomstig van ondernemingen die een klacht tegen een concurrent bij de Commissie hebben ingediend en hierop, na lang wachten en vruchteloos in gebreke stellen van de Commissie, geen antwoord hebben gekregen.⁹⁰ Het beroep wegens nalaten is in

deze gevallen gauw gegrond, want de Commissie is verplicht binnen een redelijke termijn een standpunt kenbaar te maken ten aanzien van de bij haar ingediende klachten.⁹¹

Derhalve heeft de Commissie de praktijk ontwikkeld, telkens als een beroep wegens nalaten tegen haar wordt ingediend, snel haar standpunt inzake de klacht te bepalen. Op die manier raakt het beroep wegens nalaten zonder voorwerp en kan het door het Gerecht enkel nog onontvankelijk worden verklaard. Er is dan immers geen nalaten meer en de particulier in kwestie zal, ingeval het standpunt van de Commissie tegenvalt, tegen deze beschikking een nieuw beroep moeten openen, ditmaal een beroep tot nietigverklaring.⁹² Teneinde de Commissie alsnog voor haar te late standpuntbepaling te bestraffen, heeft het Gerecht de gewoonte aangenomen de Commissie in een deel van de proceskosten te verwijzen, ook al heeft zij formeel gezien, het geding gewonnen. In de arresten *Guérin* van het afgelopen gerechtelijk jaar is deze gewoonte verder verankerd. Toen de Commissie bij het Hof hogere voorziening had ingesteld tegen een veroordeling in de proceskosten om de hierboven beschreven reden, stelde het Hof vast dat deze voorziening «aanstonds» ongegrond moest worden verklaard, aangezien de Commissie *in casu* bijna twee jaar had gewacht om haar standpunt te bepalen.⁹³ Betreffende een nieuw beroep wegens nalaten ingediend door *Guérin automobiles* tegen de Commissie, stelde het Gerecht opnieuw vast dat de Commissie een tweetal jaren had gewacht alvorens haar standpunt te bepalen en verwees daarom de Commissie in haar eigen proceskosten en de helft van *Guérin's* proceskosten.⁹⁴

In wezen komt de afhandeling van deze beroepen wegens nalaten neer op het beboeten van de Commissie wegens het verzuim binnen een redelijke termijn haar werk te doen. Vanuit dit oogpunt en rekening houdend met de omstandigheid dat in deze context een termijn van twee jaren reeds als onredelijk wordt beschouwd, contrasteert deze rechtspraak enigszins met het hierboven beschreven arrest *Oliveira* (supra, II.C).

D. De prejudiciële procedure

1° De voorrang van het beroep tot nietigverklaring op een verzoek tot ongeldigverklaring

Arrest van het Hof van 30 januari 1997, *Wiljo t. Belgische Staat*, zaak C-178/95, *Jurispr.*, 1997, I-585

Het Hof houdt streng vast aan de regel dat de geldigheid van een communautair voorschrift niet «prejudicieel» kan worden getoetst wanneer de betrokkenen de mogelijkheid lieten voorbijgaan om de bewuste handeling rechtstreeks bij het Hof van Justitie of het Gerecht van eerste aanleg aan te

⁸⁶ Rechtsoverweging 71.

⁸⁷ Rechtsoverweging 74.

⁸⁸ Rechtsoverweging 55.

⁸⁹ Rechtsoverweging 58. Overeenkomstig artikel 19, derde lid, van Verordening nr. 17 publiceerde de Commissie een mededeling waarin ze te kennen gaf voornemens te zijn met betrekking tot de overeenkomst een gunstig standpunt in te nemen, en waarin ze belanghebbende derden uitnodigde haar binnen een termijn van 30 dagen hun eventuele opmerkingen bekend te maken.

⁹⁰ Een kleinere groep beroepen wegens nalaten betreft de weigering van de Commissie om op verzoek van een individuele burger of onderneming een beroep wegens niet-nakoming in te stellen tegen een Lid-Staat die, volgens de burger of onderneming in kwestie, het gemeenschapsrecht schendt. Deze beroepen zijn kennelijk onontvankelijk, aangezien het beroep wegens nalaten ingesteld door een particulier enkel mag slaan op het nalaten van een instelling een handeling te stellen die tot die particulier zou gericht zijn (artikel 175, derde lid, EG-Verdrag). Ofschoon de onontvankelijkheid van dit type beroepen reeds ettelijke keren door het Gerecht en het Hof is uitgesproken, worden elk jaar opnieuw enkele verzoekschriften

van deze aard ingediend (zie bijvoorbeeld, voor het voorbije jaar, de beschikking van het Gerecht van 12 november 1996, *SDDDA t. Commissie*, zaak T-47/96, *Jurispr.*, I-1559, rechtsoverweging 40).

⁹¹ Zie, bijvoorbeeld, het arrest van het Gerecht van 18 september 1992, *Asia Motor France e.a. t. Commissie*, zaak T-28/90, *Jurispr.*, 1992, II-2285, rechtsoverweging 29.

⁹² Herhaald door het Gerecht in zijn arrest van 18 september 1996, *Asia Motor France e.a. t. Commissie*, zaak T-387/94, *Jurispr.*, II-961, rechtsoverwegingen 38 tot en met 41.

⁹³ Rechtsoverwegingen 42 en 43.

⁹⁴ Rechtsoverwegingen 49 en 50.

vechten.⁹⁵ In het arrest *Wiljo* oordeelde het Hof dat, ten behoeve van de rechtszekerheid, «een beschikking van de gemeenschapsinstellingen die niet binnen de in artikel 173 van het Verdrag gestelde termijn is aangevochten door degene tot wie zij is gericht, te zijnen aanzien definitief wordt». ⁹⁶ Het ging in dit geval om een tot België gerichte beschikking van de Commissie, waarbij België werd gelast de aan de N.V. Wiljo verleende steun terug te vorderen. Omdat de Belgische Staat de beschikking aan Wiljo had meegedeeld, kende het bedrijf de beschikking van de Commissie volledig en had het deze via een beroep tot nietigverklaring kunnen aanvechten.⁹⁷

2° Het vereiste van een reëel geschil met betrekking tot gemeenschapsrecht

Arrest van het Hof van 17 oktober 1996, *Denkavit e.a.*, gevoegde zaken C-283/94, C-291/94 en C-292/94, *Jurispr.*, 1996, I-5085

Arrest van het Hof van 17 juli 1997, *Leur-Bloem*, zaak C28/95

Arrest van het Hof van 17 juli 1997, *Bernd Giloy*, zaak C-130/95

Volgens vaste rechtspraak komt het uitsluitend aan de nationale rechter toe te oordelen over de noodzaak van een prejudiciële verwijzing en over de relevantie van de vragen die hij aan het Hof voorlegt. Niettemin zal een verzoek van een nationale rechter als onontvankelijk worden afgewezen, wanneer duidelijk blijkt dat de vraag geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding.⁹⁸ In *Denkavit* wenste een Duitse rechter van het Hof te vernemen of de onjuiste omzetting van een richtlijn door Duitsland recht gaf op schadevergoeding (zie reeds supra, III,B), hoewel verzoekster in het hoofdgeding nog niet ertoe overgegaan was, voor de nationale rechter schadevergoeding te vorderen. Het Hof oordeelde dat het grondgeding deels ertoe strekte na te gaan of verzoekster aan de vereisten voldeed om een schadevergoedingsactie te kunnen instellen en dat de aan het Hof gestelde vraag vanuit dat ge-

zichtspunt toch in het raam van het grondgeding te situeren viel.⁹⁹

Prejudiciële vragen mogen ook gesteld worden in het bijzonder geval dat het nationale recht van een Lid-Staat naar de inhoud van gemeenschapsrecht verwijst om zuiver interne situaties te regelen.¹⁰⁰ Deze visie werd het voorbijge-rechtelijk jaar bevestigd in de arresten *Leur-Bloem* en *Bernd Giloy*. Het Hof stelde in die arresten dat het voor de communautaire rechtsorde van vanzelfsprekend belang is dat iedere bepaling van gemeenschapsrecht op eenvormige wijze wordt uitgelegd, ongeacht de omstandigheden waaronder zij toepassing moet vinden.¹⁰¹

3° Het vereiste van een met feiten omklede verwijzingsbeschikking

Arrest van het Hof van 20 maart 1997, *Phytheron International*, zaak C-352/95, *Jurispr.*, 1997, I-1729

Opdat het Hof van Justitie tot een voor de nationale rechter nuttige uitlegging van het gemeenschapsrecht kan komen, is het noodzakelijk dat de nationale rechter een omschrijving geeft van de feitelijke en juridische achtergrond van de gestelde vragen.¹⁰² In het arrest *Pytheron* heeft het Hof echter geweigerd rekening te houden met feiten die na aankomst van de prejudiciële vragen bij het Hof aan het Hof werden meegedeeld en dus niet in de verwijzingsbeschikking van de nationale rechter waren weergegeven. Het Hof heeft deze houding gebaseerd op het recht van verweer. Aangezien enkel de verwijzingsbeschikking ter kennis wordt gebracht van de belanghebbende partijen, zou een latere, bijkomende omkleding van de prejudiciële vragen onverenigbaar zijn met de mogelijkheid die deze belanghebbenden moeten krijgen om hun opmerkingen in te dienen.¹⁰³

4° De invloed op de prejudiciële procedure van een hoger beroep ingesteld tegen voorlopige maatregelen bevolen door de verwijzingsrechter

Arrest van het Hof van 17 juli 1997, *Krüger*, zaak C-334/95

Het feit dat een lidstatelijk rechtscollege een prejudiciële vraag stelt aan het Hof van Justitie en in afwachting van het antwoord voorlopige maatregelen beveelt, verhindert, zo stelt het Hof in het arrest *Krüger*, niet dat hoger beroep kan worden ingesteld tegen deze maatregelen. Indien de beslissing van de nationale rechter in beroep wordt hervormd, dan valt de prejudiciële vraag zonder voorwerp. In zo'n geval kan nog altijd een prejudiciële vraag gesteld worden door de rechter in laatste aanleg, die overeenkomstig het Verdrag verplicht is een vraag voor te leggen van zodra hij twijfels

⁹⁵ Volgens artikel 173 van het EG-Verdrag kunnen de Lidstaten en de instellingen van de Gemeenschap aan het Hof van Justitie vragen een uitspraak te doen over de wettigheid van alle communautaire voorschriften (eerste tot derde lid). Natuurlijke personen of rechtspersonen kunnen een beroep instellen bij het Gerecht van eerste aanleg tot nietigverklaring van de tot hen gerichte beschikkingen, alsmede tegen beschikkingen die, hoewel genomen in de vorm van een verordening, of van een beschikking gericht tot een andere persoon, hen rechtstreeks en individueel raken (vierde lid). Deze beroepen moeten worden ingesteld binnen twee maanden te rekenen naargelang het geval, vanaf de dag van de bekendmaking van de handeling, vanaf de dag van de kennisgeving aan de verzoeker of, bij gebreke daarvan, vanaf de dag waarop de verzoeker van de handeling kennis heeft gekregen (vijfde lid).

⁹⁶ Rechtsoverweging 19.

⁹⁷ Rechtsoverwegingen 20-23. Zie ook het arrest van het Hof van 9 maart 1994, *Textilwerke Deggendorf t. Bondsrepubliek Duitsland*, zaak C-188/92, *Jurispr.*, 1994, I-846, rechtsoverwegingen 10-26.

⁹⁸ Deze regel werd herhaald in de arresten van het Hof van 5 juni 1997, *Ditta Angelo Celestini t. Saar-Sektikellerei Faber*, zaak C-105/94, rechtsoverwegingen 21-22 en van 25 juni 1997, *Tombesi e.a.*, gevoegde zaken C-304/94, C-330/94, C-330/94, C-342/94 en C-224/95, rechtsoverweging 38.

⁹⁹ Rechtsoverwegingen 45 en 46.

¹⁰⁰ Zie het arrest van het Hof van 18 oktober 1990, *Dzodzi t. Belgische Staat*, gevoegde zaken C-297/88 en C-197/89, *Jurispr.*, 1990, I-3783, rechtsoverweging 36.

¹⁰¹ Rechtsoverweging 32 in *Leur-Bloem*; rechtsoverweging 28 in *Bernd Giloy*.

¹⁰² Vaste rechtspraak, recent bevestigd in het arrest van het Hof van 30 juni 1997, *Banco de Fomento e Exterior t. Amandio Mauricio Martins Pechim e.a.*, zaak C-66/97, rechtsoverweging 7.

¹⁰³ Rechtsoverwegingen 10-14.

heeft inzake de uitlegging of geldigheid van het gemeenschapsrecht.¹⁰⁴

E. Het beroep tot schadevergoeding

Arrest van het Gerecht van 16 april 1997, *Hartmann t. Raad en Commissie*, zaak T-20/94, *Jurispr.*, 1997, II-595

Artikel 43 van het Statuut-EG van het Hof, dat ook op het Gerecht van eerste aanleg van toepassing is, bepaalt dat de vorderingen tot vaststelling van niet-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap¹⁰⁵ verjaren «vijf jaar na het feit, dat tot deze vordering aanleiding heeft gegeven», en dat deze verjaring kan gestuit worden door een verzoek tot schadevergoeding te richten aan de betrokken instelling van de Gemeenschap. Eens dat deze stuitingshandeling gesteld is, zijn de termijnen bepaald in de verdragsbepalingen inzake het beroep tot nietigverklaring en het beroep wegens nalaten van toepassing.

Het Hof heeft in eerdere rechtspraak uitgelegd dat het intreden van de schade moet beschouwd worden als «het feit dat tot de vordering aanleiding geeft» in de zin van artikel 43 van het Statuut-EG, en dit ongeacht of de schade voortvloeit uit een administratieve of wetgevende handeling van de Gemeenschap. In het geval van een wetgevende handeling loopt de termijn van vijf jaar bijgevolg niet noodzakelijk vanaf het ogenblik van inwerkingtreding van de wetgeving, maar vanaf het ogenblik waarop de schade zich concreteert.

In het arrest *Hartmann* heeft het Gerecht twee verduidelijkingen aangebracht. Ten eerste wordt, in gevallen waarin aan het beroep tot schadevergoeding een arrest van het Hof is voorafgegaan waarin de onwettigheid van de betrokken handeling van de gemeenschapsinstelling wordt vastgesteld, de dag van dit arrest geenszins de dag van het optreden van de schade vervangt als dag waarop de verjaringstermijn be-

gint te lopen.¹⁰⁶ Uit deze uitspraak moet de belangrijke les worden getrokken dat een beroep tot schadevergoeding best kan ingesteld worden van zodra de schadelijder zelf de mening is toegedaan dat aan alle aansprakelijkheidsvoorwaarden (onrechtmatig handelen of nalaten, schade, oorzakelijk verband) voldaan is. Het Gerecht liet zich in dit verband de opmerking ontvallen dat «verzoekers stelling (volgens welke hij nog een beroep tot schadevergoeding kon instellen vijf jaar na het arrest van het Hof van Justitie, aangezien hij pas door middel van dit arrest op de hoogte werd gesteld van de onrechtmatigheid van de verordening die hem schade berekende), het recht om een schadevergoedingsactie in te stellen uiteindelijk afhankelijk zou maken van de voorgaande nietigverklaring of ongeldigverklaring van de schadeveroorzakende handeling. Zij miskent het autonome karakter van de aansprakelijkheidsactie van de artikelen 178 en 215 van het Verdrag ten opzichte van het beroep tot nietigverklaring, dat het mogelijk maakt dat een beroep tot schadevergoeding wordt ingesteld zonder dat tevoren een beroep tot nietigverklaring is ingesteld, en dus een betere bescherming van de justitiabelen garandeert».¹⁰⁷

Ten tweede heeft het Gerecht gepreciseerd dat, indien de gemeenschapsinstelling een voortdurende schade heeft veroorzaakt, d.w.z. een schade die zich gedurende een langere periode dagelijks heeft hernieuwd, en de stuitingshandeling wordt verricht meer dan vijf jaren na het optreden van de eerste schade maar minder dan vijf jaren na de beëindiging van het optreden van schade, het beroep niet in zijn geheel verjaard is, maar enkel voor zover het betrekking heeft op de schade die is ontstaan in de periode die meer dan vijf jaar vóór de stuitingshandeling is opgetreden.¹⁰⁸

Petra FOUBERT
Assistente Instituut
voor Europees Recht
K.U.-Leuven
en

Jan VANHAMME
Referendaris Gerecht
van eerste aanleg van
de Europese Gemeenschappen

¹⁰⁴ Rechtsoverwegingen 48-54.

¹⁰⁵ Deze rechtsgang komt aan bod in de artikelen 178 en 215, tweede lid, EG-Verdrag.

¹⁰⁶ Rechtsoverwegingen 109 tot en met 129.

¹⁰⁷ Rechtsoverweging 128.

¹⁰⁸ Rechtsoverweging 132.

RECHTSPRAAK

ARBITRAGEHOF

14 JULI 1997

Voorzitter: de h. De Grève

Rapporteurs: de hh. Boel en Cerexhe

Arbitragehof – 1. Rechtspleging – Voorafgaande rechtspleging – Toepassing van artikel 6, lid 1, E.V.R.M. – 2. Beroep tot vernietiging – Ontvankelijkheid – Belang – Actio

popularis

1. Zonder dat het Hof dient na te gaan of artikel 6.1 E.V.R.M. van toepassing is op de voorafgaande rechtspleging waarin hoofdstuk II van titel V van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof voorziet, stelt het Hof vast dat het door de verzoeker aan het Hof voorgelegde geschil geen betrekking heeft op burgerlijke rechten en verplichtingen, noch op het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvordering.

2. De enkele hoedanigheid van mogelijk subject van de strafwet is niet voldoende om het rechtens vereiste belang op te leveren om een bepaling die betrekking heeft op het strafrechtelijk beleid aan te vechten. Het erkennen van het door de verzoeker omschreven belang, dat niet onderscheiden is van het belang dat iedere persoon erbij heeft dat de wettigheid in alle omstandigheden in acht wordt genomen, zou neerkomen op het aanvaarden van de *actio popularis*, hetgeen de grondwetgever niet heeft gewild.

Arrest nr. 52/97

I. Onderwerp van het beroep

Bij verzoekschrift is beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 3 van de wet van 4 maart 1997 tot instelling van het college van procureurs-generaal en tot instelling van het ambt van nationaal magistraat.

...

III. In rechte

Ten aanzien van de beweerdte schending van artikel 6 E.V.R.M.

1. In zijn memorie met verantwoording beweert de verzoeker dat de rechtspleging op grond van artikel 71 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof in strijd is met artikel 6.1 E.V.R.M. doordat de mogelijkheid om gehoord te worden, inzonderheid in openbare terechtzitting, niet is geëerbiedigd. De verzoeker vermeldt dat hij op de hoogte is van de rechtspraak van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens, die oordeelde dat artikel 6.1 van vermeld Verdrag niet van toepassing is op het Comité van drie rechters van het Duitse *Bundesverfassungsgericht*. Vermeelde Commissie heeft evenwel niet de vraag beantwoord of dat artikel ook geen toepassing vindt wanneer het grondwettelijk beroep als enige procedure wordt gevoerd of wanneer dat de enige mogelijke procedure is.

2.1. Volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens kan artikel 6.1 toepasselijk zijn op een grondwettelijk hof (arrest Ruiz-Mateos, 23 juni 1993, §§ 57 tot 60, *Serie A*, nr. 262). Dat grondwettelijk hof dient *in concreto* na te gaan of het voorliggend geschil, waarop artikel 6.1 toepasselijk zou zijn, betrekking heeft op de vaststelling van burgerlijke rechten en verplichtingen of handelt over de gegrondheid van een tegen een verzoekende partij ingestelde strafvervolgung.

2.2. Het beroep tot vernietiging is gericht tegen artikel 143ter Ger.W., als ingevoegd door artikel 3 van de wet van 4 maart 1997 «tot instelling van het college van procureurs-generaal en tot instelling van het ambt van nationaal magistraat». Artikel 143ter Ger.W. luidt:

«De minister van Justitie legt de richtlijnen van het strafrechtelijk beleid vast, inclusief die van het opsporings- en vervolgingsbeleid, nadat hij het advies van het college van procureurs-generaal heeft ingewonnen.

Deze richtlijnen zijn bindend voor alle leden van het Openbaar Ministerie.

De procureurs-generaal bij de hoven van beroep staan in voor de tenuitvoerlegging van deze richtlijnen binnen hun rechtsgebied».

2.3. Zonder dat het Hof dient na te gaan of artikel 6.1 E.V.R.M. van toepassing is op de vooraangaande rechtspleging waarin hoofdstuk II van titel V van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof voorziet, stelt het Hof vast dat het door de verzoeker aan het Hof voorgelegde ge-

schil geen betrekking heeft op burgerlijke rechten en verplichtingen noch op het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolgung. Het heeft daarentegen, binnen het raam van een objectief geding, betrekking op rechten en verplichtingen die voortvloeien uit rechtsverhoudingen tussen de Staat en zijn organen en betreft de organisatie van de uitoefening van het staatsgezag. De omstandigheid dat de met toepassing van artikel 143ter Ger.W. door de minister van Justitie vast te stellen richtlijnen van het strafrechtelijk beleid een weerslag kunnen hebben op een strafvervolgung waarvan de verzoekende partij het voorwerp is of in de toekomst zou kunnen zijn, heeft niet tot gevolg dat het beroep tot vernietiging bij het Hof ingesteld tegen die bepaling kan worden beschouwd als betrekking hebbende op «het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolgung». Artikel 6.1 E.V.R.M. zou dus geen toepassing kunnen vinden op het onderhavige geschil.

3. De grieven die door de verzoeker worden aangevoerd tegen de toepassing van artikel 71 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, worden verworpen.

Ten aanzien van het belang van de verzoeker

4. Artikel 142, derde lid, Gw. bepaalt:

«De zaak kan bij het Hof aanhangig worden gemaakt door iedere bij de wet aangewezen overheid, door ieder die doet blijken van een belang of, prejudicieel, door ieder rechtscollege.»

Naar luid van artikel 2, 2°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof kunnen beroepen worden ingesteld door «iedere natuurlijke of rechtspersoon die doet blijken van een belang».

De voormelde bepalingen vereisen dat een natuurlijke of rechtspersoon die een verzoekschrift indient, doet blijken van het belang om voor het Hof in rechte te treden.

Van het vereiste belang doen slechts blijken de personen wier situatie door de bestreden norm rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt.

5. De verzoekende partij stelt dat «ten minste eenieder die op het Belgische grondgebied woont, zoals de verzoeker, er belang bij heeft dat de strafwet wordt toegepast overeenkomstig de Grondwet, en inzonderheid de artikelen 10 en 11; dat ten minste eenieder die in België woont er een rechtstreeks en persoonlijk belang bij heeft de vernietiging van de bestreden bepaling te vragen». In zijn memorie met verantwoording voegt hij daaraan toe dat de gelijkheid van de burgers voor de strafwet zulk een essentieel aspect is van de vrijheid van de burger en zulk een fundamenteel politiek en burgerlijk recht is in een representatieve democratie dat iedere natuurlijke persoon er voortdurend belang bij heeft dat de wetten, decreten en ordonnances die een strafrechtelijk karakter hebben, niet buiten werking worden gesteld door de federale uitvoerende macht en dat de bindende kracht der strafwetten wordt geëerbiedigd, zelfs wanneer hij of zij nog niet op discriminerende wijze werd vervolgd.

Ten aanzien van de overweging in de conclusies van de rechters-verslaggevers waarin gesteld is dat de verzoeker niet aantoonde dat hij in een rechtssituatie verkeert waarin hij door de bestreden maatregel, die regelen bevat inzake de werking van het Openbaar Ministerie, rechtstreeks zou kunnen worden geraakt, laat de verzoeker in zijn memorie met verantwoording gelden dat hij «om zijn belang bij het door hem ingestelde beroep uitputtend te rechtvaardigen kenbaar zou

moeten maken aan welke misdrijven, misdaden, wanbedrijven en overtredingen, waarvoor de verjaring nog niet bereikt is, hij zich schuldig heeft gemaakt; dat verzoeker zich beroept op het Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten opgemaakt te New-York op 19 december 1966 (...) en inzonderheid op artikel 14, 3°, g, dat bepaalt: 'Bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolgning heeft eenieder, in volle gelijkheid, recht op de volgende minimumgaranties: (...) niet te worden gedwongen tegen zichzelf te getuigen of een bekentenis af te leggen'; dat deze bepaling door de voorzitter van de Commissie-Dutroux voor ieder getuigenverhoor werd voorgelezen aan de getuigen, vóór zij de eed aflegden; dat zij dus kennelijk een algemene strekking heeft en begrepen moet worden als een codificatie van de regel '*nemo tenetur edere contra se*' analoog aan het Amerikaanse Vijfde Amendement; dat de bestreden bepaling tot gevolg kan hebben dat er ministeriële richtlijnen worden uitgevaardigd die tot gevolg hebben dat verzoeker, die evenwel nooit iemand één frank armer heeft gemaakt, zou worden vervolgd, terwijl daders van misdrijven met zware gevolgen straffeloos zouden kunnen blijven». Voorts laat de verzoeker gelden: «Dat verzoeker nog gedurende jaren het gevaar loopt vervolgd te worden op grond van artikel 84 van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, gewijzigd door artikel 51 van de wet van 30 januari 1990; dat dit blijkt uit een strafdossier berustend bij het parket van de procureur des Konings (...); dat verzoeker er een persoonlijk belang bij heeft dat er door het parket over zijn eventuele vervolging op grond van artikel 84 van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, gewijzigd door artikel 51 van de wet van 30 januari 1990, kan worden geoordeeld in alle onafhankelijkheid en zonder gebonden te zijn door mogelijke discriminatoire richtlijnen van de minister van Justitie».

6.1. De opmerkingen van verzoeker zijn niet pertinent in zoverre zij verwijzen naar artikel 14.3, g, van het Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten opgemaakt te New-York op 19 december 1966 en goedgekeurd bij de wet van 15 mei 1981. Niet alleen heeft het door de verzoeker ingestelde beroep tot vernietiging in geen enkel opzicht als voorwerp «het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolgning»; bovendien behoeft de uit het belang vereiste afgeleide eis dat de verzoeker moet aantonen dat hij in een rechtssituatie verkeert waarin hij door de door hem bestreden maatregel rechtstreeks en ongunstig zou kunnen worden geraakt niet noodzakelijk te bestaan in een getuigenis tegen zichzelf of in een bekentenis als bedoeld door voormelde bepaling.

6.2. De door verzoeker in zijn memorie met verantwoording aangebrachte gegevens doen er niet van blijken dat hij door de bestreden bepaling in zijn situatie rechtstreeks zou kunnen worden geraakt. Zij doen er hoogstens van blijken dat hij door de met toepassing van die bepaling door de minister van Justitie vastgestelde richtlijnen onrechtstreeks in zijn situatie zou kunnen worden geraakt.

Evenmin toont hij aan hoe hij – mocht hij nu of in de toekomst het voorwerp uitmaken van een strafvervolgning – door de bestreden maatregel ongunstig zou kunnen worden geraakt. De bestreden bepaling beperkt zich ertoe in een wettelijke bepaling een feitelijke, met de Grondwet in overeenstemming zijnde praktijk te bevestigen. De in die bepaling bedoelde richtlijnen kunnen «algemene criteria en werkwij-

zen bevatten om het opsporings- en vervolgingsbeleid uit te oefenen». Zij mogen evenwel niet «leiden tot het buiten werking stellen van een wet of impliceren dat de minister van Justitie een individueel negatief injunctierecht zou uitoefenen» (*Gedr. St., Kamer*, 1996-1997, nr. 867/6, p. 4). Voor zover nodig kan erop worden gewezen dat de minister van Justitie bij de uitoefening van de hem toegekende bevoegdheid de Grondwet, inzonderheid de artikelen 10 en 11 ervan, in acht moet nemen. Het komt de administratieve of de gewone rechtscolleges, al naar het geval, toe om daarop binnen de grenzen van hun bevoegdheid toe te zien. De bestreden bepaling beïnvloedt bijgevolg de situatie van verzoeker niet op ongunstige wijze.

6.3. De enkele hoedanigheid van mogelijk subject van de strafwet is niet voldoende om het rechtens vereiste belang op te leveren om een bepaling die betrekking heeft op het strafrechtelijk beleid aan te vechten. Het erkennen van het door de verzoeker omschreven belang, dat niet onderscheiden is van het belang dat iedere persoon erbij heeft dat de wettigheid in alle omstandigheden in acht zou worden genomen, zou neerkomen op het aanvaarden van de *actio popularis*, hetgeen de Grondwetgever niet heeft gewild.

7. Het beroep tot vernietiging is dan ook klaarblijkelijk niet ontvankelijk wegens ontstentenis van het rechtens vereiste belang.

NOOT – Zie in dezelfde zin arrest nr. 53/97 van 14 juli 1997; zie in vergelijkbare zin de arresten nrs. 50/97 en 51/97 van 14 juli 1997

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 17 FEBRUARI 1997

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Parmentier

Openbaar ministerie: de h. Leclercq

Advocaten: mrs. Simont en De Bruyn

1. Arbeidsovereenkomst – Einde – Opzeggingsvergoeding – Niet-betaling – Geen misdrijf – 2. Collectieve arbeidsovereenkomst – C.A.O. nr. 32bis – Overgang van onderneming – Verkrijger – Verplichtingen in solidum – Opzeggingsvergoeding – Niet-betaling – Geen overtreding C.A.O.

1. De niet-betaling door de werkgever van een verschuldigde compensatoire opzeggingsvergoeding levert geen misdrijf op.

2. Bij de overgang van een onderneming vormt de niet-uitvoering door de verkrijger van een, krachtens de N.A.R.-C.A.O. nr. 32bis gestelde verplichting tot betaling in solidum van een opzeggingsvergoeding die door de vervreemder verschuldigd is, op zichzelf geen overtreding van de bedoelde C.A.O.

N. C.V. t/ B. e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 28 september 1995 door het Arbeidshof te Luik gewezen;

...

Wat het derde onderdeel betreft:

Overwegende dat de bij artikel 26 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering bepaalde verjaringstermijn niet geldt voor de wegens een contractuele tekortkoming ingestelde burgerlijke rechtsvordering, wanneer het feit dat die tekortkoming oplevert, geen misdrijf is;

Overwegende dat de arbeidsovereenkomst die tussen de werknemer en diens werkgever heeft bestaan de juridische grondslag is van een compensatoire opzeggingsvergoeding en dat de niet-betaling van die vergoeding geen misdrijf oplevert;

Overwegende dat de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 32bis van 7 juni 1985 het behoud van de rechten van de werknemers waarborgt bij overgang, krachtens overeenkomst, van ondernemingen of van een onderdeel van een onderneming; dat artikel 7 te dien einde bepaalt dat de verplichtingen die voor de vervreemder voortvloeien uit de arbeidsovereenkomsten overgaan op de verkrijger; dat artikel 8 bepaalt dat de vervreemder en de verkrijger *in solidum* gebonden zijn.

Dat de overname van de verplichting tot betaling van de compensatoire opzeggingsvergoeding krachtens die collectieve arbeidsovereenkomst op zichzelf niet tot gevolg heeft dat de niet-uitvoering van die verplichting een overtreding van de collectieve arbeidsovereenkomst vormt;

Dat daaruit volgt dat de verjaringstermijn die van toepassing is op de wegens een misdrijf ingestelde burgerlijke rechtsvordering niet geldt voor de rechtsvordering tot betaling van een compensatoire opzeggingsvergoeding, die tegen de overnemer van de in de artikelen 7 en 8 van de collectieve arbeidsovereenkomst nr. 32bis bedoelde verplichting is ingesteld en enkel op die overgang gegrond is;

Dat het arrest, nu het die verjaringstermijn toepasselijk verklaart op de rechtsvordering tot betaling van een compensatoire opzeggingsvergoeding, de in het onderdeel aangegeven wettelijke bepalingen schendt;

...

NOOT – In verband met bovenstaand arrest zij eraan herinnerd dat het arrest nr. 51/96 van 12 juli 1996 van het Arbitragehof artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering strijdig met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet heeft verklaard (zie *B.S.*, 14 augustus 1996, blz. 21580).

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 20 MAART 1997

Voorzitter: de h. Sace

Rapporteur: de h. Rappe

Openbaar ministerie: de h. Piret

Advocaten: mrs. T'Kint en Delahaye

Huwelijksvermogensrecht – Wettelijk stelsel – Ziekenhuiskosten en kosten van geneeskundige verzorging – Feitelijke scheiding – Toepassing art. 1408, in fine, B.W.

De enkele vaststelling dat schulden verbonden aan de kosten gemaakt door één van de echtgenoten om zijn eigen gezond-

heid te verzorgen ontstaan zijn na een periode van langdurige feitelijke scheiding, is ontoereikend om te besluiten tot het eigen karakter van die schulden. Ter weerlegging van het vermoeden van gemeenschapsschuld dient immers, overeenkomstig art. 1408, in fine, B.W., het eigen karakter ingevolge enige wetsbepaling te worden bewezen.

V.Z.W. C.V.S.-L. t/ W.

Gelet op het bestreden arrest, op 27 maart 1995 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel;

...

Overwegende dat uit de bewoordingen van het middel blijkt dat het aan het arrest verwijt dat het, enerzijds, in strijd met artikel 1408 B.W. heeft beslist dat de litigieuze schuld eigen was aan de echtgenoot van verweerster en, anderzijds, dat die schuld door eiseres niet op verweerster kon worden verhaald;

...

Overwegende dat, luidens artikel 1414 B.W., «gemeenschappelijke schulden verhaald kunnen worden zowel op het eigen vermogen van elk der echtgenoten als op het gemeenschappelijk vermogen», met uitzondering onder meer van «de schulden door een der echtgenoten aangegaan ten behoeve van de huishouding... wanneer zij lasten meebrengen die, gelet op de bestaansmiddelen van het gezin, buitensporig zijn»;

Dat artikel 1408, laatste lid, B.W. bepaalt dat «de schulden waarvan niet bewezen is dat zij aan een der echtgenoten eigen zijn ingevolge enige wetsbepaling, gemeenschappelijk zijn»;

Overwegende dat het arrest, met goedkeuring van de gronden van de eerste rechter, beslist dat het uit voornoemd artikel voortvloeiende vermoeden «*juris tantum*» «*in casu*» hierdoor wordt weerlegd dat de schulden die wijlen (de echtgenoot van verweerster) heeft aangegaan om zijn eigen gezondheid te verzorgen, terwijl hij zich helemaal niet om zijn echtgenote bekommerde, vanzelfsprekend een persoonlijk karakter dragen»;

Overwegende dat het hof van beroep, nu het niet aangeeft op grond van welke wetsbepaling de litigieuze schulden eigen zouden zijn aan de echtgenoot van verweerster en nu het niet vaststelt dat de door hem aangegane schulden, gelet op de bestaansmiddelen van het gezin, buitensporig zijn, de beslissing waarbij afwijzend wordt beschikt op de vordering van eiseres die ertoe strekt verweerster te doen veroordelen tot betaling van kosten voor de geneeskundige verzorging en de ziekenhuisopname van de echtgenoot van verweerster, door de voornoemde considerans niet verantwoordt;

Dat het middel in dat opzicht gegrond is;

...

NOOT – *Kosten van medische verzorging en feitelijke scheiding: positie van de (schuldeisers van) echtgenoten gehuwd onder het wettelijk stelsel*

1. De feiten die aan de basis van het geannoteerde arrest liggen zijn klassiek. Een kliniek vordert van de langstlevende echtgenote de betaling van de kosten van ziekenhuisopname en geneeskundige verzorging gemaakt voor haar ondertussen reeds overleden echtgenoot. De kliniek baseert

zich hierbij op het gemeenschappelijk karakter van die schulden voor echtgenoten gehuwd onder het wettelijk stelsel. De langstlevende echtgenote tracht deze aanspraken af te wettelen op grond van het feit dat ze reeds jaren feitelijk gescheiden leefde van haar man en deze zich helemaal niet om haar bekommerde. De eerste rechter en het Hof van Beroep te Brussel hadden deze stelling gevolgd op grond van de overweging dat het vermoeden van art. 1408 *in fine* B.W., overeenkomstig hetwelk in het wettelijk stelsel de schulden waarvan niet bewezen is dat zij ingevolge enige wetsbepaling eigen zijn aan een van de echtgenoten, gemeenschappelijk zijn, wordt weerlegd «doordat de schulden die de overleden echtgenoot heeft aangegaan om zijn eigen gezondheid te verzorgen, terwijl hij zich om die van zijn echtgenote niet bekommerde, vanzelfsprekend een persoonlijk karakter dragen».

2. Het Hof van Cassatie verwerpt die zienswijze. De overweging dat het vermoeden *iuris tantum*, zoals geformuleerd in art. 1408 *in fine* B.W., niet kan worden weerlegd op grond van loutere billijkheidsoverwegingen, is technisch-juridisch correct. Geen enkele wetsbepaling bepaalt immers dat kosten van ziekenhuisopname en geneeskundige verzorging van een van de echtgenoten een eigen schuld van deze echtgenoten betreft in het geval van feitelijke scheiding («Vieujean, E. en Leleu, Y.H., «Personnes et régimes matrimoniaux» in Université de Liège - Faculté de droit (red.), *Chronique de droit à l'usage du notariat*, XXV, 1997, p. 305, nr. 35, en de daar aangehaalde verwijzingen; Vieujean, E., «Les dettes de ménage», in *Quinze années d'application de la réforme des régimes matrimoniaux*, Louvain-La-Neuve, Academia, 1991, 219). In art. 1407, eerste lid, B.W. kan geen steun worden gezocht, omdat de wetgever hier enkel spreekt over «eigen schulden» wanneer deze werden aangegaan in het uitsluitend belang van het eigen vermogen, en dus duidelijk enkel doelt op vermogensbelangen (De Page, Ph., «Chronique de jurisprudence. Les régimes matrimoniaux (janvier 1984 - décembre 1992)», *J.T.*, 1994, p. 57, nr. 46). Ook de andere bepalingen van de artt. 1406 en 1407 B.W. bieden hiertoe geen oplossing (de Wilde d'Estmael, E., «Les dettes de soins de santé engagées par un époux marié sous le régime légal», (noot onder Cass., 20 maart 1997), *Div. Act.*, 1997, p. 126, nr. 14). Gelet op het limitatief karakter van de opsomming van de eigen schulden in de artt. 1406 en 1407 B.W. (Casman, H., «Schulden en huwelijksvermogensrecht, *T.P.R.*, 1985, p. 297, nr. 13) en het vermoeden van gemeenschapsschuld van art. 1408 *in fine*, B.W., dat zowel een bewijsregel als een kwalificatieregel inhoudt (Renchon, J.L., «La preuve dans les relations patrimoniales entre époux», in Université Catholique de Louvain (red.), *La preuve*, s.d., p. 4, nrs. 4 (e.v.)), dient dan ook te worden besloten dat er geen wettelijke basis voorhanden is om de bedoelde schulden als eigen te bestempelen en dat het derhalve om gemeenschappelijke schulden gaat.

3. Billijkheidsmotieven leiden nochtans een belangrijk deel van de rechtsleer en vooral rechtspraak ertoe om dergelijke schulden toch als eigen te kwalificeren, en dit op grond van een *a contrario*-redenering uit art. 1408, tweede lid, B.W. Overeenkomstig voornoemd artikel zijn de schulden aangegaan door een der echtgenoten ten behoeve van de huishouding en de opvoeding van de kinderen, gemeenschappelijk. Het feit dat ziekenhuiskosten in principe huishoudelijke schulden zijn, wordt niet betwist (Zie o.a. Beguin, E., «Les dettes

de ménage et d'éducation des enfants», in Raucent, L., en Leleu, Y.H., *Les régimes matrimoniaux. Les droits et devoirs des époux*, Brussel, Larcier, p. 206, nr. 276, en de daar aangehaalde verwijzingen). Voornoemde strekking stelt echter voorop dat, wanneer er geen sprake meer is van een (gemeenschappelijke) huishouding, de bedoelde schulden eigen zijn (zie o.a. Gent, 18 december 1992, *T.G.R.*, 1993, 95; Brussel, 24 januari 1995, *J.T.*, 1995, 384; Rb. Brussel, 30 november 1987, *J.T.*, 1988, 323; Besl. Antwerpen, 22 januari 1991, *R.W.*, 1990-91, 1413). Hierbij wordt steun gezocht in de bepalingen van het primair stelsel. Terwijl in art. 1408, tweede lid, B.W. sprake is van het begrip «huishouding», dient dit artikel te worden gelezen in samenhang met art. 222 B.W., overeenkomstig hetwelk iedere schuld die door een der echtgenoten wordt aangegaan ten behoeve van de huishouding en de opvoeding van de kinderen, de andere echtgenoot hoofdelijk verbindt (Casman, H., *Huwelijksvermogensstelsels*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, losbladig, III.6-5.). Welnu, juist de toepassing van art. 222 B.W. in het geval van feitelijke scheiding zorgt in de rechtspraak voor heel wat problemen, en meer bepaald de vraag of in dat geval er nog wel sprake kan zijn van een huishoudelijke schuld of enige huishouding. Volledigheidshalve, dient wel te worden opgemerkt dat, wat betreft de schulden ten behoeve van de opvoeding van de kinderen, er geen betwisting bestaat dat de hoofdelijkheid blijft bestaan, ook in het geval van feitelijke scheiding van de ouders. Zonder verder diepgaand op de verschillende standpunten in te gaan (voor een grondige bespreking cf. o.a. Geelhand, N., *Belangenafweging in het huwelijksvermogensrecht. De belangen van de niet-contracterende echtgenoot versus de belangen van de derdemedecontractant*, Gent, Mys en Breesch, 1994, p. 88 e.v., nrs. 201 e.v.), dient te worden gewezen op een belangrijke strekking waarbij de huishouding als constitutieve voorwaarde wordt gehanteerd voor de toepassing van art. 222 B.W. Die rechtspraak dient te worden begrepen in de groeiende tendens om met de feitelijke scheiding van de echtgenoten rekening te houden, zowel wat betreft het primair als wat betreft het secundair stelsel (zie over deze tendens uitgebreid Buysens, F., «Bestuur van het gemeenschappelijk vermogen en echtscheiding», in Pintens, W. en Van der Meersch, B. (red.), *De wederzijdse rechten en verplichtingen van echtgenoten en de huwelijksvermogensstelsels. De wet van 14 juli 1976. Een evaluatie*, 105 e.v.; alsook van dezelfde auteur: «Leningen en feitelijke scheiding», (noot onder Rb. Dendermonde 27 februari 1995, *E.J.*, 1996, 41 e.v.). Behoudens het algemeen billijkheidsprincipe is echter voor deze strekking geen juridische grondslag voorhanden (Buysens, F., «Ziekenhuisfacturen en feitelijke scheiding» (noot onder Cass. 20 maart 1997), *E.J.*, 1997, 135).

4. Het Hof van Cassatie lijkt in het geannoteerde arrest, althans wat betreft de passiefregeling inzake ziekenhuiskosten en kosten van medische verzorging, deze tendens een halt te hebben toegeroepen. Met deze uitspraak heeft het Hof echter geen stelling ingenomen m.b.t. het vermeld discussiepunt. Deze vraag lag immers niet ter appreciatie en is bovendien irrelevant voor de bepaling van het karakter van de voorliggende schulden. De vraag naar de aard van voornoemde schulden in geval van feitelijke scheiding kan en moet worden losgekoppeld van de vraag naar de invloed van de feitelijke scheiding op de hoofdelijke gehoudenheid van de echtgenoten voor huishoudelijke schulden. Het feit dat

de feitelijke scheiding een beletsel vormt voor de toepassing van art. 222 B.W. heeft enkel invloed op de hoofdelijkheid. De vraag naar het eigen of gemeenschappelijk karakter van een schuld wordt daarentegen uitsluitend beheerst door de regels van het secundair huwelijksvermogensrecht, zonder dat de al dan niet toepassing van art. 222 B.W. hierop enige invloed kan uitoefenen (De Wilde d'Estmael, E., *l.c.*, p. 126, nr. 13). Zoals hierboven vermeld, behoudt, bij gebreke van enig andersluidende duidelijke wetsbepaling, het vermoeden van art. 1408 *in fine* B.W. volle uitwerking. Het is dan ook betreurenswaardig dat het Hof van Cassatie in het geannoteerde arrest toch onrechtstreeks het begrip «huishouding» opnieuw bij de discussie betreft door de overweging dat het bestreden arrest de genomen beslissing niet verantwoordt «...nu niet vaststaat dat de aangegane schulden, gelet op de bestaansmiddelen van het gezin, buitensporig zijn...». Het Hof verwacht hier op ongelukkige wijze de aard (art. 1408 *in fine*, B.W.) en de verhaalbaarheid van de schuld, overeenkomstig art. 1414, tweede lid, 1°, B.W. (Buysens, F., «Ziekenhuisfacturen en feitelijke scheiding», 134; de Wilde d'Estmael, E., *l.c.*, p. 126, nr. 13).

5. Wat de verhaalbaarheid betreft, kan het antwoord op de vraag naar de invloed van de feitelijke scheiding en het al dan niet bestaan van een (gemeenschappelijke) huishouding daarentegen wel belangrijk zijn. Wordt immers aangenomen dat de toepassing van art. 1414, tweede lid, 1°, B.W. (en art. 222 B.W.) afhankelijk is van het bestaan van een (gemeenschappelijke) huishouding, dan zijn, in geval van feitelijke scheiding, bedoelde schulden volmaakt gemeenschappelijke schulden die, overeenkomstig art. 1414, eerste lid, B.W., verhaalbaar zijn op de drie vermogens, omdat art. 1414, tweede lid, B.W., dat de verhaalbaarheid op het eigen vermogen van de niet-contracterende echtgenoot uitsluit, dan niet van toepassing is. Dit kan inderdaad tot de eigenaardige vaststelling leiden dat buitensporige ziekenhuiskosten gemaakt tijdens het samenleven van de echtgenoten niet verhaalbaar zijn op het eigen vermogen van de niet-contracterende echtgenoot, omdat het hier om schulden ten behoeve van de huishouding gaat, terwijl ze wel verhaalbaar zijn op dit vermogen wanneer ze zijn aangegaan tijdens de feitelijke scheiding, aangezien er in die hypothese geen sprake meer kan zijn van schulden ten behoeve van de huishouding (de Wilde d'Estmael, E., *l.c.*, p. 127, nr. 17). Zoals reeds vermeld, heeft het Hof in het geannoteerde arrest deze vraag echter niet hoeven te beantwoorden, zodat dienaangaande (voorlopig?) onenigheid blijft bestaan...

Febian Aps
Assistent Instituut voor Familiaal Vermogensrecht
K.U.Leuven

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 2 JUNI 1997

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Forrier

Openbaar ministerie: mevr. De Raeve

Advocaten: mrs. Bützler, De Bruyn, Geinger, Houtekier en Simont

Arbeidsongeval – Verzekering – Verplichting – Eenheid van verzekering – Verzekering beperkt tot een categorie werknemers – Gevolg – Niet-dekking andere werknemers – Vervalbeting – Verbod zich erop te beroepen

Uit art. 49 A.O.W. volgt dat de werkgever met de arbeidsongevallenverzekeraar een overeenkomst kan sluiten die beperkt is tot één categorie van werknemers.

Het verzuim van de werkgever een arbeidsongevallenverzekering te hebben voor risico's van een andere categorie van werknemers heeft niet tot gevolg dat de verzekeraar ook dekking moet geven voor de risico's van laatstbedoelde categorie van werknemers.

Ten aanzien van de categorie van werknemers waarvoor geen verzekering is genomen, geldt voor de arbeidsongevallenverzekeraar niet het wettelijke verbod zich op een vervalbeting te beroepen tegen de personen die rechten op vergoeding kunnen doen gelden (art. 55 A.O.W.).

B.V.B.A. F. t/ C., Gemeenschappelijke Verzekeringskas A. en Fonds voor Arbeidsongevallen

Gelet op het bestreden arrest, op 27 september 1993 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

(...)

Op de voorziening in de zaak A.R. S. 94.0006 N:

Over het tweede middel

(...)

Overwegende dat, krachtens het te dezen toepasselijke artikel 49, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, de verzekeraar alle bij de artikelen 7 en 8 vastgestelde risico's dekt voor alle werknemers in dienst van een werkgever en voor alle werkzaamheden waarvoor zij door die werkgever zijn tewerkgesteld;

Dat, krachtens het eveneens te dezen toepasselijke artikel 49, derde lid, van diezelfde wet, de werkgever de mogelijkheid heeft om alle werklieden of bedienden van zijn onderneming of exploitatiezetel ervan, of al het huispersoneel in zijn dienst, te verzekeren bij afzonderlijke verzekeraars;

Overwegende dat uit die bepalingen volgt dat de werkgever met een arbeidsongevallenverzekeraar een overeenkomst kan sluiten die voor de risico's, bedoeld in artikel 49, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet, is beperkt tot één bepaalde categorie van werknemers; dat in dat geval het verzuim van de werkgever een arbeidsongevallenverzekering te hebben voor risico's van een andere categorie van werknemers, niet tot gevolg heeft dat de arbeidsongevallenverzekeraar voor de risico's van de categorie waarvoor wel een arbeidsongevallenverzekering bestaat, ook dekking moet geven voor de risico's van de categorie waarvoor de werkgever geen arbeidsongevallenverzekering heeft;

Overwegende dat het verbod een vervalbeting in te roepen tegen de personen die rechten op een vergoeding kunnen doen gelden, als bedoeld in artikel 55 van de Arbeidsongevallenwet, de verzekeraar niet tot vergoeding verplicht van een arbeidsongeval dat is overkomen aan een werknemer die niet behoort tot de categorie van werknemers waarvoor overeenkomstig voormeld artikel 49, derde lid, een afzonderlijke verzekering werd aangegaan en wiens arbeidsongeval derhalve niet door de verzekeringsovereenkomst is gedekt;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat Olaf C. als arbeider in dienst was van F.L.; dat deze laatste bij A. enkel voor bedienden een arbeidsongevallenverzekering had en dat voor de arbeiders geen arbeidsongevallenverzekering werd gesloten; dat het arrest op grond van die vaststelling wettig oordeelt dat A. voor het ongeval van Olaf C. geen arbeidsongevallenverzekeraar is;

...

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 23 JUNI 1997

Voorzitter-rapporteur: de h. Marchal

Openbaar ministerie: de h. Leclercq

Inkomstenbelastingen – Ontheffing – Overbelasting – Materiële vergissing

Het feit dat de belastingplichtige in vak V van haar aangifte, onder de rubriek «onderhoudsuitkeringen», bedragen heeft aangegeven die haar ex-echtgenoot haar had betaald als bijdrage in de kosten voor levensonderhoud en opvoeding van de gemeenschappelijke kinderen, is toe te schrijven aan een verkeerde beoordeling van de belastbare grondslag en is geen materiële vergissing.

Belgische Staat t/ F.

Gelet op het bestreden arrest, op 11 september 1996 gewezen door het Hof van Beroep te Luik;

...

Overwegende dat het arrest vaststelt dat tegen de ten name van verweerster voor het aanslagjaar 1992 gevestigde aanslagen in de personenbelasting en de bijkomende gemeentebelasting een bezwaarschrift is ingediend dat wegens laattijdigheid niet ontvankelijk is verklaard; dat het arrest niettemin beslist dat genoemd bezwaarschrift aangenomen moet worden op grond van artikel 277, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen (1964) (artikel 376, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992), volgens hetwelk de directeur der belastingen ambtshalve ontheffing verleent van de overbelastingen die voortvloeien uit materiële vergissingen;

Dat het hof van beroep oordeelt dat de overbelastingen ten laste van verweerster toe te schrijven waren aan een materiële vergissing, en derhalve, de ontheffing ervan beveelt;

Overwegende dat de materiële vergissing in de zin van de voornoemde bepalingen, een feitelijke vergissing is als gevolg van een misvatting omtrent materiële gegevens bij ontstentenis waarvan de belasting wettelijke grondslag mist; dat het feit dat verweerster in vak V van haar aangifte, onder de rubriek «onderhoudsuitkeringen» bedragen heeft aangegeven die haar ex-echtgenoot haar had betaald als bijdrage in de kosten van levensonderhoud en opvoeding van de gemeenschappelijke kinderen toe te schrijven is aan een verkeerde beoordeling van de belastbare grondslag en geen materiële vergissing is;

...

HOF VAN BEROEP TE GENT

17e KAMER – 17 SEPTEMBER 1996

Voorzitter: mevr. Brugmans

Advocaten: mrs. Soete, Ampe en Dawyndt, alle voor geïntimeerde

Advocaat – Vaststelling van honorarium – Betwisting – Inwinnen van advies van de Raad van de Orde van Advocaten – Partijbeslissing – Marginale rechterlijke toetsing

Wanneer bij een rechter een geschil aanhangig is over het door een advocaat gevorderde honorarium, kan het verantwoord zijn dat de rechter hierover het advies inwint van de Raad van de Orde van Advocaten, aangezien de raad de geëigende instantie is voor dat soort van problemen. Het advies dient tot voorlichting van de rechter, die er niet door gebonden is.

De vaststelling van het honorarium door een advocaat is een bij de wet ingestelde partijbeslissing, d.i. de beslissing van een contractpartij aan wie bij overeenkomst de bevoegdheid is verleend om de inhoud van de rechten en plichten van de andere partij te bepalen of te wijzigen. De rechterlijke toetsing van een dergelijke partijbeslissing is marginaal, hetgeen meebrengt dat de rechter enkel kan optreden wanneer het vastgestelde honorarium kennelijk overdreven is.

S. t/ L.

1. Het hoger beroep van het vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Veurne, kamer 5 B, van 22 februari 1991, is tijdig en regelmatig.

2. Bij dagvaarding van 27 augustus 1982 vordert geïntimeerde de veroordeling van appellant tot betaling van 527.341 fr., plus interesten, tot voldoening van zijn staat van honorarium en kosten. Geïntimeerde heeft appellant bijgestaan in diverse procedures.

Hij komt tot volgende afrekening:

- zaak S. t./ O.M.	891.315
- zaak S. T/ L.	15.828
- zaak S. t./ R.A.B.	5.975
- zaak S. t./ V.	11.077
- zaak S. t./ S.	17.383
- zaak S. t./ C. & C.P. B.	7.975
	949.553
- reeds ontvangen:	422.212
- rest saldo:	527.341

Bij tussenvordering van 27 januari 1983 en 22 juni 1989 werden adviezen van de Raad van de Orde der Advocaten gevraagd. De Raad van de Orde adviseert de staat van geïntimeerde te begroten als volgt:

- zaak O.M.	449.065
- zaak L.	15.825
- zaak R.A.B.	5.975
- zaak V.	11.077
- zaak S.	17.383
- zaak C. & C.P. B.	7.975
- inning bedragen	98.183
	655.483
- reeds betaald:	422.212
- rest:	233.271

Bij conclusie, neergelegd ter Griffie van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Veurne op 29 september 1988, formuleert

appellant een tegeneis. Hij stelt door de handelwijze van geïntimeerde (in competente verdediging van zijn belangen) schade te hebben geleden.

De eerste rechter oordeelt dat de gevorderde staat van honorarium en kosten gegrond is ad 152.021 fr. (574.233 - 422.212), plus de gerechtelijke interesten vanaf 27 augustus 1982. De tegeneis wordt afgewezen als ongegrond, evenals de tussenvordering van geïntimeerde wegens het instellen van een tergende en roekeloze tegeneis (schadevergoeding 50.000 fr.)

3. In feite betwist appellant enkel de staat m.b.t. de strafprocedure (zaak S. t./O.M.) Het is in het raam van deze procedure dat appellant een incompetente verdediging van zijn belangen aanvoert en zijn tegeneis formuleert. Zijn hoger beroep betreft derhalve de staat van deze procedure en zijn tegeneis.

Het incidenteel beroep betreft het terugbrengen door de eerste rechter van zijn staat naar 574.233 fr. Geïntimeerde sluit zich aan bij de bedragen, geadviseerd door de Raad van de Orde, d.w.z. 655.483 fr (De tussenvordering (het stellen van een tergende en roekeloze tegeneis) wordt niet meer hernomen in hoger beroep.

...

Honorariumstaat - strafprocedure

Appellant blijkt enigszins uit het oog te verliezen dat nog alleen de begroting van de honorariumstaat (strafprocedure) ter discussie staat. Enkel stukken dienstig in dat verband zijn in casu van belang.

Hoewel de eerste rechter niet verplicht was om een advies in te winnen van de Raad van de Orde der Advocaten, kan een dergelijke maatregel worden verantwoord in een geschil, waarbij een aantal appreciatie-elementen aanwezig zijn, waarmee de Raad van de Orde dagelijks voeling heeft en waaromtrent zijn advies waardevol kan zijn. Door advies in te winnen van een daartoe geëigende instantie, geeft de eerste rechter aan zijn beslissing een solidere onderbouw.

Bovendien moet worden beklemtoond dat het inwinnen van een advies van de Raad van de Orde der Advocaten inzake honorariumbetwisting van advocaten, een gebruikelijke werkwijze is, zodat de beslissing van de eerste rechter op dit vlak aansluit met wat in dezen gangbaar is.

Men kan begrijpen dat appellant enige terughoudendheid heeft ten aanzien van de Raad van de Orde van de Advocaten, die is samengesteld uit confrères uit hetzelfde arrondissement van zijn gewezen raadsman, en waar hij zelf geruime tijd notaris was. De Raad van de Orde is echter door de wet in het leven geroepen, heeft een publiekrechtelijke opdracht en mag zich als dusdanig dan ook niet laten leiden door corporatistische belangen.

Art. 459 Ger.W. geeft de Raad precies de opdracht te waken over de begroting van de honoraria van de leden van haar Orde.

Het advies dient tot voorlichting van de rechtbank, maar bindt deze laatste niet.

Het enkele feit dat het advies gegeven moet worden door de Raad van de Orde, waartoe geïntimeerde behoort, is het gevolg van de organisatie van de balie, die door de wetgever is gewild. De bezwaren, aangevoerd door appellant t.o.v. de leden van de Raad van de Orde zijn niet van dien aard dat ze de waarde van het advies beperken.

...

Appellant blijkt te vergeten dat het *in casu* om een technisch advies gaat, dat de rechter zeker niet dient te volgen als zijn overtuiging zich hiertegen verzet.

De rechten van de verdediging van appellant blijven dus volledig gewaarborgd. Appellant blijft echter zeer algemeen in zijn betwisting. Het was hem perfect mogelijk de staat post per post te behandelen, wat hij echter niet heeft gedaan.

De vaststelling van het honorarium door de advocaat is een bij de wet ingestelde partijbeslissing, dit is de beslissing van een partij aan wie de bevoegdheid is verleend om de inhoud van de rechten en plichten van de andere partij te bepalen of te wijzigen. De rechterlijke toetsing van een dergelijke partijbeslissing is marginaal. De rechter kan enkel optreden wanneer het vastgestelde honorarium kennelijk overdreven is.

Geïntimeerde sluit zich aan bij het advies, gegeven door de Raad van de Orde. Art. 459 van het Ger.W. kent de advocaat het recht toe het honorarium te bepalen, maar blijft vaag in de criteria die hij daarbij, met bescheidenheid en billijke gematigdheid eigen aan zijn ambt, tot leidraad kan nemen: «Ingeval..., met inachtneming onder meer van de belangrijkheid van de zaak en de aard van het werk,...».

Met de eerste rechter is het Hof van oordeel dat de pos-ten: bespreking gevangenis en bespreking met familie, honorarium voorlopige hechtenis, bespreking onderzoeksrechter en parket en procedure verwijzing, met één vierde dienen te worden verminderd.

Diverse pos-ten overlappen elkaar en ook mag niet uit het oog worden verloren dat geïntimeerde samen met andere raadslieden optrad, zoals terecht door appellant wordt opgemerkt.

Het Hof verwijst in dat verband naar de argumentatie van de eerste rechter, meer bepaald zie bestreden vonnis blz. 5, punt 3, alinea's 6, 7, 8 en 9, argumentatie, die door het Hof wordt overgenomen. De eerste rechter wordt ter zake gevolgd.

Noch de vaststelling dat geïntimeerde tal van prestaties tegen een gematigd tarief rekende, noch de vaststelling dat boekhouders, accountants of revisoren veel hogere tarieven hanteren, doen afbreuk aan het hierboven gestelde.

...

NOOT — Zie Stevens, J., *Regels en gebruiken van de advocatuur te Antwerpen*, Antwerpen, Orde van Advocaten en Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, pp. 527-529, nrs. 721 en 723, en pp. 564-565, nr. 774.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

K.I. – 8 AUGUSTUS 1997

Voorzitter: de h. Van Craen

Raadsheren: de h. Dirix en mevr. Winants

Openbaar ministerie: de h. Van Lerberghe

Advocaat: mr. Vandemeulebroucke

Uitlevering – Voorlopige invrijheidstelling – Betekening van de stukken

1. Vanaf de betekening van de officiële stukken inzake uitlevering, waardoor de aanhouding van de vreemdeling definitief is geworden, is de betrokkene ter beschikking van de uitvoerende macht, die alleen, met uitsluiting van de rechterlijke macht, bevoegd is om over zijn invrijheidstelling te beslissen.

2. Vanaf de betekening van de officiële stukken is het verzoek tot voorlopige invrijheidstelling niet meer ontvankelijk, daar de betrokken vreemdeling zich niet meer in een toestand van voorlopige hechtenis bevindt.

B.

Gezien de beschikking van 22 juli 1997, gewezen door de Raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen, betekend aan B. op 23 juli 1997, waarbij

- het verzoek onontvankelijk werd verklaard
- verzoekers verzoek tot onmiddellijke invrijheidstelling afgewezen werd

- de kosten ten laste van de Staat werden gelegd;

Gelet op het hoger beroep ingesteld op 22 juli 1997 door B. tegen voormelde beschikking;

Overwegende dat het hoger beroep van B., regelmatig naar vorm en termijn, ontvankelijk is;

Overwegende dat verzoeker overeenkomstig de Schengen-uitvoeringsovereenkomst (B.S., 2 juni 1995, kolom 15.774) en het M.B. van 24 april 1995, als vreemdeling met vaste verblijfplaats in België, regelmatig werd aangehouden met het oog op uitlevering; dat geen toelating van de minister van Justitie vereist was;

Overwegende dat de uitleveringsbescheiden tijdig (d.w.z. binnen 40 dagen na juni 1997) werden betekend op 16 juli 1997;

Overwegende dat de eerste rechter terecht het verzoek tot voorlopige invrijheidstelling *onontvankelijk* heeft verklaard, aangezien het verzoekschrift werd ingediend na de betekening van de officiële stukken, waardoor de aanhouding definitief is geworden; dat de betrokken vreemdeling alsdan ter beschikking wordt gehouden van de uitvoerende macht, die alleen, met uitsluiting van de rechterlijke macht, bevoegd is om over een eventuele invrijheidstelling te beslissen;

dat derhalve verzoeker op het ogenblik van het indienen van zijn verzoekschrift zich *niet* in een toestand van voorlopige hechtenis bevond, zoals ten onrechte wordt beweerd bij conclusie;

...

NOOT – Over de uitlevering van veroordeelde personen

1. De betrokken vreemdeling was voorlopig aangehouden op grond van een S.I.S.-signalerings. Het betreft hier een signalering in het Schengen-informatie-systeem als bedoeld in art. 95 van de Schengen-Overeenkomst van 19 juni 1990.

Hij was veroordeeld door het Landsgericht te Konstanz tot drie jaar gevangenisstraf wegens oplichting en misbruik van vertrouwen. Deze beslissing was in kracht van gewijsde gegaan.

2. Daar het verzoek tot uitlevering gegrond was op een strafrechtelijke veroordeling, was er geen exequatur of geen optreden van de raadkamer vereist (G. Demanet, «Du rôle de la chambre du conseil et de la chambre des mises en accusation en cas d'extradition demandée à la Belgique», *R.D.P.*, 1988, 249; R. Declercq, *Onderzoeksgerechten*, p. 400, nr. 1020).

3. Vanaf de betekening van het vonnis of arrest, in origineel of in authentiek afschrift, neemt de voorlopige hechtenis een einde en staat de betrokkene ter beschikking van de regering (P.E. Trousse en J. Vanhalewijn, *Uitlevering en internationale rechtshulp in strafzaken*, p. 124, nr. 315; A. Winants, *Uitlevering: de voorlopige aanhouding*, nr. 24 in: *Comm. Straft.*).

4. Vanaf de betekening der officiële stukken staat de betrokken vreemdeling ter beschikking van de regering, en de strafgerechten hebben geen rechtsmacht meer om over zijn voorlopige invrijheidstelling te beslissen. Het is dan ook logisch dat een verzoekschrift dat daartoe strekt door de raadkamer als niet ontvankelijk wordt afgewezen (Cass., 24 mei 1943, *Arr.Cass.*, 1943, 122).

5. Mocht de betekening der officiële stukken plaatsgehad hebben tijdens de procedure voor de raadkamer, de kamer van inbeschuldigingstelling of voor het Hof van Cassatie, dan zou het verzoek tot voorlopige invrijheidstelling zonder voorwerp worden verklaard (Cass., 13 augustus 1987, *Arr.Cass.*, 1986-87, nr. 633; Cass., 16 januari 1991, *Arr.Cass.*, 1990-91, nr. 253).

A. Vandeplas

BURGERLIJKE RECHTBANK TE TURNHOUT

3 APRIL 1997

Beslagrechter: de h. Peeters

Advocaten: mrs. Corstjens loco De Lat, Van Kerckvoorde loco Van Mallegem, Robeyns loco Van Rooy en Claes loco Vekemans

Beslag en executie – Roerend beslag – Evenredige verdeling – Registratierechten – Voorrecht – Omvang

Het voorrecht van de schatkist voor de verschuldigde registratierechten (art. 150 W. Reg.) is bij een evenredige verdeling beperkt tot de helft van de sommen die de eiser ontvangt (art. 35 W. Reg.).

N.V. K. en N.V. G. t/ Belgische Staat, H. en V.

De N.V. K. en de N.V. G. komen in verzet tegen het ontwerp van evenredige verdeling van 12 augustus 1996 opge maakt door gerechtsdeurwaarder J. Verhulst naar aanleiding van een uitvoerend beslag op roerende goederen gelegd ten laste van H. D. en V. M. beslagenen, en waarvan de opbrengst 100.000 frank bedraagt.

...

De instrumenterende gerechtsdeurwaarder stelt in zijn ontwerp van evenredige verdeling dat de opbrengst van de verkoop 100.000 frank bedraagt, waarvan 33.233 frank kosten van uitvoering zijn, 3.330 fr. kosten van tegeldemaking, en 4.263 fr. kosten van verdeling, alle genoemde kosten bevoorrecht krachtens de artikelen 17 en 19, 1°, Hyp.W., zodat het nettoactief 59.174 frank bedraagt, welk bedrag werd gestort in de Deposito- en Consignatiekas.

Rekening houdend met een schuldvordering van de N.V. K. ten bedrage van 521.427 fr. en een schuldvordering van

de N.V. G. ten bedrage van 23.075.693 frank, werd het nettoactief van 59.174 frank door de gerechtsdeurwaarder voorlopig ponsd ponsdgewijze toebedeeld: aan de N.V. K.: 1.308 fr. en aan de N.V. G.: 57.866 fr.

Vervolgens werd, rekening houdend met de registratierechten ten bedrage van 665.115 fr. verschuldigd uit hoofde van een vonnis uitgesproken door de Rechtbank van Koophandel te Turnhout op 26 juni 1996 inzake N.V. G. t/ H. D. en V. M. en een geldboete van 66.000 fr. wegens te late betaling en gelet op de artikelen 150 en 184bis Wetboek van Registratierechten, het dividend toekomend aan de N.V. G., toebedeeld aan de ontvanger der domeinen en penale boeten Turnhout.

De N.V. K. stelt in de akte van tegenspraak dat ten onrechte slechts rekening werd gehouden met de provisionele veroordeling van de beslagenen bij vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Turnhout van 18 mei 1996 tot 499.000 fr., terwijl voor de bepaling van haar rechten volgens haar rekening dient te worden gehouden met haar volledige schuldvordering ten bedrage van 15.249.487 fr., minstens het bedrag van 10.761.304 fr. waarvoor bewarend beslag werd gelegd.

De schuldvordering van de N.V. K. ten bedrage van 15.249.487 fr. steunt op geschreven stukken en werd door de beslagenen niet betwist. Ook in de onderhavige procedure is die vordering door geen der partijen ernstig betwist. Er dient bijgevolg rekening te worden gehouden met een vordering ten bedrage van 15.249.487 fr. De tegenspraak van de N.V. K. is gegrond.

De N.V. G. betoogt dat het haar toekomend dividend niet volledig doch slechts ten belope van de helft toekomt aan de ontvanger der domeinen en penale boeten, met toepassing van artikel 35, 3° Wetboek van Registratierechten. De ontvanger maakt echter aanspraak op het volledig dividend en verwijst hiervoor naar de artikelen 150 en 184bis Wetboek van Registratierechten.

In artikel 35, 3°, Wetboek van Registratierechten is bepaald dat de verplichting tot betaling van rechten waarvan de opeisbaarheid blijkt uit arresten en vonnissen van hoven en rechtbanken houdende veroordeling, vereffening of rangregeling rust: 1. op de verweerders...; 2. op de eisers naar de mate van de veroordeling, vereffening of rangregeling, zonder evenwel de helft van de sommen of waarden die ieder van hen als betaling ontvangt te overschrijden.

Om de invordering van registratierechten, verschuldigd uit hoofde van vonnissen en arresten, te waarborgen, bevat artikel 150 W. Reg. ten voordele van de Staat een voorrecht op de sommen die het voorwerp uitmaken van een veroordeling, vereffening of rangregeling, waardoor de bevoorrechte registratierechten primeren op de schuldvorderingen van de begunstigden van veroordelingen, vereffeningen of rangregelingen. Dit voorrecht wordt wel beperkt zoals hierna bepaald.

Door artikel 184bis W. Reg. wordt aan o.m. gerechtsdeurwaarders verbod opgelegd tot betaling over te gaan van sommen die voortkomen van een veroordeling, vereffening of rangregeling vooraleer door de ontvanger van registratierechten een getuigschrift is afgeleverd dat geen enkele som eisbaar blijft als registratierecht of als boete uit hoofde van die veroordeling, vereffening of rangregeling.

Door de artikelen 150 en 184bis W. Reg. wordt echter geen afbreuk gedaan aan artikel 35, 3°, hierboven genoemd.

Uit de parlementaire voorbereiding van het artikel 35, 3° W. Reg., zoals ingevoegd bij artikel 139 van de wet van 22 december 1989 houdende fiscale bepalingen, blijkt dat de begunstigde van een vonnis die dit heeft doen uitvoeren, niet de volledige opbrengst maar slechts maximaal de helft als registratierechten moet afstaan (memorie van toelichting, *Senaat*, 1989-1990, 806-1, blz. 32; *Parl. St., Kamer*, G.Z. 1989-1990, 1026/5, blz. 52). Dit betekent dat het voorrecht ten behoeve van de Staat in artikel 150 W. Reg. ten opzichte van de begunstigde slechts beperkt geldt (memorie van toelichting, *Senaat*, 1989-1990, 806-3, blz. 35). De bepalingen van de artikelen 35, 3°, en 184bis W. Reg. dienen in samenhang te worden gelezen, omdat ze complementair zijn (memorie van toelichting, *Senaat*, o.c., blz. 31).

Het verbod tot uitbetaling kan niet tegen de begunstigde van een vonnis worden tegengeworpen wanneer zijn bijdragend aandeel in het registratierecht, zoals bepaald in artikel 35 W. Reg. werd voldaan (F. Werdefroy, *Registratierechten*, 2° uitgave, I, nr. 497, blz. 433). Er is geen enkele reden om de toepassing van artikel 35, 3°, te beperken tot het geval waarin de begunstigde van een vonnis rechtstreeks betaling van de schuldenaar verkrijgt.

Dit heeft tot gevolg dat door de instrumenterende gerechtsdeurwaarder maximaal de helft van het aan de N.V. G. toekomende dividend kan worden toegekend. De tegenspraak van de N.V. G. is gegrond.

Rekening houdend met de respectieve schuldvorderingen van de N.V. K. ten bedrage van 15.249.487 fr. en van de N.V. G. ten bedrage van 23.075.693 fr. en de netto-opbrengst van 59.174 fr. dient te worden toebedeeld:

- aan de N.V. K.: $0,39789 \times 59.174 = 23.545,00$ fr.

- aan de ontvanger der domeinen en penale boeten Turnhout: $0,60210 \times 59.174$ fr.: $2 = 17.814,50$ fr.

- aan de N.V. G. eveneens de som van 17.814,50 fr.

NOOT — *Het voorrecht van de ontvanger der registratierechten*

1. De op vonnissen en arresten verschuldigde registratierechten zijn in de eerste plaats verschuldigd door de veroordeelde verweerder. Daarnaast kan ook de eiser (hierna ook te noemen: de begunstigde van de veroordeling) die van zijn debiteur betalingen ontvangt, voor deze rechten worden aangesproken. Zijn er meerdere eisers, dan wordt hun onderlinge behoudensheid naar evenredigheid bepaald. In geen geval mag, zo bepaalt art. 35 W. Reg., die gehoudensheid de helft overschrijden van de sommen die de eiser (of eisers) heeft (hebben) ontvangen (art. 35 W. Reg.).

De betaling van deze rechten en eventuele boeten wordt door de wetgever op verschillende wijzen veilig gesteld (zie hierover o.m.: M. Baltus, «Le nouveau régime du droit d'enregistrement des jugements et arrêts», *J.T.*, 1986, 661-665; *Id.*, «Droit d'enregistrement des jugements et arrêts», *J.T.*, 1991, 207-208; J. Caeymaex, «L'enregistrement des arrêts et jugements», *J.L.M.B.*, 1990, 319-322; G. de Leval, «L'enregistrement en débet des arrêts et jugements», *Ann. Fac. Dr. Liège*, 1986, 384-386; *Id.*, «L'ordre», in *Chron. dr. Not.*, XII, Luik, 1990, 22; A. Donnay, *Droit d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe*, in *Rép. Not.*, dl. XV, X, 350, nr. 543 e.v.; I. Moreau-Margrève, «Les sûretés», *Chron. dr. Palais*, 1987, 124-126; D. Michiels, «Enkele knelpunten bij uitvoerend onroerend beslag», *T.Not.*, 1995, (434), 460-462; A. Van-

der Borgh, «Les droits d'enregistrements sur les jugements et arrêts», *R.G.E.N.*, 1989, nr. 23.742, (289), 324 e.v.; F. Werdefroy, *Registratierechten*, Antwerpen, 1991, I, 431-433, nr. 497/2).

Diverse zekerheidsmechanismen worden in stelling gebracht.

In de eerste plaats wordt, zoals gezegd, de betaling gewaarborgd door middel van een hoofdelijke gehoudenheid van eisers en verweerders. Aan deze medegehoudenheid van de eiser ligt de gedachte ten grondslag dat het registratierecht geldt als een vergoeding voor de door de overheid georganiseerde rechtsbedeling. Omdat het echter onbillijk zou zijn dat bij gedeeltelijke betalingen de schuldeiser al hetgeen hij van zijn debiteur ontvangt, zou moeten afdragen aan de schatkist, wordt die gehoudenheid beperkt. De eiser is maximaal gehouden ten belope van de helft van de ontvangen bedragen.

Vervolgens wordt een verbod opgelegd aan notarissen, gerechtsdeurwaarders, griffiers, curators, vereffenaars en ambtenaren van de Deposito- en Consignatiekas, om gelden of waarden voorkomend van een veroordeling of van een verdeling vrij te geven, dan na de aflevering door de ontvanger van registratie, van een getuigschrift dat geen enkele som eisbaar blijft als registratierecht of als boete uit hoofde van die veroordeling of verdeling (art. 184bis W.Reg.).

Ten slotte verleent art. 150 W. Reg. aan de schatkist een voorrecht op de sommen en waarden die het voorwerp uitmaken van de veroordeling of verdeling. Het voorrecht strekt tot zekerheid van de verschuldigde rechten en de eventuele boeten. Het voorrecht geldt niet voor de kosten en interesten (Rb. Hasselt, 5 februari 1991, *R.G.E.N.*, 1991, nr. 23959, 176).

2. Voor een goed begrip van het door art. 150 W.Reg. ingestelde voorrecht, dienen ook de andere zekerheidsmechanismen in ogenschouw te worden genomen.

Zo heeft art. 35 W. Reg. betrekking op de verhouding tussen schatkist en begunstigde als resp. schuldeiser en schuldenaar. Ontvangt de begunstigde van de verweerder betalingen en zijn de registratierechten door de verweerder niet voldaan, dan kan de schatkist zich tot de begunstigde wenden, zij het ten belope van maximaal de helft van de door deze ontvangen sommen.

Art. 150 W. Reg. ziet daarentegen op de verhouding tussen begunstigde en schatkist als schuldeisers van dezelfde debiteur. Een voorrecht betreft immers noodzakelijk een situatie van samenloop. De hypothese van art. 150 W. Reg. is dus die waarin de begunstigde en de schatkist in *samenloop* treden op hetgeen door de veroordeelde verschuldigd is. Indien de schatkist zich op grond van art. 35 W. Reg. keert tegen de begunstigde en daar in samenloop komt met andere van diens schuldeisers, dan is het voorrecht niet van toepassing en geldt de schatkist in die samenloop als een gewone schuldeiser (J. Caeymaex, *o.c.*, *J.L.M.B.*, 1990, 320; A. Vander Borgh, *o.c.*, *R.G.E.N.*, 1989, 329).

Deze samenloop zal dus in de regel ontstaan wanneer de gelden zich in handen van een derde bevinden (bv. een gerechtsdeurwaarder of notaris). Het voorrecht heeft geen reden van bestaan meer zodra de sommen of waarden inmiddels werden overgemaakt aan de begunstigde en zich daar in diens vermogen hebben vermengd. In die hypothese zal de begunstigde persoonlijk kunnen worden aangesproken binnen de grenzen van art. 35 W. Reg. en zal de aansprake-

lijkheid van de vereffenaar op grond van art. 184bis W. Reg. in het gedrang kunnen komen.

De hier aan de orde zijnde samenloop zal bijvoorbeeld kunnen ontstaan doordat de begunstigde uitvoerend beslag heeft gelegd ten laste van de veroordeelde en de schatkist verzet doet op de prijs. Bij de evenredige verdeling die daarop volgt, zal de gerechtsdeurwaarder met het voorrecht van de schatkist dienen rekening te houden op gevaar af aansprakelijkheid op te lopen.

Het onderpand van dit voorrecht zijn dan de sommen of waarden die het voorwerp uitmaken van de veroordeling of verdeling.

Het voorrecht heeft evenwel slechts een *relatieve* werking. Het kan door de schatkist uitsluitend worden uitgeoefend ten aanzien van de begunstigde en zulks ten belope van de aan deze toekomstende bedragen (A. Vander Borgh, *o.c.*, *R.G.E.N.*, 1989, nr. 23.742, 328; F. Werdefroy, *o.c.*, I, 432, nr. 497/2; J. Caeymaex, *o.c.*, 320). De schatkist overwint de voorrechten die de begunstigde zelf zou kunnen doen gelden. Een uitzondering moet echter worden gemaakt voor het voorrecht der gerechtskosten (D. Michiels, *o.c.*, *T.Not.*, 1995, 462, nr. 57; A. Vander Borgh, *o.c.*, *R.G.E.N.*, 1989, 328).

Ten aanzien van andere schuldeisers die in de samenloop opkomen, geldt de schatkist als een gewone schuldeiser (M. Baltus, *o.c.*, *J.T.*, 1986, 664, nr. 19). Hieruit vloeit voort dat de schatkist niet meer rechten kan doen gelden dan die waarover de begunstigde in de samenloop zelf beschikt. Het onderpand van het voorrecht van de schatkist wordt immers gedetermineerd door hetgeen aan de begunstigde in de samenloop met andere schuldeisers van de veroordeelde zal toekomen. Is de begunstigde in de samenloop niet batig gerangschikt, dan heeft het voorrecht van de schatkist geen voorwerp. Om die reden is het voorrecht van de schatkist ondergeschikt aan alle preferenties die andere schuldeisers ten aanzien van de begunstigde kunnen doen gelden. In die zin doet art. 150 W.Reg., wanneer er verscheidene schuldeisers zijn, een samenloop ontstaan binnen de samenloop.

Het voorrecht kan evenmin worden aangevoerd met betrekking tot andere vorderingen die de begunstigde in dezelfde samenloop tegen de veroordeelde doet gelden (F. Werdefroy, *o.c.*, I, 432, nr. 497/2). Indien er in die samenloop verscheidene schuldeisers zijn die elk een veroordeling hebben verkregen van dezelfde verweerder, dan kan de schatkist zijn voorrecht uitoefenen ten aanzien van de onderscheiden schuldeisers (G. de Leval, *o.c.*, in *Chron.Dr.Not.*, XII, Luik, 1990, 22).

3. De vraag rijst hoe het voorrecht nu precies moet worden uitgeoefend. De onduidelijkheid van de wet werd reeds door andere auteurs aan de kaak gesteld (o.m. I. Moreau-Margrève, *o.c.*, 124 e.v.; M. Baltus, *o.c.*, *J.T.*, 1991, 208, nr. 9; D. Michiels, *o.c.*, *T.Not.*, 1995, 461, nr. 54). Drie verschillende benaderingen zijn mogelijk, naargelang men de klemtoon legt op art. 35, 150 of 184bis W.Reg.

Uitgaande van deze laatste bepaling zou kunnen worden verdedigd dat de vereffenaar gewoonweg dient over te gaan tot een inhouding van de verschuldigde registratierechten op de te verdelen gelden. Deze benadering miskent evenwel het hierboven geschetste relatief karakter van het voorrecht.

Een tweede benadering bestaat erin dat het bedrag dat in die verdeling zou toekomen aan de begunstigde, integraal wordt aangewend ter voldoening van de schatkist. Voor deze benadering pleit het stilzwijgen van de wet. Enkel het even-

tueel saldo kan dan worden uitgekeerd aan de begunstigde. De schatkist treedt de begunstigde immers niet tegemoet als persoonlijke schuldeiser, maar als concurrente schuldeiser op het gemeenschappelijk onderpand. De samenloop die tussen beide schuldeisers ontstaat, wordt dan beslecht door art. 150 W.Reg.

Volgens een derde stelling dient het voorrecht beperkt te worden tot de helft van het bedrag dat normaliter aan de begunstigde zou toekomen. Hiervoor wordt gewezen op art. 35 W.Reg. dat de persoonlijke gehoudenheid van de begunstigde beperkt tot de helft van de ontvangen bedragen. Deze benadering, die wordt gevolgd in de geannoteerde beschikking en in de elders in dit nummer opgenomen beschikking van de beslagrechter te Antwerpen, verdient goedkeuring (in gelijke zin: F. Werdefroy, *Registratierechten*, I, 431, nr. 497). De sommen die de schuldeiser uit de verdeling ontvangt, gelden evenzeer als een betaling van de veroordeelde debiteur. Een verschillende behandeling van de schuldeiser naar gelang het gaat om een vrijwillige betaling of betaling na dwanguitvoering valt moeilijk te verantwoorden. De gedachte dat de uitoefening van het voorrecht er niet toe mag leiden dat aan de begunstigde meer dan de helft van de hem toekomende bedragen wordt ontnomen, vindt overigens ook steun in de parlementaire voorbereiding (*Verslag Moors, Parl.St., Kamer*, 1989-90, nr. 1026/5, 5 en 52).

Eric Dirix

BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN

23 JUNI 1997

Beslagrechter: de h. Franck

Advocaten: mrs. Van Lith de Jeude, Stevens, Vanstreels, Hendrickx, Lembrechts en Roockx

Beslag en executie – Roerend beslag – Evenredige verdeling – Registratierechten – Voorrecht – Omvang

Het voorrecht van de schatkist voor de verschuldigde registratierechten (art. 150 W. Reg.) is bij een evenredige verdeling beperkt tot de helft van de sommen die de eiser ontvangt (art. 38 W. Reg.).

Belgische Staat t/ N.V. A.D. e.a.

Overwegende dat gerechtsdeurwaarder in zijn ontwerp van evenredige verdeling van het te verdelen saldo van 243.337 BEF, gezien het ingeroepen voorrecht van de schatkist, aan tweede verwerende partij, een bedrag van 74.484 BEF heeft toebedeeld en het overblijvend saldo van 168.853 BEF pondspondsgewijze heeft verdeeld tussen eerste verwerende partij ten bedrage van 167.505 BEF en derde verwerende partij ten bedrage van 1.348 BEF;

Overwegende dat de gerechtsdeurwaarder vervolgens, verwijzend naar de registratierechten en boeten verschuldigd op de vordering van eerste verwerende partij krachtens een vonnis van de dertiende kamer van de rechtbank van eerste aanleg alhier van 5 juni 1996 ten belope van 198.000 BEF en de aanspraak gemaakt door eisende partij op het voor-

recht van de schatkist conform de artt. 150 en 184bis W.Reg. en verwijzend naar art. 35 W.Reg., het aan eerste verwerende partij toegekende bedrag van 167.505 BEF slechts voor de helft aan deze partij heeft toebedeeld en voor de andere helft aan eisende partij, zijnde ieder 83.752,5 BEF;

Overwegende dat de ontvanger van het Tiende Registratiekantoor te Antwerpen, tegenspraak heeft gedaan tegen voormeld ontwerp van evenredige verdeling, beweerde dat:

- art. 184bis, W.Reg. de gerechtsdeurwaarders verbiedt om tot uitbetaling over te gaan zolang de registratierechten niet vereffend zijn;

- de toepassing van art. 35 W.Reg. hier niet aan de orde is, omdat het hier gaat om de verdeling van de gelden door een gerechtsdeurwaarder en niet om een rechtstreekse, vrijwillige betaling;

- de niet-betaalde registratierechten verschuldigd ingevolge het vonnis verkregen door de n.v. A. dienen te worden opgenomen als gewone schuldvordering;

...

Overwegende dat art. 35 van het Wetboek der Registratierechten duidelijk bepaalt dat de verplichting tot betaling van de rechten waarvan de vorderbaarheid blijkt uit arresten en vonnissen van hoven en rechtbanken houdende veroordeling, vereffening of rangregeling rust (...) «2° op de eiser naar de mate van de veroordeling... zonder evenwel de helft van de sommen of waarden die ieder van hen als betaling ontvangt te overschrijden»;

Overwegende dat art. 150 van het Wetboek der Registratierechten bepaalt dat, om de invordering van de registratierechten en in voorkomend geval van de boeten... te waarborgen, er ten bate van de Staat een voorrecht wordt ingesteld op de sommen en waarden die het voorwerp uitmaken van de veroordeling of rangregeling;

Overwegende dat bij het in samenhang lezen van beide voormelde artikelen duidelijk blijkt dat het in art. 150 W. Reg. vooropgesteld algemeen voorrecht, wat betreft de verplichting van de eiser tot betaling van de rechten waarvan de vorderbaarheid blijkt uit arresten en vonnissen van hoven en rechtbanken, bij art. 35 beperkt werd tot de helft van de sommen die eiser als betaling ontvangt;

Overwegende immers dat, zo de interpretatie van eisen de partij – namelijk dat uit art. 150 van het Wetboek der Registratierechten blijkt dat de Belgische Staat een voorrecht heeft boven de schuldeiser op de totale som die kan worden gerecupereerd – gevolgd zou worden, art. 35, van dezelfde wet geen enkele zin meer heeft;

Overwegende dat eisende partij tevens geen enkel relevant argument of element voorbrengt om haar stelling te onderschrijven dat art. 35 W.Reg. slechts aan de orde zou zijn bij een rechtstreekse vrijwillige betaling van de registratierechten door eisende partijen inzake arresten en vonnissen;

Overwegende dat in dezelfde zin ook de bij art. 184bis W.Reg. ingestelde regel om tot betaling over te gaan «van de sommen of waarden die voortkomen van een veroordeling, van een vereffening of van een rangregeling» na «aflevering door de ontvanger van de registratie van een getuigschrift houdende verklaring dat geen enkele som eisbaar blijft als registratierecht of als boete...» in casu niet kan worden aangevoerd voor zover aan de ontvanger het bij art. 35 W.Reg. bepaalde aandeel van eisende partij in de veroordelingsrechten van het vonnis van 5 juni 1996 wordt toebe-

deeld (zie in die zin: F. Werdefroy, *Registratierechten*, Kluwer, nr. 497 onderaan).

...

NOOT – Zie in dezelfde zin in dit nummer: Rb. Turnhout, 3 april 1997 met noot E. Dirix.

VREDEGERECHT TE ANTWERPEN

5e KANTON – 21 NOVEMBER 1995

Rechter: de h. Van Oosterwyck

Advocaten: mrs. Van Gelder loco Deprez en Torfs loco Dyck

Onrechtmatige daad – Aansprakelijkheid – Gebrekkige zaak – Begrip gebrek – Huisvuilcontainer – Niet in werking treden van blokkeringsmechanisme bij geleidigd neerzetten

Als gebrek van de zaak in de zin van art. 1384, eerste lid, B.W. dient te worden aangemerkt ieder abnormaal kenmerk van de zaak dat aan derden schade kan veroorzaken.

Een huisvuilcontainer waarvan het blokkeringsmechanisme niet automatisch in werking treedt op het ogenblik dat die container geleidigd wordt achtergelaten, vertoont een gebrek in de zin van art. 1384, eerste lid, B.W.

Van H. t/ Coöp. V. H.

Gelet op het exploit van dagvaarding van plaatsvervangend gerechtsdeurwaarder Luc Katra loco gerechtsdeurwaarder Maria Wellens te Antwerpen van 11 juli 1994 dat ertoe strekt verweerster zich te horen veroordelen om te betalen aan eiser voor schade aan zijn voertuig de som van 38.744 fr. te vermeerderen met de vergoedende interesten vanaf 17 maart 1994, tot de gerechtelijke interesten en in de kosten van het geding.

...

Het blijkt uit een «aanrijdingsformulier», van een «situatieschets van de aanrijding» voorzien, dat de personenwagen B.M.W. 730, die geparkeerd stond op de parkeerruimte van het gebouw Gloriantlaan 50 te Antwerpen, aan eiser toebehorend, op 17 maart 1994 rond 12 uur beschadigd werd en een deuk en een kras aan het rechter spatbord vertoonde.

Eiser schreef op het formulier: «een alu-Huisvuil container stond tegen mijn wagen en heeft de schade veroorzaakt», terwijl een zekere P., aangestelde van verweerster schreef: «De Heer P. heeft schade gezien en zal verslag uitbrengen bij C.V.H.». Weliswaar heeft P. het document niet mede ondertekend, maar het wordt niet betwist dat hij aan de opstelling ervan heeft meegewerkt.

De hoegrootheid van de schade wordt op zichzelf niet betwist; de aansprakelijkheid van verweerster wordt ingeroepen op grond van de artikelen 1382, 1383 en/of 1384, eerste lid, en/of 1384, derde lid, B.W.

Verweerster doet gelden dat eiser niet aantoonde wie er verantwoordelijk is voor het aan het rollen gaan van de huisvuilcontainer; dat zij weliswaar eigenares is van het betrokken flatgebouw maar dat van een eigenaar niet kan worden verwacht dat hij permanent toezicht houdt in alle woonblok-

ken waarvan hij eigenaar is; dat, nu de bewuste container leeg was toen hij het voertuig van eiser raakte, dit niet haar fout is, maar die van de reinigingsdiensten die het blokkeringsstelsel niet in werking hebben gesteld.

Vanzelfsprekend is dit laatste niet de taak van die reinigingsdiensten, zodat er geen sprake kan zijn dat de aansprakelijkheid naar de stad Antwerpen zou worden verschoven. Terecht doet eiser gelden dat na de ophaling van het huisvuil de stad wel instaat voor het huisvuil, niet voor de vuilniscontainers zelf.

Waarom zorgt verweerster er niet voor dat haar personeel, de conciërge bijvoorbeeld, de containers tijdig binnen haalt, nu iedereen toch weet op welke dag en welk uur van de dag de vuilnisdiensten het vuil ophalen, ook al kan dit uitzonderlijk eens een andere werkdag zijn wanneer de eerstbedoelde uitzonderlijk een feestdag wordt, maar ieder bewoner wordt daarvan tijdig verwittigd wanneer een dergelijke verschuiving in de dienstverlening zich zal voordoen. Hier is al minstens een fout van de aangestelde(n) van verweerster om de container(s) maar te laten rondslingeren, een werkwoord dat verweerster niet zo graag lijkt te horen, maar dat desalniettemin de werkelijkheid weergeeft.

Hier komt dus reeds de aansprakelijkheid weer van verweerster op grond van art. 1384, derde lid, B.W. aan de orde.

Bovendien kan er hier eveneens sprake zijn van een gebrek in de zaak.

Als gebrek van de zaak dient aangemerkt te worden ieder abnormaal kenmerk van de zaak dat schade aan derden kan veroorzaken (Vandenbergh, H., Van Quickenborne, M. en Hamelink, P., «Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad (1974-1978)», *T.P.R.*, 1980, 1229, nr. 78/A; cf. Vandenbergh, H., *Onrechtmatige daad, actuele tendensen*, Antwerpen, Kluwer, 66). Het Hof van Cassatie besliste reeds in 1976 dat ondergedompelde balken die de schroef van een boot hebben beschadigd, de waterloop ongeschikt maken voor zijn normaal gebruik, waaruit wettelijk mocht worden afgeleid dat deze vaarweg aangetast was door een intrinsiek gebrek (Cass., 12 februari 1976, *R.G.A.R.*, 1977, nr. 9814, noot Glansdorff, F.; zie de andere rechtspraak bij Vandenbergh, H., Van Quickenborne, M. en Hamelink, P., *o.c.*, *T.P.R.*, 1980, 1231, nr. 78) en dat geldt ook voor het litigieuze bord.

Een zaak is inderdaad aangetast door een gebrek in de zin van art. 1384, eerste lid B.W., zo heeft onlangs het Hof van Cassatie nog vastgesteld, als ze een abnormaal karakter vertoont (Cass., 29 september 1988, *R.W.*, 1988-89, 1261), waardoor ze in bepaalde omstandigheden schade kan veroorzaken (Cass., 19 december 1988, *R.W.*, 1989-90, 574), hetzij zoals *in casu* het omwaaien bij een windstoot en daardoor schade toebrengen aan geparkeerde voertuigen of voertuigen in beweging (Vred. Antwerpen, 5e kanton, 21 juni 1994, *A.R.* nr. 33.358, onuitgegeven; Vred. Antwerpen, 5e kanton, 18 oktober 1994, *A.R.* 33.730, onuitgegeven; Vred. Antwerpen, 5e kanton, 21 februari 1995, *A.R.* 33.938, eveneens onuitgegeven); niet vereist is dat het gebrek van de zaak uitsluitend een blijvend of aan de zaak zelf inherent element is (Cass., 3 september 1992, *A.C.*, 1991-1992, 1061).

Maar er is meer; zelfs indien het gebrek niet rechtstreeks aangetoond zou kunnen worden, aanvaarden rechtspraak en rechtsleer dat het gebrek afgeleid mag worden uit de *abnormale gedraging* van de zaak (Vandenbergh, H., Van Quickenborne, M. en Hamelink, P., *o.c.*, *T.P.R.*, 1980, 1239, nr. 83, A)

nu eiser het waarschijnlijk maakt dat er geen enkele andere vreemde oorzaak aanwezig is, bovendien verweerster het tegendeel niet bewijst, en nu de omstandigheden van het ongeval andere oorzaken niet waarschijnlijk maken (Y. Fagnart, J.L. en Deneve, M. «Chronique de la jurisprudence. La responsabilité civile (1976-1984)», *J.T.*, 1988, (257), 264, nr. 121). Zeer recent besliste het Hof van Cassatie dat voor de toepassing van artikel 1384, eerste lid, B.W. de rechter het bestaan van een gebrek van de zaak alleen uit haar gedrag mag afleiden (abnormaal gedrag) in zoverre hij iedere andere oorzaak uitsluit (Cass., 28 februari 1992, *R.W.*, 1993-94, 677).

Een dergelijk container is voorzien van een blokkerings-mechanisme; welnu, indien zulk een mechanisme niet automatisch in werking treedt op het ogenblik dat de container geleidigd wordt achtergelaten en deze dus aan het rollen gaat, vertoont die een gebrek in de zin van art. 1384, eerste lid, B.W. Hij gedraagt zich abnormaal.

De aansprakelijkheid van verweerster op grond van art. 1384 eerste en derde lid, B.W. staat dus vast.

POLITIËRECHTBANK TE DENDERMONDE

15 JULI 1997

Rechter: de h. Légat

Arbeidsinspectie – Sociaal inspecteur – Bevoegdheden – Grondwet – Woning – Onschendbaarheid – Betreden van bewoonde lokalen – Tussen 9 uur 's avonds en 5 uur 's morgens – Politierechter – Toelating – Voorwaarde

De rechter in de politierechtbank kan, gelet op het fundamentele grondwettelijke recht betreffende de onschendbaarheid van de woning, de bevoegde sociaal inspecteur slechts toelating verlenen om bewoonde lokalen tussen 9 uur 's avonds en 5 uur 's morgens te betreden, voor zover uit diens verzoek blijkt dat die bijzondere modaliteit redelijk en zelfs noodzakelijk is om hem in de mogelijkheid te stellen zijn bij de wet voorgeschreven onderzoeksopdrachten uit te voeren.

G.

Gelet op de door ons gewezen beschikking van 10 juli 1997:

Gelet op de faxbrief van 14 juli 1997, door de heer G. voornoemd, daartoe bevoegd, gericht aan de hoofdgriffier van deze rechtbank, waarin wordt aangestipt dat de eerder gevraagde en verleende machtiging tot visitatie enkel betrekking heeft op visitatie tussen 5 uur 's morgens en 9 uur 's avonds, terwijl zij in casu, gelet op de aard en de omstandigheden van de zaak, ook een visitatie mogelijk zou moeten maken tussen 9 uur 's avonds en 5 uur 's ochtends;

Overwegende dat de voormelde faxbrief van 14 juli 1997 als een aanvullend verzoek tot het verlenen van een nieuwe of bijkomende machtiging kan worden beschouwd, nu de wet geen bijzondere vormvereisten oplegt in verband met het verzoek tot toestemming bedoeld in artikel 4, § 1, 1°, van de Arbeidsinspectiewet, en nu er geen wettelijke of andere dwingende redenen zijn welke het verlenen van een nieuwe of bijkomende machtiging beletten;

Overwegende dat artikel 4, § 1, 1°, van de Arbeidsinspectiewet moet worden beschouwd 'als een bijzondere wetsbepaling die een uitzondering mogelijk maakt op het bepaalde in art. 1 van de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht;

Dat bijgevolg de gevraagde nachtelijke visitatie als zodanig mag plaatshebben, mits een voorafgaande toestemming van de politierechter wordt verkregen;

Overwegende dat een dergelijke toestemming een afwijking impliceert op een fundamenteel grondwettelijk recht, namelijk de onschendbaarheid van de woning;

Overwegende dat een dergelijke afwijking dan ook, ondanks het bepaalde in art. 4, § 1, 1°, van de Arbeidsinspectiewet, slechts kan worden toegestaan voor zover uit het verzoek daartoe de redelijkheid en zelfs de noodzakelijkheid van een nachtelijke visitatie in bewoonde lokalen blijkt;

Overwegende dat de bevoegdheid van een sociaal inspecteur in het raam van een visitatie beperkt blijft tot de onderzoeksbevoegdheden opgesomd in art. 4, § 1.2 van de Arbeidsinspectiewet;

Overwegende dat identificatie van personen die zich tijdens de nachtelijke visitatie in de bewoonde lokalen van het te controleren pand zouden ophouden, inderdaad niet mogelijk is tussen 9 uur 's avonds en 5 uur 's morgens, zonder de gevraagde (bijkomende of nieuwe) machtiging;

Overwegende dat een dergelijke identificatie evenwel praktisch net zo goed kan gebeuren na 5 uur 's ochtends of wanneer de te identificeren personen tijdens de nacht de bewoonde lokalen zouden verlaten;

Overwegende dat het geringe voordeel deze personen nog tijdens de nacht en in de bewoonde lokalen te kunnen identificeren, niet opweegt tegen de gevraagde afwijking van een fundamenteel grondwettelijk recht;

Overwegende dat de uitoefening van de andere onderzoeksbevoegdheden vermeld in art. 4, § 1.2° van de Arbeidsinspectiewet, geen nachtelijke visitatie in bewoonde lokalen vereist, en dit overigens ook niet door de aanvrager wordt aangevoerd;

Dat er derhalve onvoldoende redenen zijn om de gevraagde nieuwe of bijkomende machtiging toe te staan.

...

NOOT – De toestemming tot het betreden van bewoonde lokalen als bedoeld in artikel 4, § 1, tweede lid van de Arbeidsinspectiewet tussen 9 uur 's avonds en 5 uur 's morgens: ja, maar!

1. Op 10 juli 1997 werd door de Politierechter te Dendermonde een beschikking gewezen krachtens welke aan de verzoekende sociaal inspecteur toestemming werd verleend tot het betreden van de in het verzoekschrift vermelde bewoonde lokalen als bedoeld in artikel 4, 1°, tweede lid, van de Wet van 16 november 1972 betreffende de Arbeidsinspectie (hierna Arbeidsinspectiewet genoemd), zulks tussen 5 uur 's morgens en 9 uur 's avonds.

Op 14 juli 1997 werd een aanvullend verzoek gericht aan dezelfde politierechter om, «gelet op de aard en de omstandigheden van de zaak», voormelde toestemming ook te verlenen voor de periode van 9 uur 's avonds tot 5 uur 's morgens.

2. De Politierechter neemt in de geannoteerde beschikking allereerst standpunt in met betrekking tot de vraag of een dergelijk verzoek *«in principe»* ingewilligd kan worden. Na voormelde vraag bevestigend beantwoord te hebben, wordt verder onderzocht of een dergelijke toelating *«in casu»* gegeven kan worden.

3. Artikel 1, eerste lid, van de Wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende dewelke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht stelt als principe dat «geen opsporing of huiszoeking mag worden verricht in een voor het publiek niet toegankelijke plaats vóór vijf uur 's morgens en na negen uur 's avonds».

Voormeld verbod vindt evenwel geen toepassing wanneer een bijzondere wetsbepaling de opsporing of huiszoeking 's nachts toestaat (artikel 1, tweede lid, 1°, van de wet van 7 juni 1969).

Dient vervolgens te worden nagegaan of er ten aanzien van de sociaal inspecteurs een *«bijzondere wetsbepaling»* als bedoeld in artikel 1, tweede lid, 1°, van de wet van 7 juni 1969 bestaat; vraag die de Politierechter te Dendermonde – naar mijn oordeel terecht – bevestigend heeft beantwoord.

Artikel 4, eerste lid, 1°, van de Arbeidsinspectiewet bepaalt immers:

«De sociale inspecteurs, voorzien van behoorlijke legitimatiebewijzen, mogen bij de uitoefening van hun opdracht:

1° op elk ogenblik van de dag of van de nacht, zonder voorafgaande verwittiging, vrij binnen gaan in alle werkplaatsen of andere plaatsen die aan hun toezicht onderworpen zijn of waarvan zij redelijkerwijze kunnen vermoeden dat daar personen tewerkgesteld zijn die onderworpen zijn aan de bepalingen van de wetgevingen waarop zij toezicht uitoefenen.

Tot de bewoonde lokalen hebben zij evenwel enkel toegang wanneer de rechter in de politierechtbank daartoe vooraf toestemming heeft verleend (...).

Op basis van voormelde bepaling uit de Arbeidsinspectiewet, kan de volgende typologie opgesteld worden:

a) *de werkplaatsen* (voor een begripsomschrijving, zie artikel 2, 10°, van de Arbeidsinspectiewet) en de andere plaatsen die aan het toezicht van de sociaal inspecteur onderworpen zijn (wat deze laatste categorie betreft, denken wij bijvoorbeeld aan de lokalen waar de lonen uitbetaald worden), mogen «uit hun aard» op elk ogenblik van de dag en van de nacht en zonder voorafgaande verwittiging betreden worden. Afgezien van het feit dat de sociaal inspecteur voorzien moet zijn van een gepast legitimatiebewijs, een voorwaarde die overigens gesteld wordt ten aanzien van de uitoefening van al zijn in artikel 4, van de Arbeidsinspectiewet omschreven bevoegdheden, is het betredingsrecht tot voormelde lokalen aan geen enkele bijkomende voorwaarde onderworpen. Zo meen ik dat de sociaal inspecteur vrij kan binnengaan in voormelde plaatsen, zelfs wanneer er op dat ogenblik geen personeel aanwezig is.

b) *alle andere plaatsen* mogen slechts – zij het eveneens op elk ogenblik van de dag en de nacht en zonder voorafgaande verwittiging – worden betreden mits de sociaal inspecteur redelijkerwijze kan vermoeden dat daar personen worden tewerkgesteld die onderworpen zijn aan de bepalingen van de wetgevingen waarop hij toezicht uitoefent. Het betredingsrecht wordt derhalve geopend door het bestaan van *«een redelijk vermoeden van tewerkstelling»*, ten aanzien waarvan de sociaal inspecteur op het ogenblik van de controle overigens zelf de volledige beoordelingsvrijheid heeft.

Men zou zich hierbij de vraag kunnen stellen of de loutere *«aanwezigheid»* van personen die onderworpen zijn aan de bepalingen van de wetgevingen waarop de sociaal inspecteur toezicht uitoefent, voldoende is om het recht van toegang tot deze plaatsen te openen (denken wij in dit kader aan het geval waarbij de tewerkgestelde personen, bij aankomst van de sociaal inspecteur en teneinde zich aan de controle te onttrekken, vanuit de werkplaats of een voor het publiek toegankelijke plaats hun toevlucht nemen tot het bewoonde gedeelte van de instelling waar zij worden tewerkgesteld). Een vraag waarop, gelet op de duidelijke formulering van de wet, naar mijn oordeel ontkennend geantwoord moet worden.

Voor zover de *«andere plaatsen»* daarenboven bewoond zijn, zal het betredingsrecht van de sociaal inspecteur, dat onverminderd kan worden uitgeoefend op elk ogenblik van de dag en de nacht en zonder voorafgaande verwittiging, bijkomend afhankelijk gesteld worden van het verkrijgen van een voorafgaande toestemming van de rechter in de politierechtbank (*anders*, maar naar mijn oordeel ten onrechte: Nulens, J., «Enkele actuele thema's uit het sociaal strafrecht», *Limb. Rechtsl.*, 1992, 101-116 (104)). Op die wijze wordt de beoordeling nopens het aanwezig zijn van een *«redelijk vermoeden van tewerkstelling»* in de *«andere bewoonde plaatsen»*, een noodzakelijk maar mijns inziens niet voldoende voorwaarde (zie wat dit laatste aspect betreft nr. 4 *infra*) om ze te mogen betreden, verlegd van de sociaal inspecteur zelf, naar de politierechter.

Artikel 4, eerste lid, 1°, van de Arbeidsinspectiewet kan dan ook beschouwd worden als een «bijzondere wetsbepaling die de opsporing 's nachts toelaat», en biedt derhalve een voldoende wettelijke basis voor een uitzondering op het principiële verbod dat vervat is artikel 1 van de Wet van 7 juni 1969 voormeld.

Terloops kan erop gewezen worden dat ook in de tekst van de oorspronkelijke Arbeidsinspectiewet (*B.S.*, 8 december 1972, 13647-13648) in een gelijksoortige afwijking op artikel 1 van de Wet van 7 juni 1969 voorzien werd, zij het dat zelfs voor het betreden van de niet bewoonde lokalen na 9 uur 's avonds en vóór 5 uur 's morgens de voorafgaande toestemming van de rechter in de politierechtbank vereist was.

De wet vermeldde daarenboven uitdrukkelijk dat het nachtelijke betredingsrecht slechts uitgeoefend kon worden voor zover er redenen waren om te veronderstellen dat er overtreddingen gepleegd werden van de wetten en reglementen op de toepassing waarvan de sociaal inspecteur toezicht moest uitoefenen. Gelijksortige bepalingen konden ook in andere sociale wetten teruggevonden worden (voor een overzicht, zie Bosly, H.-D., *Les sanctions en droit pénal social belge*, Story-Scientia, Gent-Leuven, 1979, 109-117).

4. De Politierechter te Dendermonde gaat voorts, eens te meer terecht (Bosly, H.-D., *o.c.*, 112) ervan uit dat het zijn taak is om na te gaan of de hem voorgelegde omstandigheden een afwijking op het grondwettelijke principe van de onschendbaarheid van de woning rechtvaardigen. De sociaal inspecteur moet inderdaad aantonen dat het betreden van de bewoonde lokalen in het concrete geval werkelijk vereist is om hem in de mogelijkheid te stellen zijn in de Arbeidsinspectiewet omschreven bevoegdheden uit te oefenen (Bogaert, J.P., «De toestemming tot het betreden van bewoonde lokalen als bedoeld in artikel 4, 1°, tweede lid, van de wet van 16 november 1972 betreffende de arbeidsinspectie: in

geen geval een sleutel die op alle deuren past!», noot onder Pol. Dendermonde, 9 februari 1996, *R.W.*, 1996-97, 196-198 (198), met verwijzing naar de parlementaire voorbereiding van de Arbeidsinspectiewet).

De sociaal inspecteur zou zich *prima facie* beperkt kunnen voelen in zijn mogelijkheden om de politierechter volledig te informeren door de bepalingen van artikel 12, eerste lid, van de Arbeidsinspectiewet, krachtens welke het hem, behoudens uitdrukkelijke machtiging van de indiener van een klacht of van een aangifte betreffende een overtreding van de bepalingen van de wetgevingen waarop hij toezicht uitoefent, verboden is de naam van de indiener van deze klacht of van deze aangifte bekend te maken. Dit verbod geldt, krachtens hetzelfde artikel, zelfs ten aanzien van de rechtbanken.

Afgezien van het feit dat men zich de vraag kan stellen of de naam van de indiener van een klacht of aangifte bij de door de politierechter te maken beoordeling van enig belang is, wil het mij voorkomen dat de sociaal inspecteur hoe dan ook in de mogelijkheid verkeert om de politierechter voldoende andere feitelijke en onderzoekstechnische elementen te verschaffen die het laatstgenoemde moeten mogelijk maken om de gevorderde machtiging met kennis van zaken toe te staan of te weigeren.

Standaardmotiveringen of stijlformules voldoen ter zake in geen geval!

Voor zover, zoals te dezen, een toestemming gevraagd wordt om bewoonde lokalen te betreden tussen 9 uur 's avonds en 5 uur 's morgens zal er, naar het mij voorkomt, in het verzoekschrift daarenboven expliciet geargumenteed moeten worden waarom ook deze aanvullende modaliteit *noodzakelijk* is voor de uitoefening van de aan de sociaal inspecteur opgedragen wettelijke controletaak.

Zo niet zal de politierechter, zoals *in casu* op een gemotiveerde wijze gebeurd is, het door de sociaal inspecteur geformuleerde verzoek op dit punt moeten afwijzen. De bevoegdheid van de politierechter lijkt mij inderdaad niet louter beperkt te zijn tot het toestaan of het weigeren van een toestemming tot het betreden van bewoonde lokalen. De politierechter kan deze toestemming ook onder bepaalde modaliteiten verlenen, bijvoorbeeld – zoals in casu – wat betreft het tijdstip waarop het onderzoek in de bewoonde lokalen uitgevoerd mag worden.

Jan Pieter Bogaert
substituut-arbeidsauditeur

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (3e Kamer), 26 juni 1995

Onrechtmatige daad – Oorzakelijk verband – Samenlopende fouten van in solidum veroordeelde personen die tot de volledige schade hebben bijgedragen – Bijdrage in de onderlinge verhouding

Op de volgende gronden vernietigt het Hof van Cassatie een arrest van het Hof van Beroep te Gent van 3 maart 1994:

«Wat het eerste onderdeel betreft:

«Overwegende dat de rechter bij het beoordelen van de gevolgen die de samenlopende fouten van in solidum veroordeelde partijen die tot de volledige schade hebben bijgedragen, in de onderlinge verhouding van die partijen kunnen hebben, niet kan beslissen dat één van hen geen deel van de schade moet dragen, zonder vast te stellen, als hij zijn beslissing op de tussen die partijen gesloten overeenkomst laat steunen, dat die overeenkomst de andere partij verplicht de bedoelde partij te vrijwaren voor de schade die aan de benadeelde is toegebracht;

«Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiser en verweerder door de eerste rechter in solidum veroordeeld werden tot het vergoeden van schade aan derden, veroorzaakt door een door bevuiling onveilig gemaakte weg, en dat het hoger beroep de vordering tot vrijwaring betreft, die verweerder tegen eiser heeft ingesteld;

«Dat het arrest, uitspraak doende over dat hoger beroep, oordeelt dat eiser zich jegens verweerder contractueel er toe verbonden had de weg te reinigen na het beëindigen van de door verweerder verrichte werkzaamheden, dat hij die verplichting op een ontoereikende manier uitvoerde en dat die tekortkoming hem verplicht verweerder te vrijwaren;

«Dat het arrest aldus de verplichting tot vrijwaring grondt, niet op de overeenkomst, maar op de fout van eiser die mede met de fout van verweerder de schade veroorzaakte;

«Dat het onderdeel gegrond is.»

(Voorzitter: de h. Marchal – Rapporteur: de h. Boes – Openbaar ministerie: mevr. De Raeve – Advocaten: mrs. Bützler en De Gryse – In de zaak: V. t/ D.).

NOOT – Zie in dezelfde zin: Cass., 9 maart 1992, *Arr.Cass.*, 1991-92, 643, *Pas.*, 1992, I, 607; Cass., 25 september 1992, *Arr.Cass.*, 1991-92, 1141, *Pas.*, 1992, I, 1061.

Hof van Cassatie (1e Kamer), 30 juni 1995

Huur – Onderhuur – Zelfstandige huurovereenkomst los van de hoofdhuurovereenkomst – Hoofdhuurovereenkomst tot stand gekomen na de onderhuur

Op de volgende gronden verwerpt het Hof het tweede onderdeel van het eerste cassatiemiddel gericht tegen een vonnis van de Burgerlijke Rechtbank te Brugge van 6 mei 1994:

«Overwegende dat het bestreden vonnis vaststelt: 1. dat op 1 juni 1982 tussen de P.V.B.A. Agence du Cocq en eiseres een handelshuurovereenkomst werd gesloten; 2. dat de P.V.B.A. Agence du Cocq geen eigenares was van het handelspand; 3. dat de verweerder sub 1 op 23 november 1982 het handelspand heeft gekocht van de eigenares, de vennootschap Immo Ideal; 4. dat de verweerder sub 1 eveneens op 23 november 1982 een huurovereenkomst heeft gesloten met de P.V.B.A. Agence du Cocq, met ingang op 15 november 1982, waarin een hogere huurprijs was bedongen dan die bepaald in de huurovereenkomst tussen eiseres en de P.V.B.A. Agence du Cocq; 5. dat de verweerder sub 1 op 9 december 1988 het handelspand heeft ingebracht in de N.V. J.C. en haar de huurovereenkomst met de P.V.B.A. Agence du Cocq heeft overgedragen; 5. dat ingevolge het faillissement van de P.V.B.A. Agence du Cocq de huurovereenkomst tussen de verweerder sub 1 en de P.V.B.A. Agence du Cocq werd ontbonden bij vonnis van 18 februari 1985;

«Dat het bestreden vonnis oordeelt dat eiseres ingevolge het tot stand komen van de huurovereenkomst tussen de verweerster sub 1 en de P.V.B.A. Agence du Cocq, 'onderhuurster' is geworden en dat ingevolge de ontbinding van de hoofdhuur, eiseres, met toepassing van artikel 11, II, derde lid, van de Handelshuurwet rechtstreeks huurster is geworden van de verweerster sub 1; dat het, bij gebrek aan akkoord tussen de partijen, de huurprijs voor die rechtstreekse huur bepaalt op de huurprijs van de ontbonden hoofdhuur;

...

«Overwegende dat het bestreden vonnis uit het feit dat de P.V.B.A. Agence du Cocq op 15 november 1982 huurster is geworden, niet afleidt dat er op die datum een nieuwe huur is ontstaan tussen eiseres en die P.V.B.A.;

«Dat het onderdeel in zoverre feitelijke grondslag mist;

«Overwegende dat de onderhuur een zelfstandige huur is, die onderscheiden is van de hoofdhuur;

«Overwegende dat het bestaan van een onderhuur niet vereist dat de in de onderhuurovereenkomst verleende rechten door de hoofdhuurder zijn verkregen in de hoofdhurovereenkomst;

«Overwegende dat de onderhuur ook kan bestaan in het geval dat de oorspronkelijke verhuurder slechts na zijn overeenkomst met de oorspronkelijke huurder hoofdhuurder wordt;

«Dat het onderdeel in zoverre faalt naar recht.»

(Voorzitter: mevr. Baeté-Swinnen – Rapporteur: de h. Waüters – Openbaar ministerie: mevr. De Raeye – Advocaat: mr. Bützler – In de zaak: B.V.B.A. bakkerij Sint-A. t/ N.V. Immogroep J. en N.V. J.C.).

NOOT – Het bestreden vonnis werd, op het tweede cassatiemiddel, wel vernietigd wegens schending van de motiveringsverplichting (art. 149 Gw).

Hof van Cassatie (1e Kamer), 28 september 1995

Overeenkomst – Aansprakelijkheid van contractpartij op buitencontractuele grondslag – Voorwaarden

Op de volgende gronden vernietigt het Hof een arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 15 september 1992:

«Overwegende dat een contractpartij slechts dan buitencontractueel aansprakelijk kan worden gesteld, indien de haar ten laste gelegde fout een tekortkoming uitmaakt, niet aan haar contractuele verbintenis, maar aan de algemene zorgvuldigheidsplicht van eenieder en indien deze fout andere dan aan de slechte uitvoering te wijten schade heeft veroorzaakt;

«Overwegende dat het hof van beroep oordeelt, enerzijds, dat een 'rechtstreekse overeenkomst tussen partijen ontstond' en, anderzijds, 'dat welke ook de hoedanigheid van (eiseres) moge zijn, het C.M.R.-Verdrag op de rechtsverhoudingen tussen partijen te dezen niet van toepassing is; dat dit Verdrag enkel de schade regelt van de vervoerde goederen betreffende verlies, averij en vertraging (art. 17 C.M.R.-Verdrag); dat in casu vergoeding wordt gevraagd van de schade toegebracht aan de oplegger van (verweerster) bij de belading ervan door (eiseres); dat de schadevergoeding aldus

vergoeding beoogt van een aan eenieder opgelegde verplichting geen schade toe te brengen';

«Dat het niet vaststelt dat de fout van eiseres andere dan aan de slechte uitvoering van de overeenkomst te wijten schade heeft veroorzaakt;

«Dat het aldus zijn beslissing niet naar recht verantwoordt.»

(Voorzitter: mevr. Baeté-Swinnen – Rapporteur: de h. Forrier – Openbaar ministerie: de h. du Jardin – Advocaten: mrs. De Gryse en van Hecke – In de zaak: N.V. H.-N. t/ B.V.B.A. M.).

Hof Antwerpen (2e Kamer), 19 april 1995

Overeenkomst – Eis tot betaling van schuldverordering na de gebruikelijke termijn – Geen contractuele fout – Stilzitten van de schuldeiser gedurende enige termijn – Geen rechtsverwerking

«Overwegende dat de omstandigheid dat appellante betaling van haar schuldverordering opeist na de gebruikelijke termijn op zichzelf geen contractuele fout uitmaakt; dat zij het recht heeft om van haar abonnee betaling te eisen voor de geleverde prestaties; dat het toesturen van de factuur na het lange stilzitten van appellante in de gegeven omstandigheden ook geen fout uitmaakt in de uitvoering van het contract; dat elk redelijk wezen in dezelfde omstandigheden deze materiële vergissing kan hebben begaan; dat zelfs indien wordt aangenomen dat appellante een contractuele fout zou hebben begaan, geïntimeerde geen reëel geleden schade bewijst;

«Overwegende dat geïntimeerde ten onrechte stelt dat de vordering van appellante met toepassing van art. 2277 B.W. verjaard is; dat voormeld artikel alleen betrekking heeft op periodiek weerkerende schulden die het karakter van een inkomen hebben; dat derhalve de vergoedingen aan appellante niet onderworpen zijn aan de vijfjarige verjaringstermijn;

«Overwegende dat appellante evenmin door eigen toedoen haar recht heeft verloren; dat zij voorheen geen houding heeft ingenomen die strijdig is met het uitoefenen van haar recht tot het verkrijgen van betaling van de door haar geleverde prestaties; dat het enkele stilzitten van appellante gedurende een zekere termijn geen rechtsverwerking uitmaakt.»

(Voorzitter: de h. De Vel – Raadsheren: de h. Carrette en mevr. Bax – Advocaten: mrs. Aernoudts loco Dumez en Goris loco Peeters – In de zaak: B. t/ N.V. G.B.)

WETGEVING IN KORT BESTEK

Onder de zorg van de Faculteit van de Rechtsgeleerdheid van de V.U.B. (coördinatie: Prof. Dr. M. van Damme)

Dit overzicht betreft de wetgeving bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van oktober 1997 en kwam tot stand met medewerking van G. Debersaques, V. De Saedeleer, M. Maus, R. Pascariello en L. Veny.

Successietarieven tussen samenwonenden

In het *B.S.* van 1 oktober 1997 werd het decreet van 15 juli 1997 bekendgemaakt houdende regeling van de successietarieven tussen samenwonenden. De in het decreet bepaalde tarieven liggen gevoelig lager dan voorheen het geval was voor de samenwonenden. Met toepassing van het decreet betalen de samenwonenden immers 10% op de schijf van 1 fr. tot 3.000.000 fr., 35% op de schijf tussen 3.000.001 fr. en 5.000.000 fr. en 50% op het gedeelte van de nalatenschap boven de 5.000.000 fr. (tussen broers en zusters worden deze percentages op resp. 30, 55 en 65% gebracht).

Volgens het decreet moet onder een samenwonende worden verstaan de persoon die op de dag van het openvallen van de nalatenschap minstens drie jaar ononderbroken met de erflater samenwoont en er een gemeenschappelijke huishoudingmeevoert. Het kan daarbij gaan om hetero- of homokoppels, dan wel om bijvoorbeeld broers of zusters.

De nieuwe tarieven gelden vanaf 1 januari 1998.

M.M.

Leegstand en verwaarlozing van bedrijfsruimten

Het besluit van 1 juli 1997 van de Vlaamse regering (*B.S.*, 1 oktober 1997) beoogt de uitvoering van het decreet van 19 april 1995 houdende maatregelen ter bestrijding en voorkoming van leegstand en verwaarlozing van bedrijfsruimten. Het besluit is van toepassing op de verzameling van alle percelen waarop zich minstens één bedrijfsgebouw bevindt, als één geheel te beschouwen en waar de economische activiteit heeft plaatsgehad of plaatsheeft en die geheel of gedeeltelijk leegstaat en/of geheel of gedeeltelijk verwaarloosd is. De verzameling van alle percelen dient tevens een minimale oppervlakte van 5 are te hebben. Vallen daarentegen buiten het toepassingsgebied van het besluit en worden niet opgenomen in de inventaris 1° de bedrijfsruimten waarin de woning van de eigenaar(s) een niet-afsplitsbaar onderdeel uitmaakt van het gebouw en nog effectief wordt benut als hoofdverblijfplaats; 2° de bedrijfsruimten waarop een onteigeningsbeslissing rust of waarvoor door een openbare rechtspersoon een beslissing tot onteigening werd genomen en 3° bedrijfsruimten die beschermd zijn als monument of als stads- of dorpsgezicht.

Het besluit bepaalt verder dat de gemeenten jaarlijks een lijst dienen op te stellen per verlaten en/of verwaarloosde bedrijfsruimte. Na ontvangst van de lijsten van de gemeenten, besluit de administratie ruimtelijke ordening, huisvesting en monumenten en landschappen van de Vlaamse gemeenschap tot al dan niet registratie in de inventaris. Deze inventaris bevat alle leegstaande en/of verwaarloosde bedrijfsruimten die aan een heffing kunnen worden onderworpen en/of voor een financiële steun voor vernieuwing in aanmerking komen. Komt aan de verwaarlozing of leegstand van een bedrijfsruimte een einde, dan kan de eigenaar schrapping uit de inventaris aanvragen. Vervolgens regelt het besluit de in- en opschorting van de heffing en kent het een subsidie toe voor de verwerving en de saneringswerkzaamheden in het raam van de vernieuwing. Tot slot kan indien 1° de eigenaar geen voorstel tot vernieuwing heeft ingediend binnen een periode van één jaar vanaf de opname van het onroerend goed in de inventaris of 2° de vernieuwingswerkzaam-

heden definitief zijn stopgezet zonder dat aan de leegstand en/of de verwaarlozing een einde is gekomen, een onteigening ten algemenen nutte gebeuren.

Het besluit bevat voorts een aantal slotbepalingen. Zo worden bijvoorbeeld de beloften van subsidie die werden verleend overeenkomstig het besluit van de Vlaamse regering van 19 mei 1993 tot regeling van de tegemoetkoming van het Vlaamse Gewest voor de uitvoering van vernieuwingsprojecten van verlaten bedrijfsruimten verder afgehandeld op basis van de bepalingen van dat besluit.

Het besluit is op 1 oktober 1997 in werking getreden.

V.D.S.

Vredegerichten – Indeling in kantons

In het *Belgisch Staatsblad* van 3 oktober 1997 werd het K.B. van 8 augustus 1997 bekendgemaakt. In dat besluit worden de bevolking van de kantons van de vrederechten op grond van het aantal inwoners op 31 december 1996 en de indeling ervan in twee klassen, vastgesteld.

R.P.

Rechten van het kind

1. Het decreet van 15 juli 1997 (*B.S.*, 7 oktober 1997) beoogt de oprichting van een kinderrechtencommissariaat en de instelling van het ambt van kinderrechtencommissaris. De taak van de kindercommissaris bestaat uit het verdedigen van de rechten en het behartigen van de belangen van het kind. Daartoe moet de kindercommissaris toezien op de naleving van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind, staat hij in voor de opvolging, de analyse, de evaluatie en de bekendmaking van de levensomstandigheden van het kind en treedt hij op als vertolker van de rechten, belangen en behoeften van het kind.

Het Vlaams parlement benoemt de commissaris voor een éénmalig hernieuwbare termijn van vijf jaar. De personeelsformatie en het statuut van het personeel van het kinderrechtencommissariaat worden door het Vlaams parlement vastgesteld op voorstel van de commissaris. Zowel bij zijn benoeming als bij de verdere uitoefening van zijn mandaat moet de commissaris aan een aantal voorwaarden beantwoorden. Het ambt van commissaris is tevens onverenigbaar met elk ander mandaat of ambt of elke andere functie, ook als die onbezoldigd is. Belangrijk is ook dat de commissaris bij de uitoefening van zijn ambt volledig onafhankelijk werkt en van geen enkele overheid instructies ontvangt. Ook zijn zowel de commissaris als zijn personeelsleden gehouden tot het beroepsgeheim.

Verder brengt de commissaris jaarlijks verslag uit aan de voorzitter van het Vlaams parlement. Tot slot bepaalt het decreet dat binnen de 6 maanden na zijn benoeming, de commissaris een voorstel van huishoudelijk reglement dient op te stellen. Dit reglement en de wijzigingen erin worden goedgekeurd door het Vlaams parlement en bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad*.

2. Op grond van een ander decreet van 15 juli 1997 (*B.S.*, 7 oktober 1997) dient voortaan het regeringsbeleid te worden getoetst op de naleving van het Verdrag inzake de rechten van het Kind en dient elk ontwerp van decreet op het ogenblik van indiening bij het Vlaams Parlement vergezeld

te worden van een kindeffectenrapport, inzoverre de voorgenomen beslissing kennelijk het belang van het kind rechtstreeks raakt. Van deze laatste verplichting kan de regering, na advies van een door haar aan te wijzen terzake deskundige, afwijken. Voor de opmaak van het kindeffectenrapport kan de regering een beroep doen op haar administratie of een overeenkomst sluiten met één of meer centra gespecialiseerd in effectrapportage.

Belangrijk is wel dat deze verplichting trapsgewijs wordt uitgevoerd, in die zin dat de regering jaarlijks bepaalt op welke van de bevoegdheden van elk van haar leden zij van toepassing is of tot welke van deze bevoegdheden zij wordt uitgebreid, en dit tot uiterlijk vijf jaar na de inwerkingtreding van het decreet.

Overeenkomstig het decreet dient de regering tevens jaarlijks, vóór 30 september, aan het Vlaams Parlement en aan de kinderrechtencommissaris een schriftelijk verslag te laten worden omtrent de implementatie van het Verdrag en moet zij vóór 31 maart aan het Vlaams Parlement een schriftelijk verslag voorleggen omtrent de naleving van de rechten zoals omschreven in het verdrag, in die landen of regio's waarmee de Vlaamse gemeenschap een decretaal goedgekeurd, exclusief en algemeen samenwerkingsakkoord heeft gesloten. Beide verslagen moeten vergezeld zijn van de door de regering geformuleerde specifieke beleidsconclusies. Tot slot bepaalt het decreet dat binnen de zes maanden na zijn bekendmaking, de regering in het Vlaams parlement een beleidsplan moet indienen dat de beleidsprincipes schetst met betrekking tot het in het voorliggende decreet geregelde onderwerp.

3. Geen van de twee voornoemde decreten van 15 juli 1997 bevat een specifieke bepaling van inwerkingtreding.

V.D.S.

W.I.B. '92 - Diverse wijzigingen

In de loop van de maand oktober 1997 werden drie wetten van 6 juli 1997 bekendgemaakt die wijzigingen aanbrengen in een aantal artikelen van het W.I.B. '92.

De wijzigingen hebben betrekking op:

- artikel 164 W.I.B.'92 (wet 6 juli 1997, *B.S.*, 11 oktober 1997): afschaffing van het leeftijdsvereiste dat als voorwaarde werd gesteld om de vrijstelling te kunnen genieten van de belastingvermeerdering wegens onvoldoende voorafbetalingen. Voorheen werd de vrijstelling enkel toegestaan indien de persoon die zich voor het eerst als zelfstandige ging vestigen de leeftijd van 35 jaar niet had overschreden;

- artikel 7, § 1, 2°, *bbis* W.I.B. '92 (wet 6 juli 1997, *B.S.*, 23 oktober 1997): er wordt bepaald dat het kadastraal inkomen wordt verhoogd met 40% wanneer het gaat om gebouwde onroerende goederen verhuurd aan een rechtspersoon die geen vennootschap is, met het oog op het ter beschikking stellen ervan aan hetzij een natuurlijke persoon om uitsluitend als woning te worden gebruikt, hetzij verscheidene natuurlijke personen die ze uitsluitend gezamenlijk als woning gebruiken;

- artikel 180 W.I.B.'92 (wet 6 juli 1997, *B.S.*, 23 oktober 1997): voortaan zijn ook het gemeentelijk havenbedrijf Antwerpen en het gemeentebedrijf haven Oostende uitdrukkelijk van de vennootschapsbelasting uitgesloten.

Enkel de wetten die in het *Belgisch Staatsblad* van 23 oktober 1997 zijn bekendgemaakt bevatten een specifieke bepaling van inwerkingtreding. De wijzigende wet van artikel 7, § 1, 2°, *bbis*, W.I.B.'92, treedt in werking op 1 januari van het aanslagjaar dat volgt op haar bekendmaking; de wijzigende wet van artikel 180 W.I.B.'92, treedt in werking met ingang van het aanslagjaar 1998.

M.M.

Vlaamse openbare instellingen – Boekhoudkundig plan

Het Besluit van de Vlaamse regering van 21 mei 1997 betreffende een geïntegreerde economische boekhouding en budgettaire rapportering voor de Vlaamse openbare instellingen (*B.S.*, 11 oktober 1997) is uitgevaardigd met het oog op het ter beschikking stellen van de Nationale Bank van België van geconsolideerde gegevens voor de berekening van de financieringsbehoefte van de overheid in het raam van het convergentieplan voor de beoordeling van de toetreding tot de EMU. Aangezien de rekeningen van de Vlaamse openbare instellingen een groot deel vormen van de Vlaamse overheidsfinanciën moest dringend een eenvormig boekhoudkundig plan voor al die instellingen worden vastgesteld, zodat de hierboven vermelde consolidatie mogelijk wordt. Dit besluit is op 1 januari 1998 in werking getreden.

L.V.

Gemeentepolitie – Vergoeding van bepaalde opdrachten van bestuurlijke politie

Het koninklijk besluit van 14 september 1997 tot vaststelling van de nadere regels betreffende de door de gemeentepolitie uitgevoerde opdrachten van bestuurlijke politie waarvoor een vergoeding kan worden geïnd (*B.S.*, 15 oktober 1997, inwerkingtreding op 1 augustus 1997) geeft uitvoering aan artikel 223bis Nieuwe Gemeentewet.

De gemeenteraad bepaalt voor de taken die zij omschrijft als opdrachten van bestuurlijke politie waarvoor een vergoeding kan worden geïnd met toepassing van artikel 1, 1°, van dit besluit, de aan deze taken gekoppelde effectieve manschappen, de bij de facturatie aan te rekenen kosten, het materiaal en de onroerende goederen die in voorkomend geval worden aangewend en de nadere regels inzake de betaling, met name de periodiciteit, de termijnen en de betalingswijze (art. 3). De burgemeester bepaalt in welke gevallen de uitvoering van taken van bestuurlijke politie dient te worden voorafgegaan door een akkoord gesloten tussen hemzelf en een privé-persoon, waarbij deze laatste zich eveneens verbindt tot het vervullen van welbepaalde taken (art. 3, §1). De veiligheid rond voetbalwedstrijden waaraan een club van één van de twee hoogste afdelingen deelneemt, wordt beschouwd als een materie waarvoor de uitvoering van taken van bestuurlijke politie dient te worden voorafgegaan door een dergelijk akkoord.

G.D.

Raad van State – Wijziging van de gecoördineerde wetten

In het *Belgisch Staatsblad* van 16 oktober 1997 werd de wet van 8 september 1997 bekendgemaakt tot wijziging van de

wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973 (geen specifieke bepaling van inwerkingtreding). De voornaamste van die wijzigingen betreffen de procedure van benoeming van de staatsraden en van de assessoren van de afdeling wetgeving van de Raad van State en de voorwaarden waaraan moet worden voldaan om tot staatsraad te kunnen worden benoemd.

Het principe van de dubbele voordracht van de kandidaten voor het ambt van staatsraad door, eensdeels, de Raad van State en, anderdeels, de Kamer van volksvertegenwoordigers of de Senaat, wordt getemperd ingeval de eerste kandidaat op eenparige wijze door de algemene vergadering van de Raad van State wordt voorgedragen. Tevens wordt uitdrukkelijk in de mogelijkheid voorzien dat de kandidaten worden gehoord door de Raad van State en eventueel door de Kamer van volksvertegenwoordigers of de Senaat. De benoemingsprocedure voor de assessoren wordt in gelijkaardige zin aangepast.

M.V.D.

Bloed en bloederivaten van menselijke oorsprong

Het K.B. van 4 april 1996 (B.S., 16 oktober 1997) bevat de regeling voor de erkenning van zowel de instellingen die de afneming, de bereiding, de bewaring en de verdeling van bloed en bloederivaten van menselijke oorsprong organiseren als de centra die, voor een welbepaald grondgebied, het geheel van de activiteiten van de instellingen geheel of gedeeltelijk uitvoeren. Het K.B. geeft een overzicht van de algemene verplichtingen van de instellingen en van hun centra. Naast de algemene verplichtingen, bevat het K.B. tevens een regeling voor de uitvoering van een aantal bijzondere verplichtingen waarmee de instellingen en hun centra belast zijn. Verder geeft het K.B. een overzicht van zowel de voorwaarden waaronder de bewaring van menselijk vol bloed of van zijn derivaten moet geschieden, als van de vereisten waaraan menselijk vol bloed en zijn derivaten moeten voldoen.

De instellingen en centra die werkzaam zijn op de datum van inwerkingtreding van het K.B. (d.i. op 26 oktober 1997) moeten ten laatste binnen zes maanden na die datum een aanvraag tot erkenning indienen.

V.D.S.

Geluidshinder in stedelijke omgeving – Brussels Hoofdstedelijk Gewest

De ordonnantie betreffende de strijd tegen geluidshinder in een stedelijke omgeving van 17 juli 1997 (B.S., 23 oktober 1997) heeft tot doel 1° geluidshinder en trillingen afkomstig van vaste of beweeglijke bronnen te voorkomen; 2° een akoestische bescherming in te voeren voor de bewoonde gebouwen en voor de open ruimte voor privé of collectief gebruik en 3° de bewoners van gebouwen te beschermen tegen geluidshinder. Om deze geluidshinder te bestrijden, wordt het Brussels Instituut voor Milieubeheer belast met de uitwerking van een gewestelijk plan. Vervolgens bevat de ordonnantie, ter bestrijding van de geluidshinder, eveneens een aantal algemene preventieve maatregelen en voert zij maatregelen in ter bestrijding van geluidshinder op de openbare weg en buurlawaai. Tot slot worden er door de

ordonnantie, onverminderd de plichten die op de officieren van de gerechtelijke politie rusten, een aantal ambtenaren aangewezen die bevoegd zijn om de geluidshinder te controleren.

De datum van inwerkingtreding van deze ordonnantie wordt vastgesteld door de Brusselse regering. Belangrijk is wel dat vanaf de datum van inwerkingtreding worden opgeheven: 1° de verordening van de agglomeratie van Brussel van 4 september 1974 betreffende de strijd tegen de geluidshinder; 2° de wet van 18 juli 1973 betreffende de bestrijding van de geluidshinder; 3° het K.B. van 18 mei 1977 tot bepaling van de voorwaarden tot toekenning en de percentages der toelagen voor de aankoop van een sonometer door provincies, agglomeraties van gemeenten en gemeenten; 4° het M.B. van 31 oktober 1977 tot vaststelling van het maximum bedrag van de toelage voor de aankoop van sonometers door provincies, agglomeraties van gemeenten en gemeenten, en van de eisen aan welke deze sonometers moeten voldoen en 5° de ordonnantie van 16 mei 1991 betreffende de strijd tegen geluidshinder in de rust- en woonruimten te Brussel.

Vermeldenswaardig is ook dat de Brusselse regering de bepalingen van de ordonnantie van 17 juli 1997 mag codificeren met de bepalingen die deze uitdrukkelijk of impliciet zouden hebben gewijzigd en met andere ordonnanties die gelden inzake leefmilieu, waterbeleid en natuurbehoud. De codificatie zal dan het opschrift «Brussels Milieuwetboek» dragen.

V.D.S.

Politie over het wegverkeer – Gebruik van automatisch werkende toestellen

De onbemande automatisch werkende toestellen vormen één van de middelen voor het toezicht op de naleving van de verkeersregels. Tot in 1996 werd het gebruik van dergelijke toestellen niet toegelaten door de gecoördineerde wet betreffende de politie over het wegverkeer. De wet van 4 augustus 1996 (zie deze kroniek, R.W., 1996-1997, 721-722) heeft hierin verandering gebracht.

In het *Belgisch Staatsblad* van 24 oktober 1997 werden drie uitvoeringsbesluiten van de laatstgenoemde wet bekendgemaakt. Het betreft de koninklijke besluiten van 11 oktober 1997 die respectievelijk het volgende regelen:

- de goedkeuring en de homologatie van de automatisch werkende toestellen;

- de bijzondere modaliteiten van het voorafgaand overleg tussen de bevoegde gerechtelijke, politieke en administratieve overheden waaronder de wegbeheerders, met het oog op het bepalen van de plaatsing en de gebruiksomstandigheden, wanneer de toestellen bestemd zijn om te worden gebruikt als onbemande vaste uitrusting op de openbare weg (zie, voor wat betreft de uitgebreide bespreking van de bevoegdheden van de Koning terzake, het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State en het verslag aan de Koning, B.S., 24 oktober 1997);

- de omschrijving van de overtredingen waarvan de vaststelling, gesteund op materiële bewijsmiddelen die door onbemande automatisch werkende toestellen worden opgeleverd, bewijskracht heeft zolang het tegendeel niet bewezen is.

Geen van de drie besluiten van 11 oktober 1997 bevat een specifieke bepaling van inwerkingtreding.

M.V.D.

Lineaire obligaties

In het *B.S.* van 25 oktober 1997 werd het koninklijk besluit van 16 oktober 1997 betreffende de lineaire obligaties bekendgemaakt. Het besluit regelt o.m. de uitgifte, de terugbetaling, de splitsing en de wedersamenstelling van dergelijke obligaties en komt in de plaats van de regeling die is opgenomen in het coördinatiebesluit van 9 november 1992 dat, met uitzondering van hoofdstuk IV, afdeling 1 ervan, wordt opgeheven door het *K.B.* van 16 oktober 1997.

Eveneens in het *B.S.* van 25 oktober 1997 werd het ministerieel besluit van 22 oktober 1997 betreffende de algemene regels inzake de lineaire obligaties bekendgemaakt. Dat besluit bevat de nadere uitvoeringsregels van het kaderbesluit, zijnde het *K.B.* van 16 oktober 1997.

Zowel het kaderbesluit als het *M.B.* van 22 oktober 1997 zijn in werking getreden op de dag van hun bekendmaking (zie art. 30 van het laatstgenoemde besluit).

M.V.D.

K.B./W.I.B.'92 - Inkomsten van spaardeposito's uitgedrukt in Ecu

In het *B.S.* van 30 oktober 1997 werd het koninklijk besluit van 13 oktober 1997 bekendgemaakt. Dat besluit wijzigd artikel 2 van het *K.B./W.I.B.'92*, teneinde ook de inkomsten van spaardeposito's uitgedrukt in Ecu, de in artikel 21, 5°, *W.I.B.'92*, bedoelde vrijstelling te laten genieten. Voortaan zijn derhalve ook dergelijke inkomsten niet langer belastbaar als roerende inkomsten.

Het *K.B.* van 13 oktober 1997 is van toepassing op spaardeposito's in Ecu geopend vanaf de dag waarop het besluit is bekendgemaakt.

M.M.

Wegverkeer – Onmiddellijke inningen

Bij koninklijk besluit van 24 oktober 1997 tot wijziging van het koninklijk besluit van 10 juni 1985 betreffende de inning en de consignatie van een som bij de vaststelling van de overtredingen van het algemeen reglement op de politie van het wegverkeer en het koninklijk besluit van 18 februari 1997 betreffende de analysetoestellen voor de meting van de alcoholconcentratie in de uitgeademde alveolaire lucht (*B.S.*, 31 oktober 1997; gemoduleerde inwerkingtreding: zie artikel 9) wordt niet alleen het opschrift van het eerstgenoemde besluit gewijzigd (zie art. 1), maar worden ook de bedragen verhoogd van de onmiddellijke inning en van de in consignatie te geven som die worden geheven ten aanzien van overtreders die geen woonplaats of vaste verblijfplaats hebben in België.

G.D.

Faillissementswet

Op 28 oktober 1997 werd de Faillissementswet van 8 augustus 1997 bekendgemaakt. De koopman die op duurzame

wijze heeft opgehouden te betalen en wiens krediet is geschokt, bevindt zich in staat van faillissement.

De procedure kan worden ingeleid op aangifte van de schuldenaar/gefaillieerde, op dagvaarding van een of meer schuldeisers, op dagvaarding van het *O.M.*, op dagvaarding van de voorlopige bewindvoerder of op dagvaarding van de curator van de hoofdprocedure, indien het gaat om een «internationale» procedure. Zowel in geval van aangifte als in geval van een vordering tot faillietverklaring kan de rechtbank van koophandel haar beslissing opschorten voor een termijn van vijftien dagen tijdens welke de schuldenaar of het *O.M.* een gerechtelijk akkoord kunnen aanvragen.

Wanneer het volstrekt noodzakelijk blijkt en wanneer bepaalde, gewichtige en met elkaar overeenstemmende aanwijzingen bestaan dat de voorwaarden van het faillissement vervuld zijn, kan de voorzitter van de rechtbank van koophandel de schuldenaar het beheer van zijn goederen ontnemen en een voorlopig bewindvoerder aanstellen die vertrouwd is met het bestuur van een onderneming en met boekhouden. De beschikking tot ontneming van het beheer blijft slechts gevolg hebben indien binnen de acht dagen na de uitspraak een vordering tot faillietverklaring wordt ingesteld, ofwel door de eisende partij, ofwel door de voorlopige bewindvoerders ingeval de voorzitter van ambtswege heeft beschikt. De voorlopige bewindvoerder is niet gerechtigd om de aangifte van het faillissement te doen of om de schuldenaar te vertegenwoordigen in de faillissementsprocedure. De rechtbank bepaalt de bevoegdheid van de bewindvoerder. Deze beschikking tot ontneming van beheer vervalt indien een vonnis van faillietverklaring niet wordt uitgesproken binnen vier maanden na indiening van de vordering tot faillietverklaring.

Bij het vonnis van faillietverklaring benoemt de rechtbank van koophandel een rechter-commissaris. Verder stelt de rechtbank van koophandel een of meer curatoren aan, naargelang de belangrijkheid van het faillissement. Ten slotte beveelt zij dat de schuldeisers van de gefaillieerde ter griffie aangifte dienen te doen van hun vordering binnen een termijn van ten hoogste dertig dagen.

De curatoren worden gekozen uit personen ingeschreven op een lijst opgesteld door de algemene vergadering van de rechtbank van koophandel. Alleen advocaten ingeschreven op het tableau van de orde van een Belgische balie kunnen op deze lijst worden geplaatst. Zij moeten een bijzondere opleiding hebben genoten en waarborgen inzake bekwaamheid bieden op het gebied van vereffeningsprocedures. De curator staat in voor het dagelijks beheer van de failliete boedel onder toezicht van de rechter-commissaris. Op geregelde tijdstippen dient de curator aan de rechter-commissaris een omstandig verslag te overhandigen betreffende de toestand van het faillissement. Dit verslag vermeldt o.m. de ontvangsten, de uitgaven en de uitkeringen en geeft aan wat nog moet worden vereffend en wordt neergelegd in het faillissementsdossier. Hierin wordt tevens de stand van de betwistingen van de schuldvorderingen toegelicht. De opdracht van de curator bestaat er o.m. in de verzegeling te vragen aan de rechter-commissaris indien daartoe grond bestaat, inventarisopmaak, te beslissen over de al dan niet uitvoering van vroeger gesloten overeenkomsten, het voortzetten van de handelsverrichtingen van de gefaillieerde, de verkoop van bepaalde activa, het innen van schuldvorderingen of geldsom-

men die aan de gefailleerde verschuldigd zijn, dadingen sluiten,...

De rechter-commissaris is belast met het toezicht op het beheer en op de vereffening van het faillissement en met het bespoedigen van de procedure. Hij brengt op de terechtzitting verslag uit over alle geschillen waartoe het faillissement aanleiding geeft. Bovendien beveelt hij de dringende maatregelen die noodzakelijk zijn voor het beveiligen en het bewaren van de goederen van de boedel en zit hij de vergadering van de schuldeisers van de gefailleerde voor.

Het vonnis van faillietverklaring en het latere vonnis dat de staking van betaling vaststelt, worden door de curatoren binnen de vijf dagen na hun dagtekening bij uittreksel bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* en in ten minste twee dagbladen of periodieke uitgaven met een regionale spreiding.

Zodra alle schuldvorderingen definitief zijn aanvaard of verworpen door een uitvoerbare beslissing, gaan de curatoren over tot de vereffening van het faillissement. De rechter-commissaris roept de gefailleerde op om hem te horen, in aanwezigheid van de curatoren, nopens de vereffeningswijze van de activa. Er wordt hiervan een proces-verbaal opgesteld. Wanneer de vereffening van het faillissement is beëindigd, worden de schuldeisers en de gefailleerde bijeengeroepen door de curatoren, op bevel van de rechter-commissaris. De vereenvoudigde rekening van de curatoren, die het totale bedrag van het actief, de kosten en het ereloon van de curatoren, de boedelschulden en de verdeling tussen de verschillende categorieën van schuldeisers vermeldt, wordt bij deze oproeping gevoegd. Op die vergadering wordt de rekening besproken en afgesloten. Nadat de rechtbank in voorkomend geval de betwistingen betreffende de rekening heeft beslecht en de rekening zonodig heeft verbeterd, beveelt zij, op verslag van de rechter-commissaris, de sluiting van het faillissement. De nieuwe faillissementsprocedure vindt met ingang van 1 januari 1998 toepassing (zie K.B. van 25 november 1997, *B.S.*, 4 december 1997). Zie over deze nieuwe wet ook C. Van Buggenhout, «Kanttekeningen bij de wetten betreffende het gerechtelijk akkoord en het faillissement», *R.W.*, 1997-1998, 449-462.

R.P.

Gerechtelijk akkoord

Op 28 oktober 1997 werd de wet van 17 juli 1997 betreffende het gerechtelijk akkoord in het *B.S.* bekendgemaakt.

Alle nuttige inlichtingen en gegevens betreffende handelaars en vennootschappen die met financiële moeilijkheden kampen die de continuïteit van hun onderneming kunnen bedreigen, worden verzameld op de griffie van de rechtbank van koophandel. Het betreft o.m. geprotesteerde wisselbrieven, vonnissen waarvan de gevorderde hoofdsom door de betrokken handelaar of vennootschap niet werden bewist, achterstallige R.S.Z.-bijdragen, achterstallige B.T.W., beslissingen tot klasseverlaging, schorsing of intrekking van één of meer erkenningen van een aannemer,...

Het gerechtelijk akkoord kan aan de onderneming worden toegestaan indien zij tijdelijk haar schulden niet kan voldoen of indien de continuïteit van de onderneming wordt bedreigd door moeilijkheden die op min of meer korte termijn kunnen leiden tot het ophouden van betalen. De con-

tinuïteit van de onderneming wordt in ieder geval geacht bedreigd te zijn indien als gevolg van de verliezen het netto actief tot minder dan de helft van het maatschappelijk kapitaal is gedaald. Het akkoord kan alleen worden toegestaan indien de financiële toestand van de onderneming kan worden gesaneerd en het economisch herstel ervan mogelijk lijkt. Bovendien mag er geen sprake zijn van kennelijk kwade trouw van de betrokken ondernemer.

De kamers voor handelsonderzoek volgen de toestand van de schuldenaars in moeilijkheden. Het onderzoek wordt in de kamers voor handelsonderzoek toevertrouwd aan hetzij een rechter in de rechtbank van koophandel, hetzij een rechter in handelszaken. Indien de rechter van oordeel is dat de schuldenaar voldoet aan de voorwaarden om het akkoord te verkrijgen, wordt deze opgeroepen om inlichtingen te verschaffen betreffende de staat van de onderneming, omtrent mogelijke herstelmaatregelen, voorstellen van akkoord of van vereffening.

Wanneer de rechter het onderzoek naar de toestand van de schuldenaar heeft beëindigd, maakt hij een verslag op. Indien uit dit verslag blijkt dat de schuldenaar zich in staat van faillissement bevindt, zendt de kamer voor handelsonderzoek de zaak onverwijld aan de procureur des Konings die de faillietverklaring kan vorderen.

Een eerste mogelijkheid om de procedure in te leiden, is dat de schuldenaar zelf een aanvraag tot gerechtelijk akkoord indient bij de rechtbank van koophandel van zijn woonplaats of maatschappelijke zetel van zijn vennootschap. Bij zijn verzoekschrift dient de schuldenaar o.m. een boekhoudkundige staat van zijn onderneming en een resultatenrekening, alsmede een simulatie van het boekhoudkundig verloop voor ten minste de zes komende maanden te voegen. Eventueel kan al een herstelplan worden voorgelegd waarin de ondernemer preciseert hoe hij het herstel van zijn ondernemer hoopt te bereiken.

Een tweede mogelijkheid om de akkoordprocedure te starten, is een dagvaarding van de ondernemer door de procureur des Konings, die alle informatie krijgt van de kamers voor handelsonderzoek. Zolang de rechtbank geen uitspraak heeft gedaan over de ingediende akkoordaanvraag, kan de onderneming niet worden ontbonden, noch failliet worden verklaard.

Uiterlijk vijftien dagen na het inleiden van de procedure kent de rechtbank al dan niet een voorlopige opschorting van betaling toe. De voorlopige opschorting van betaling geldt voor een observatieperiode van zes maanden, die eenmaal verlengbaar is met maximaal drie maanden. In haar beslissing duidt de rechtbank bovendien één of meer commissarissen inzake opschorting aan, wier opdracht erin bestaat de ondernemer bij te staan bij het bestuur. De aangestelde commissaris inzake opschorting dient waarborgen van onafhankelijkheid en onpartijdigheid te bieden. Hij moet vertrouwd zijn met het bestuur van een onderneming en met boekhouden. Verder dient hij gebonden te zijn door een deontologische code en moet zijn professionele aansprakelijkheid zijn verzekerd. In het vonnis waarbij een voorlopige opschorting wordt verleend, wordt de schuldeisers verzocht om binnen de daartoe gestelde termijn aangifte van hun schuldverordering te doen. De schuldenaar stelt in deze periode van voorlopige opschorting van betaling, eventueel bijgestaan door de commissaris, een herstelplan op, voor zover dit plan niet bij de akkoordaanvraag werd ingediend. Het plan ver-

meldt de voorgestelde betalingstermijnen en schuldverminderingen en kan de omzetting van schulden in aandelen bepalen. Indien een inkrimping van de loonmassa noodzakelijk is, moet er ook een sociaal herstructureringsplan worden opgesteld dat afvloeiingen of een overdracht van (een deel van) de activiteit kan inhouden. Tijdens de observatieperiode wordt een absolute schorsing van tenuitvoerleggingen en inbeslagnames opgelegd door de rechtbank, indien de lopende intresten en lasten van de schuldvorderingen worden betaald. In bepaalde gevallen kan de rechtbank wel bijkomende zekerheden toestaan indien de betrokken schuldeiser bewijst dat zijn zekerheid of eigendom een belangrijke waardevermindering ondergaat of kan ondergaan.

Na de observatieperiode dienen de betrokken schuldeisers te stemmen over het herstelplan.

Indien de openbare orde er niet aan in de weg staat en de schuldenaar de nodige waarborgen biedt voor een eerlijk bestuur, kan de rechtbank de definitieve opschorting van betaling goedkeuren als meer dan de helft van de schuldeisers die aangifte hebben gedaan van hun schuldvordering, die hebben deelgenomen aan de stemming en die in waarde meer dan de helft van de schuldvorderingen vertegenwoordigen, hiermee instemmen. De goedkeuring van de rechtbank maakt het plan bindend voor alle betrokken schuldeisers. De definitieve opschorting van betaling mag niet meer bedragen dan 24 maanden, maar kan worden verlengd met maximaal 12 maanden. In deze periode wordt het herstelplan uitgevoerd. De commissaris inzake opschorting oefent toezicht en controle uit over de uitvoering van het plan en de akkoordprocedure. Tenzij het plan uitdrukkelijk anders bepaalt, wordt de schuldenaar volledig en definitief bevrijd door de volledige uitvoering van het plan voor alle hierin opgenomen schuldvorderingen.

Wat de inwerkingtreding betreft, bepaalt artikel 62 van de wet van 17 juli 1997 dat deze wet in werking treedt op de dag bepaald in het koninklijk besluit genomen ter uitvoering van artikel 150 van de Faillissementswet van 8 augustus 1997 en ten laatste zes maanden na de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad* (zie in dat verband het K.B. van 25 november 1997, *B.S.*, 4 december 1997).

Zie, voor een meer gedetailleerde bespreking van de wet van 17 juli 1997, M. Tison, «Depistage en gerechtelijk akkoord na de wet van 17 juli 1997», *R.W.*, 1997-1998, 377-395 en 417-432.

R.P.

KANTTEKENING

DE GERECHTELIJKE ORGANISATIE: OP WEG NAAR EEN GESLAAGDE HERVORMING?

Op 25 juli 1997 keurde de regering een reeks teksten goed over de hervorming van de rechterlijke organisatie. Deze gaan over de oprichting van een Hoge Raad voor de Justitie, orgaan voor het beheer van het gerechtelijk apparaat en voor de vertegenwoordiging van de magistratuur, samengesteld uit twaalf magistraten door hun gelijken verkozen en uit twaalf externe leden, advocaten, universitaires en ande-

ren; de objectivering van benoemingen en bevorderingen, door tussenkomst van een college met dezelfde naam, als antwoord op de eis naar transparantie; de uitwerking van een systeem van tijdelijke mandaten voor korpsoversten, die voortaan voor deze opdrachten zouden afgevaardigd worden voor vijf vernieuwbare jaren en de permanente evaluatie van de magistraten, opgedragen aan de korpsoverste en aan een daartoe door de algemene vergadering van het korps afgevaardigde magistraat.

Al deze ontwerpen, die reeds vijftien jaar besproken worden door vooruitstrevende magistraten, maken op vandaag, in principe, het voorwerp uit van een ruime consensus in de politieke wereld, al moeten de praktische aspecten ervan nog worden besproken.

Voor talrijke praktijkmensen lijken deze hervormingen onontbeerlijk, omdat zij Justitie de mogelijkheid bieden om zich aan de hedendaagse maatschappij aan te passen; desondanks wekken zij, buiten de betrokken kringen, slechts een beleefde belangstelling op, omdat de inzet moeilijk te vatten is voor diegene die niet van binnenuit vertrouwd is met de werking van het gerechtelijk apparaat.

Het is dus niet overbodig om de problemen aan te wijzen waarop zij een oplossing zullen bieden. Drie soorten problemen kunnen worden vermeld die aan de oorsprong liggen van de moeilijkheden die Justitie thans maakt.

1. Het probleem van de *middelen* komt steeds terug; sedert ongeveer twintig jaar wordt op de justitie beroep gedaan zoals nooit tevoren, zonder dat dit, mild gezegd, gepaard ging met een overeenstemmende toename van de middelen van de rechterlijke macht.

Het is niet nodig lang bij deze toestand te blijven stilstaan die voortaan voldoende gekend is door iedereen; op dit ogenblik is vanuit dit oogpunt de enige relevante vraag, de volgende: over welke manoeuvreerruimte beschikken de politieke verantwoordelijken op vandaag om Justitie de middelen van haar modernisering te gunnen? Al naargelang het antwoord op deze vraag die aan bespiegelingen ontsnapt, zal in ruime mate de aanpassing van het gerechtelijk apparaat aan de nieuwe spelregels afhangen.

2. Er kan echter evenmin worden voorbijgegaan aan de vaststelling dat de *structuren* van het gerechtelijk apparaat eveneens problemen veroorzaken door hun onaangepastheid aan de moderne maatschappij.

Deze structuren zijn eerst en vooral te strak. De ongelijke verdeling van de gerechtelijke taken is gekend: terwijl bepaalde parketten en rechtsmachten op verstikken staan, beschikken anderen nog over speelruimte. Nochtans is het onmogelijk de vereiste aanpassingen door te voeren wegens het beginsel van de onafzetbaarheid van magistraten, wat de regering ertoe geleid heeft de benoeming van «toegevoegde rechters» aan te kondigen, die over de diverse korpsen zouden kunnen verspreid worden al naargelang de behoeften.

Het is nochtans duidelijk dat dit niet meer is dan een noodoplossing en dat wellicht meer indringende hervormingen zullen moeten doorgevoerd worden om de zijdelingse verplaatsing van magistraten mogelijk te maken naargelang de verdeling der taken die zich opdringt.

De organisatie van het gerechtelijk apparaat lijdt ook onder het gebrek aan interne controlestructuren. Thans bepaalt het Gerechtelijk Wetboek dat het toezicht op de rechtscolleges in cascade gebeurt, van het opperste rechtscollege tot aan de basisrechtbanken. Dit toezicht lijkt evenwel theo-

retisch, zoals ook het toezicht op het beheer van het individueel werk van de magistraten zeer zwak uitvalt.

Aan deze tekorten moet een remedie worden geboden door het optreden van de Hoge Raad voor de Justitie, die tegelijk zal beschikken over een toezichtsbevoegdheid op de rechtscolleges en parketten en over de macht om tuchtonderzoeken ten opzichte van magistraten uit te lokken. Evenzeer moet de permanente evaluatie van magistraten een betere individuele controle op de uitoefening van hun opdracht in de hand werken.

De afwezigheid van vertegenwoordigende structuur binnen de magistratuur heeft zich scherp laten voelen tijdens de crisis die op de zaak «Dutroux» volgde. Karikaturaal kan er worden gesteld dat de magistratuur uit 2.000 individuen wordt samengesteld die de mogelijkheid ontberen om zich collegiaal te uiten: de Minister van Justitie vertegenwoordigt uiteraard de magistraten niet, al was het maar wegens het beginsel van de scheiding der machten. Het zelfde geldt voor de hiërarchie, waaraan geen enkele wettekst deze bevoegdheid toekent. Hieruit vloeide de onmogelijkheid voor de magistratuur voort om haar stem te laten horen.

Deze belangrijke moeilijkheid zal worden opgelost door de oprichting van een Hoge Raad voor de Justitie die, enerzijds zal beantwoorden aan de vragen van de gemeenschap, maar zich anderzijds rechtmatig zal kunnen uitspreken namens de magistratuur, omdat de twaalf leden magistraten die deze zullen samenstellen, zullen kunnen bogen op de legitimiteit van hun verkiezing. De Hoge Raad zal ook de vrije meningsuiting van de leden van de gerechtelijke macht verzekeren.

Ten slotte zijn de structuren van de onafhankelijkheid vandaag nog onvoldoende: dit is het probleem van de depolitisering, maar ook dat van de autonomie van de gerechtelijke macht.

De depolitisering zal worden verwezenlijkt door de oprichting van een Benoemings- en Bevorderingscollege bedoeld om de bekwaamheden van de verschillende kandidaten te objectiveren (het zou logischer zijn de bevoegdheden van het Benoemings- en Bevorderingscollege aan de Hoge Raad voor de Justitie toe te vertrouwen – zie hierna –, maar op dit ogenblik volgt de regering deze weg niet).

De Hoge Raad voor de Justitie van zijn kant, zal borg staan voor de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht: deze moet zich kunnen besturen zoals de andere staatsmachten en moet financieel autonoom worden.

3. Het zou een oververeenvoudiging zijn de huidige moeilijkheden alleen toe te schrijven aan de materiële en structurele omstandigheden en uit het oog te verliezen dat ook de *mentaliteiten* aan de oorzaak kunnen liggen van het diskrediet dat Justitie treft. In die zin werd magistraten dikwijls conservatisme verweten, in die mate dat deze bewering in de media tot een soort evidentie is geworden. Het is echter betwistbaar te beweren dat het daar om een eigenschap gaat die inherent is aan eenieder die tot magistraat wordt benoemd.

Het zou waarschijnlijk objectiever zijn een zekere apathie van de gerechtelijke wereld toe te schrijven aan het gewicht van de hiërarchische structuur, van militaire herkomst, die vandaag nog het gerechtelijk apparaat kenschetst en die aan de basis ligt van hetgeen de «cultuur van de onderwerping» werd genoemd.

De ondernomen hervormingen die de interne werking van het gerechtelijk apparaat zullen democratiseren, moeten het mogelijk maken dit tijt te keren; indien zij inderdaad werkelijkheid worden, zullen de magistraten, in een zekere mate, kunnen deelnemen aan het beheer van hun rechtscollege of parket en ruimer aan dat van het gerechtelijk apparaat.

Dit zal gebeuren door verkiezingen voor de Hoge Raad voor de Justitie waarin vertegenwoordigers van de magistratuur zullen worden gedelegeerd, door de herwaardering van de algemene vergaderingen die een soort forum zullen worden waarin alle problemen in beschouwing zullen genomen worden die een korps betreffen en ten slotte, dankzij het systeem van het tijdelijk mandaat van de korpsoversten, omdat de magistraten die in aanmerking komen om zich kandidaat te stellen voor deze beheersfunctie, in de toekomst veel talrijker zullen zijn.

Een nieuwe democratische cultuur zou zich dus moeten ontwikkelen in het kielzog van de hervormingen die op vandaag worden besproken.

Indien het geheel van de ontwerpen waarvan sprake in goede omstandigheden zouden verwerkelijkt worden, laat het geen twijfel dat de rechterlijke organisatie in België tot de modernste van Europa zou kunnen gerekend worden. Gekoppeld aan een aanzienlijke toename van de materiële middelen en aan permanente vorming, zouden de structurele hervormingen het Justitie mogelijk moeten maken om vóór het jaar 2000 met succes van gedaante te verwisselen.

DE HOGE RAAD VOOR DE JUSTITIE: HOEKSTEEN VAN DE HERVORMING

Opdat de regeringsvoorstellen voor de hervorming van de justitie het beoogde doel zouden bereiken, moet een Hoge Raad voor de Justitie worden opgericht. Deze moet dan wel aan een aantal vereisten voldoen.

1. Daadwerkelijke bevoegdheden

Volgens het regeringsontwerp zou de Raad niet tussenkomen bij individuele benoemingen, heeft hij geen bevoegdheid als tuchtorgaan, heeft hij enkel een adviserende bevoegdheid en mag hij zich niet uitspreken over ontwerpen inzake de begroting van Justitie. Het valt te vrezen dat het een dergelijke Hoge Raad aan slagkracht zal ontbreken.

1.1. *Het instellen van een afzonderlijk Benoemings- en Bevorderingscollege ontnemt de Raad de mogelijkheid om door een consequent beleid de magistratuur te herprofiëren.* De memorie van toelichting stelt trouwens de onomwonden dat het de bedoeling is machtsconcentratie te vermijden.

De Hoge Raad staat alleen in voor het opstellen van standaardprofielen. Wetende dat het de Koning is die de categorieën van profielen vastlegt en er niet werd bepaald dat profielen aan concrete behoeften zouden kunnen beantwoorden (bv. het aanstellen van een crisismanager) is het de vraag welke inbreng de Hoge Raad op dit vlak nog zal hebben.

1.2. *Adviesbevoegdheid zal niet volstaan om de noodzakelijke hervormingen binnen het gerechtelijk apparaat door te drukken.* De Hoge Raad moet, na eigen onderzoek, de nodige organisatorische maatregelen kunnen opleggen.

1.3. *Ook een adviesbevoegdheid over wetsontwerpen inzake begroting lijkt een minimale vereiste;* De jarenlange financiële desinteresse voor Justitie bewijst dit voldoende. De Hoge Raad verzekert de rechterlijke macht beslissingsmacht

over de aanwending van de middelen nodig voor haar werking.

1.4. *Een onderzoeksbevoegdheid die principieel langs de bestaande kanalen zal moeten verlopen – die bewezen hebben niet te functioneren – brengt geen wezenlijke verbetering.* Lijkt het evident dat bij het onderzoek naar de werking van de rechterlijke organisatie de korps- of hiërarchische oversten betrokken worden, dan is het evenwel ondoelmatig om de Hoge Raad slechts een uitzonderlijke onderzoeksbevoegdheid toe te bedelen.

2. Een doelmatige samenstelling

Het is de taak van de Hoge Raad om de magistratuur te reorganiseren; waar het op aankomt, zijn dus ideeën en bewaamheden. Het is dus op grond daarvan dat de leden-beroepsmagistraten moeten gekozen worden. Terecht worden de gerechtelijke indelingen zoals arrondissementen en ressorten dus niet voorgesteld als basis voor de kiescolleges. Veeleer lijken twee grote kiescolleges, een Nederlandstalig en een Franstalig (en een klein Duitstalig kiescollege) te moeten worden voorzien, waarbinnen elke magistraat zal kiezen voor kandidaten voorkomende op twee lijsten. De werking van de magistratuur hangt zowel af van de opvattingen van de zetelende als van de staande magistraten. Alle magistraten, zowel van de zetel als van het parket, zullen bijgevolg moeten deelnemen aan de verkiezing van de twee soorten magistraten, voorgedragen op twee afzonderlijke lijsten.

De staande en de zetelende magistratuur hebben fundamenteel verschillende opdrachten, taken en behoeften. Dit moet worden gereflecteerd in de werking van de Hoge Raad voor de Justitie. Het evenwicht tussen de geslachten moet worden betracht. Deze vereisten moeten in de wet worden ingeschreven.

3. De praktische mogelijkheid om zijn taak naar behoren te vervullen

3.1. *Gelet op het aantal te vervullen opdrachten en de nood om evenwichten te respecteren, zijn vier voltijdse leden volkomen onvoldoende.* Het instandhouden van een permanente audit- en enquête dienst, het optreden als ombudsdienst, onder andere bevoegdheden, is niet haalbaar met een zo gering aantal voltijdse leden.

Daarenboven moet ook worden voorzien in de vervanging van de deeltijdse leden voor de duur van hun optreden in de Raad. Hoe zal bv. aan een deeltijds lid enige studie- of onderzoekopdracht kunnen toevertrouwd worden als hij binnen zijn korps niet vrijgesteld en vervangen wordt om deze opdracht te vervullen?

Op zijn minst moet het Bureau uit vaste leden bestaan. Het ontwerp, zoals het thans voorligt, onttrekt met een bureau van vier vaste leden aan de Raad elke kans om een ernstige verandering in de magistratuur te kunnen inzetten. Het zou jammer zijn dat een dergelijke materiële tekortkoming de realisatie van de vernieuwende principes zou verhinderen.

3.2. *Wil men de Hoge Raad onafhankelijkheid en een efficiëntie waarborgen, dan is de werking met ter beschikking gestelde personeelsleden van het ministerie van Justitie uitgesloten.* Door een te schaarse ter beschikkingstelling van personeelsleden bestaat het risico dat de Hoge Raad wordt lamgelegd. Vereist is dat een eigen kader wordt voorzien dat kwantitatieve en kwalitatieve garanties biedt. Opnieuw kan verwezen worden naar de werking van het Arbitragehof.

4. Een democratische hervorming

4.1. De democratie wil dat de Hoge Raad, waarin vertegenwoordigers van de gemeenschap zetelen, borg staat voor de onafhankelijkheid en efficiënte werking van de magistratuur. Naar ons oordeel is *het instellen van een Federale Raad van de Magistraten dan ook een corporatistische reflex* en is de vertegenwoordiging van de magistraten een opdracht voor magistratenverenigingen buiten elk wettelijk statuut.

4.2. Het ontwerp gaat er evenwel vanuit dat een dergelijke Federale Raad van de Magistraten wordt opgericht, waarmee de Hoge Raad moet overleggen wanneer de werking of het statuut van beroepsmagistraten aan de orde is. In de magistratuur bestaan evenwel verschillende opvattingen, ook over de wijze waarop zij moet worden vertegenwoordigd. Wil de wetgever aan de gesprekspartner van de Hoge Raad inzake de werking of het statuut van beroepsmagistraten een wettelijke basis geven, dan vereist de vrijheid van vereniging dat een *statuut wordt uitgewerkt waaraan een vereniging moet beantwoorden om representatief te worden geacht en betrokken te worden in het overleg met de Hoge Raad voor de Justitie eerder dan aan een enkel vertegenwoordigend orgaan een monopolie te verschaffen.*

Magistratuur & Maatschappij

BOEKEN

E.C. SPAANS (1997), **De Jeugdwerkinrichting binnenste buiten gekeerd. Onderzoek naar de resultaten van de Jeugdwerkinrichting en het project Binnenste Buiten**, WODC, Gouda Quint 102 pp.

In het onderzoeksrapport worden twee Nederlandse projecten voor jongvolwassen delinquenten met elkaar vergeleken, namelijk de Jeugdwerkinrichting en Binnenste Buiten. De vergelijking betreft de kenmerken van de deelnemers, de factoren die van invloed zijn op het verloop en de afloop van de deelname, de resultaten in termen van een baan of een opleiding na voltooiing van het project en de recidive na afloop van de interventie vergeleken met jongvolwassenen die een gevangenisstraf van 6 tot 24 maanden hebben ondergaan. De gegevens zijn onder meer verzameld met behulp van schriftelijke rapportage door de instellingen zelf, gesprekken met medewerkers en studie van strafdossiers. Het onderzoek betreft de periode 1 januari 1994 tot 31 december 1995.

Het experiment met de Jeugdwerkinrichting, ook wel bekend onder de naam «kampement van Lubbers», is erop gericht de maatschappelijke integratie van delinquenten mannen tussen 18 en 24 jaar te bevorderen en recidive te voorkomen door hen (zelf)discipline en sociale vaardigheden bij te brengen en hen aan een passende baan of opleiding te helpen. Deelname aan het project geschiedt op vrijwillige basis en vormt een alternatief voor een (voorgenomen) onvoorwaardelijke gevangenisstraf van 6 tot 24 maanden. Het traject dat de deelnemers doorlopen, duurt 15 maanden en is onderverdeeld in een tweetal intramurale fasen en een laatste extramurale fase van elk 3 tot 6 maanden.

Het Binnenste Buitenproject is een arbeidstoeleidingsinitiatief van het Penitentiair Trainingskamp «De Corridor». In deze half-open inrichting verblijven jongvolwassen mannen met een straf(resistant) van maximaal 8 maanden. Degenen die nog minstens 13 weken voor de boeg hebben, kunnen op vrijwillige basis deelnemen aan het Binnenste Buitenproject. Ook hier is het de bedoeling de deelnemers aan een geschikte baan of opleiding te helpen. Reeds aan het begin van het verblijf wordt daartoe contact opgenomen met het Arbeidsbureau in de regio waar de deelnemers vandaan komen.

Het evaluatieonderzoek heeft betrekking op 93 deelnemers aan het Jeugdwerkinrichtingstraject, 240 deelnemers aan het Binnenste Buitenproject en 90 traditioneel gestraften. De drie groepen vertonen vrij veel overeenkomsten. Het gaat met name om jonge man-

nen die ernstige feiten hebben gepleegd en zonder werk of opleiding zitten. Alleen degenen die het Jeugdwerkinrichtingsproject niet voltooiën, onderscheiden zich. Zij zijn voor veel ernstigere feiten geplaatst en hadden voorafgaand aan de detentie minder vaak een zinvolle dagbesteding. Ongeveer de helft van de deelnemers aan het Jeugdwerkinitiatief maakt het project niet af. Met name in de eerste fase is de uitval van deelnemers relatief hoog (60). Van de deelnemers aan het Binnenste Buitenproject geeft ruim een kwart vroegtijdig op, de meesten tijdens de detentiefase. Van de deelnemers die het project voltooiën, is ongeveer 70% 4 tot 12 maanden na voltooiing beter maatschappelijk geïntegreerd. De helft van de deelnemers komt opnieuw in aanraking met politie wegens strafbare feiten. Vergelijken met de jonge mannen die een traditionele gevangenisstraf krijgen, is geen verschil in recidive op te merken. Alleen de groep van succesvolle deelnemers aan het Binnenste Buitenproject telt beduidend minder recidivisten (38%).

Op basis van die resultaten worden geen concrete beleidsadviezen geformuleerd. De onderzoeker spreekt zich niet uit over de wenselijkheid van het voortbestaan van de Jeugdwerkinrichting of over eventuele noodzakelijke aanpassingen van het aanbod. Voor dergelijke besluiten is het aantal deelnemers dat gedurende het experiment de Jeugdwerkinrichting heeft voltooid te gering. Slechts 17 jonge mannen hebben in die twee jaar de drie fasen volledig doorlopen. Indien de productevaluatie een langere periode zou hebben beslagen, zouden concrete aanbevelingen waarschijnlijk wel gerechtvaardigd geweest zijn. Een ander aspect ten aanzien waarvan de lezer op zijn honger blijft zitten, is het feit dat de studie louter de effectevaluatie van de twee initiatieven betreft. De procesevaluatie, waaruit mogelijke verklaringen voor de vastgestelde verschillen en overeenkomsten tussen de twee projecten kunnen worden afgeleid, is niet in het rapport opgenomen. De onderzoeksvraag m.b.t. de factoren die van invloed zijn op het verloop en de afloop van de deelname, wordt daardoor onvoldoende beantwoord. Voor de procesbeschrijving van de initiatieven wordt verwezen naar een andere bron (VAN KESTEREN, M.C. en VERHAGEN, J.J.L.M. (1997), *Jeugd Werk Inrichting; Procesevaluatie*, Den Haag, Ministerie van Justitie, Dienst Justitiële Inrichtingen). Voor lezers die vanuit een onderzoeksmatige interesse het rapport lezen, komt daarbij dat de onderzoeksmethoden niet geëxpliciteerd worden. Deze beperkingen nemen echter niet weg, dat het op zich een interessant onderzoeksdocument is. De bevindingen worden op aangename manier verwoord en zijn duidelijk en goed gestructureerd. Het is ook een eerlijk rapport. De auteur geeft niet alleen de positieve resultaten, maar tevens de nodige relativeringen en mogelijke ruis die er op de gegevens kan zitten.

Ingrid Van Welzenis

GEORGES MARTYN, *Het Eeuwig Edict van 12 juli 1611. Facsimile uitgave van een originele druk van «Ordonnance et Edict perpétuel des Archidvcsqz Noz Princes souverains pour meilleure direction des affaires de la Justice, en leurs Pais de pardeça» en «Ordonnance ende Eeuwich Edict vande Erzhertogen onse sovereyne princen tot beter directie vande zaken van Justice in hunne Landen van herwetover»*, Rechtshistorische Monumenten, I, Antwerpen, Berghmans Uitgevers, 1997

In dit boekje worden de originele Franse tekst en de niet steeds correcte «Dietse» vertaling van het bewuste Edict gereproduceerd. Het werk is het eerste deel van een nieuwe reeks, waarin oude teksten die van wezenlijk belang voor recht en rechtspraak van vandaag worden geacht, in facsimile worden afgedrukt, voorzien van een populariserende inleiding waarin het belang, de waarde of de rol van elk «monument» door een specialist wordt toegelicht.

In de inleiding van de huidige uitgave schetst de auteur, die op dit onderwerp tot doctor in de rechten promoveerde aan de K.U.Leuven, de faam, de genese en het belang van het Edict. De ordonnantie, die in feite een soort conglomeraat is van specifieke ingrepen op het bestaande, vooral costumiere recht, heeft in de eerste plaats bijgedragen tot een grotere rechtszekerheid. Dat gebeurde via de invoering van bepaalde technieken, zoals korte verjaringstermijnen, maar bovenal door middel van de verschriftelijking van het privaatrecht. Zo is de «lettres passent témoins»-regel van artikel 19 een mijlpaal in de geschiedenis van het bewijsrecht. Belangrijke bepalingen van het hedendaagse recht vinden dan ook hun wor-

tels in het Edict, zoals de testamentsvormen en het bewijs van overeenkomsten. Toch is het Eeuwig Edict minder een monument van privaatrechtelijke codificatie, zo besluit de auteur, dan wel een conglomeraat van specifieke maatregelen en een kristallisatiepunt in de verschriftelijking van het privaatrecht.

Paul De Win

L.W.R. LOEB, H.F. VAN DEN HAAK en J.G. DE VRIES ROBBE, *Beroep in herziening. Preadviezen NJV 1997*, Deventer, Tjeenk Willink, 1997, 200 pp.

Zoals bekend is in Nederland in het begin van de jaren negentig een radicale hervorming van de administratieve rechtspraak aangevat. De hervorming gebeurt gefaseerd. Een van de *Leitmotive* van deze hervorming is *integratie*. M.b.t. de beslechting van bestuursgeschillen in eerste aanleg is de integratie met de burgerlijke en de strafrechtspraak inmiddels voltooid, en naar vrij algemeen wordt erkend ook geslaagd. Het hervormingsproces is evenwel nog niet afgerond. De besproken bundeling van drie preadviezen voor de NJV is gewijd aan het (mogelijke) sluitstuk van deze hervormingsbeweging: de wenselijkheid en de inrichting van het (hoger) beroep in bestuursrechtelijke geschillen. Interessanter dan een analyse van de uitstekende individuele preadviezen is hun onderlinge vergelijking en confrontatie. Daaruit blijkt m.n. hoe verschillend in Nederland tegen deze problematiek wordt aangekeken. Deze divergenties repercuteren uiteraard op de visie over de wijze waarop dit hoger beroep moet worden ge(re)organiseerd. Terwijl H.F. van den Haak en J.G. de Vries Robbe op eenzelfde golflengte zitten en ook voor het niveau van hoger beroep overtuigend pleiten voor een volwaardige integratie, opteert L.W.R. Loeb voor de *status quo*, d.w.z. voor het verder naast elkaar functioneren van de bestaande hoogste bestuursrechtshoven: de Centrale Raad van Beroep, het College van Beroep voor het Bedrijfsleven en de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State enerzijds en van de gerechtshoven van de rechterlijke macht anderzijds. Deze fundamentele verschillen m.b.t. het uiteindelijk beoogde resultaat kunnen grotendeels worden verklaard door het verschil in premissen van de auteurs. Zo benadrukt Loeb in de eerste plaats zeer sterk de zeer uiteenlopende rechtspraktijk in kwesties als taakopvatting van de rechter, de mate van formatisering van de procedure en de rechterlijke onderzoekspraktijk in de deelgebieden van het bestuursrecht zelf. De verschillen met de andere rechtstakken zouden, zeker wanneer men het ordenend bestuursrecht als vergelijkingspunt neemt, zo mogelijk nog veel groter zijn. Dit alles staat integratie in de weg. Immers, integratie van wat niet bij elkaar hoort is meestal schadelijk voor alle geïntegreerde elementen. Van den Haak en de Vries Robbe nuanceren deze verschillen en halen de grote voordelen van een integratie naar voren, die niet *per se* afbreuk doet aan de noodzakelijke specialisatie van rechters die perfect binnen een geïntegreerde rechtspraak kan worden gewaarborgd. Kortom, zij betwisten het feit dat men wil integreren wat niet bij elkaar hoort. Daartoe beklemtonen zij o.m. de toenemende toenadering tussen het bestuurslid en de andere rechtstakken, de gradaties van de beleidsbevoegdheden waarin het ordenend bestuursrecht voorziet enz. Niettegenstaande hun sterke argumenten en nuanceringen van de talloze tegenwerpingen, sprak de NJV zich op haar jaarvergadering uit tegen de voorgenomen grootscheepse reorganisatie van de bestuursrechtspraak in hoger beroep (cf. Polak, J.M., verslag van de vergadering van de Nederlands Juristen-Vereniging op 13 juni 1997, *NJB*, 1997, 1205-1206).

In België staat de hervorming van het «systeem» van administratieve rechtspraak (nog) niet op de politieke agenda. De problematiek van een eventuele hervorming van dit systeem dient zich ook anders aan dan in Nederland. Dit is vanzelfsprekend het gevolg van de verschillen tussen beide rechtsbeschermingssystemen inzake bestuursrechtelijke geschillen (met uitzondering van de Raad van State zijn voornoemde administratieve beroepsrechters onbekend in de Belgische rechtsorde; heel wat van de deelgebieden van het bestuursrecht waarop de discussie in Nederland betrekking heeft – fiscale en socialezekerheids geschillen behoren in België, zeker op het niveau van beroep, reeds tot de rechtsmacht van de rechterlijke macht enz.) Niettemin bevat het besproken boek evenals de replieken op deze preadviezen in het *NJB* (1997, 1017-1030) een schat aan informatie die inspirerend kan werken voor een eventuele hervorming van de administratieve rechtspraak in België.

Cathy Berx

J.-P. BLUMBERG, F. DE BAUW, Ch. SUNT, H. VANHULLE, V. MACO, J. VAN LANCKER, Th. LOHEST en E. PONNET, *Easdaq and Euro, NM Belgium*, Gent, Mys & Breesch, 1997, xxi + 140 pp., ISBN 90-5462-245-8

Dit Engelstalige boek, dat het collectieve werkstuk vormt van een in Brusselse associatie werkzame advocaten, beoogt een praktische handleiding te geven bij twee nieuwe gereguleerde markten die in de nasleep van de beursvorming van 1995 het licht hebben gezien: Easdaq en de Brusselse «nieuwe markt». Deze handleiding richt zich voornamelijk tot de (buitenlandse) ondernemingen die met deze nieuwsoortige markten willen kennismaken en mogelijk ambities koesteren voor een beursgang op één van beide markten.

Het boek biedt een overzichtelijke en vlot leesbare synthese van de veelvuldige en vaak complexe wettelijke en reglementaire bepalingen die de organisatie en werking van deze markten betreffen, evenals de toelating van instrumenten tot verhandeling op deze markten. De auteurs hebben daarenboven een eenvormige structuur gehanteerd voor de beschrijving van elk van beide markten, hetgeen de vergelijkbaarheid enkel ten goede komt. Na een overzicht van de structuur, de organen van en het toezicht op de markt, komen de verschillende aspecten inzake toelating van financiële instrumenten tot verhandeling aan bod: tot de markt toegelaten instrumenten, prospectusvereisten, het verloop van de plaatsing en toelating tot verhandeling, en de doorlopende verplichtingen van de emittenten. De auteurs hebben bij de beschrijving van het juridisch kader terdege de internationale dimensie van deze markten voor ogen gehad: telkenmale wordt rekening gehouden met de situatie van zowel Belgische als buitenlandse – al dan niet Europese – emittenten.

Benevens de financieelrechtelijke omkadering van beide markten, bieden de auteurs in een afsluitend deel een beknopt overzicht van de voornaamste relevante fiscale verplichtingen. De auteurs belichten hierbij zowel de directe fiscaliteit (inkomsten uit kapitalen en dividenden) als de indirecte (belasting op transacties in financiële instrumenten en op afgifte van toonderstukken).

Als bijlage wordt een uittreksel uit het *rule book* van Easdaq gepubliceerd, dat de minimaal in het prospectus op te nemen gegevens bevat.

Het boek vormt een welkome leidraad voor elkeen die enig zicht wil krijgen op deze nieuwe markten en – begrijpelijkerwijze – de moed niet heeft om zich door alle reglementering heen te wroeten. Theoretische of academische beschouwingen zijn bewust achterwege gelaten, doch doen niets af aan de bruikbaarheid van het werk als synthese van het huidige reglementaire kader.

Michel Tison

JURA FALCONIS, V.Z.W., *De onteigening ten algemenen nutte*, referatenbundel van de studiedag gehouden op 7 februari 1996, Leuven, Eigen uitgave, 238 pp.

Het betreft de referatenbundel van een studiedag, gehouden te Leuven op 7 februari 1996. Zoals het geval is met de meeste referatenbundels, mangelt het ook deze aan formele eenvormigheid, o.m. met de rubricering van de verschillende bijdragen – hetgeen het gebruik ervan minder gemakkelijk maakt.

Belangrijker is evenwel dat de diverse bijdragen niet altijd vanuit hetzelfde standpunt zijn opgevat – meer bepaald dat sommige bijdragen de bedoeling hebben de bestaande jurisprudentiële en doctrinale opvattingen omtrent het onteigeningsrecht aan te geven (bv. de bijdragen van Marc Boes en Aloïs Van Oevelen) andere eerder alternatieve opvattingen te vertolken (bv. de bijdrage van Frank Hendrickx). Het gevaar daarbij is dat aldus de ene opvatting schuilgaat of in de schaduw sluipt van de andere.

De bijdrage van Marc Boes «Administratiefrechtelijke problemen bij onteigening», geeft een grondig en volledig overzicht van de principes die bij onteigening voorzitten en die in de rechtspraak en rechtsleer van de laatste jaren opnieuw beklemtoond werden. Een kleine opmerking: niet alleen bij de wet van 30 december 1970 schrijft de wetgever zelf het gebruik voor van de procedure bij hoogdringendheid, als georganiseerd bij de wet van 26 juli 1962, maar dat is ook het geval bij de wet van 12 april 1965 op de aanleg van pijpleidingen, die zelf verwerkt werd in de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van oppervlaktewateren en de daarmee samenhangende decretale wetgeving.

De bijdrage van Aloïs Van Den Bossche betreft «De minnelijke aankoop», een aspect waaraan over het algemeen te weinig aandacht wordt besteed, en brengt op een duidelijke en overzichtelijke wijze de te volgen werkwijze in beeld.

Aan de bijdrage van mr. Martin Denys mag wellicht verweten worden dat zij haar eigen grenzen niet bepaalt. Aldus overlapt zij deels de bijdrage van Marc Boes. Ook van een zekere emotionele benadering is de bijdrage niet vrij te pleiten, o.m. wat betreft de interesten op terug te betalen onteigeningsvergoedingen, de weerslag van planologische bepalingen op de onteigeningsvergoeding, de verplichting tot onderhandelen en de gebondenheid van het bestuur door het geformuleerde aanbod.

De stelling dat de onteigenaar slechts in het bezit treedt van het onteigende goed na betekening van de verklaring van inbezitstelling (art. 11, in fine) lijkt ons onjuist, nu de verklaring van inbezitstelling in de wet van 26 juli 1962 slechts facultatief is en slechts uitzonderlijk – bij vermoede of daadwerkelijke weerspanningheid van de onteigende – gevraagd wordt.

Bovendien frappeert opnieuw hoe de auteur, zoals de meeste over onteigeningsrecht, weinig of geen aandacht besteedt aan de vergoedingen, die verschuldigd zouden kunnen zijn wegens waardevermindering van het overblijvende deel – des te meer daar juist dit aspect van de onteigening voor de meeste getroffen de determinerende reden is om niet in der minne te regelen en de procedure te verkiezen.

De bijdrage van Aloïs Van Oevelen geeft een zeer volledig en uittrekkend overzicht van «De gevolgen van de onteigening op de lopende huurovereenkomst». Misschien had hier «de lege feranda» wel gewezen kunnen worden op de anomalie in het Belgische onteigeningsrecht, waar geen onteigeningsprocedure tegen de huurder of pachter rechtstreeks mogelijk is in geval van akkoord met de eigenaar.

Belangrijk is de bijdrage van Johan Van Den Driessche en Joris Winters op de «Gevolgen van onroerende leasingovereenkomsten». Het betreft een heel nieuwe rechtssituatie, in verband waarmee weinig rechtspraak en rechtsleer bestaan. Men kan zich wel afvragen of de leasingsnemer aanspraak heeft op de «potentiële meerwaarde» van het onteigende goed – wanneer men vaststelt dat overheersende rechtspraak slechts schadeloosstelling toekent voor zekere en vaststaande schade en niet voor louter speculatieve mogelijkheden.

De bijdrage van Frank Hendrickx over «Arbeidsrechtelijke problemen bij onteigening» is zeker goed onderbouwd, maar de vraag dient toch te worden gesteld hoe werknemers in een door onteigening getroffen bedrijf in de procedure kunnen tussenkomen, nu algemeen aanvaard wordt dat slechts kan tussenkomen wie een persoonlijk genotsrecht heeft op het onteigende goed (cf. de verwerping van het wetsvoorstel van Ferdinand De Bondt in 1979).

Ten slotte is er de bijdrage van Greet Blockx en Steven Snaet over «De gevolgen van de onteigening voor het hypothecair krediet», die een gedetailleerde en overzichtelijke uiteenzetting genoemd mag worden, die vooral interessant is voor de fase van afwikkeling na de minnelijke aankoop of onteigeningsprocedure.

Ondanks hier en daar kritische opmerkingen niettemin een interessante publicatie in een materie, waaraan aan deze zijde van de taalgrens nogal weinig aandacht werd besteed.

J. Ryckeboer

ERRATUM

De rechtstreekse vordering en het voorrecht van de onderaannemer

In de bijdrage van A. Cuypers, gepubliceerd in deze jaargang, dient de laatste zin van nr. 43 p. 809 als volgt te worden gelezen: «Daarover kan evenwel worden opgemerkt dat de vordering van de hoofdaannemer op de bouwheer vanaf haar ontstaan deel uitmaakt van de door hem met inbegrip van schuldverdragen *reeds verpande handelszaak*, terwijl het voorrecht van de onderaannemer op deze schuldverdragen pas ontstaat vanaf het opmaken van zijn factuur aan de hoofdaannemer.»

**Antwerps advocatenkantoor
met internationaal gerichte praktijk
zoekt:**

A) onmiddellijk - MEDEWERK(ST)ERS

met minimum 3 jaar ervaring

- Vereisten:**
- 3-talig (N/E/F) en bij voorkeur goede kennis van 4e taal
 - belangstelling voor - ervaring niet vereist, maar wel een pluspunt - Maritiem en Transportrecht en/of Algemeen Handels- en Economisch Recht / Contractenrecht

B) vanaf juli 1998 - STAGIAIR(E)S

die voldoen aan het bovenstaande profiel

Wij bieden: een correcte verloning en eventuele doorgroeimogelijkheden.

Curriculum vitae te sturen aan:

Intersentia Uitgevers - Rechtskundig Weekblad
Churchillaan 108 • 2900 Schoten
onder referte nr.: RW 27/1

De advocatenassociatie Grégoire
zoekt dringend een bijkomende

**medewerker
(m/v)**

voor de behandeling van
aansprakelijkheids-en
verzekeringszaken.

**Curriculum vitae te sturen naar
Paul Depuydt,
Camille Lemonnierstraat 68 te
1050 Brussel.**

LUSTRUMVIERING

25 JAAR LICENTIE NOTARIAAT K.U.LEUVEN

Woensdag 25 maart 1998

Promotiezaal, Hallen, Naamsestraat 22 te Leuven

PROGRAMMA

Voorzitter:	Prof. Dr. L. Weyts, buitengewoon hoogleraar K.U.Leuven, notaris, directeur Instituut voor Notarieel recht.	17.50u:	Muzikaal Intermezzo
17.00u:	Verwelkoming door Prof. Dr. J. Herbots, decaan Faculteit Rechtsgeleerdheid	17.55u:	Vruchtgebruik en blote eigendom bij onroerende en roerende goederen - fiscale aspecten, door Mr. J. Verstappen, juridisch adviseur Koninklijke Federatie van Belgische Notarissen
17.05u:	Inleiding door Prof. Dr. L. Weyts	18.30u:	Muzikaal Intermezzo
17.15u:	Vruchtgebruik en blote eigendom bij onroerende en roerende goederen - burgerrechtelijke aspecten, door Prof. Dr. A. Verbeke, hoogleraar K.U.Leuven - U.I.Antwerpen	18.35u:	Feestrede door Prof. Em. Dr. R. Dillemans, ere-rector K.U.Leuven
		19.05u:	Slotwoord door Prof. Dr. L. Weyts
		19.10u:	Wandelbuffet

- ⇒ Academische zitting is gratis. Wandelbuffet aan 1.950 fr. per persoon. Inschrijven voor beide activiteiten vóór 10 maart 1998.
- ⇒ Inlichtingen: Mevr. Gerda Liekens (016/32 51 35)



met deze gratis
VOORDEEL KAART
voor jonge advocaten
wint u alvast het eerste pleit !

Staat u aan het begin van een veelbelovende carrière? Heeft u net uw stage achter de rug en bent u onlangs ingeschreven aan de balie als tableau-advocaat? Dan hebben wij schitterend nieuws voor u.

Om uw carrière een duwtje in de rug te geven, creëerde Kluwer Rechtswetenschappen België de unieke Voordeelkaart, waarmee u tot twee jaar na uw definitieve inschrijving aan de balie kan profiteren van een heleboel interessante voordelen.

Eerst en vooral krijgt de houder van de Voordeelkaart maar liefst 20% extra korting op alle uitgaven en aanvullingen van Kluwer Rechtswetenschappen België. Da's mooi meegenomen, temeer daar starters dikwijls extra moeten investeren in wetboeken, juridische tijdschriften, vakliteratuur en allerlei installatiemateriaal.

Maar er is meer. Omdat Kluwer Rechtswetenschappen België goed op de hoogte is van de specifieke behoeften van startende advocaten, krijgt u op regelmatige basis informatie toegestuurd over speciale acties, nieuwe uitgaven of interessante seminars.

Betrouwbare bronnen en accurate informatie zijn essentieel voor elke advocatenpraktijk. Fax daarom de onderstaande coupon zo snel mogelijk ingevuld terug, en u kan van bij de start van uw Voordeelkaart genieten. Goed begonnen is immers half gewonnen, en zo wint u alvast het eerste pleit.

Meer info ? Bel gratis : 0800 / 1 4500.

KLUWER
 RECHTSWETENSCHAPPEN
 BELGIË

*JA, stuur mij
 zo snel mogelijk de
 gratis voordeelkaart
 voor de jonge
 tableau-advocaat.*

☐ Dhr. ☐ Mevr.

Naam:

Voornaam:

Straat:

Nr.:

Gemeente:

Postcode:

Tel:

Fax:

Datum :

Datum van inschrijving als tableau-advocaat: / /19

(De kaart is geldig tot het einde van het 2e kalenderjaar na deze datum.)

Balie:

Faxen gaat snel en gemakkelijk. Ons faxnummer is 03 - 360 04 67.