

# RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

M. STORME, Een Vlaamse Justitie?

1113

## Rechtspraak

**Intellectuele eigendom** – Merk – 1. Beroep in cassatie – 2. Wijze en tijdstip van beoordeling van het gedeponeerde teken – 3. Toetsingsbeleid BMB

Benelux-Gerechtshof 26 juni 2000 (*met conclusie van plv. advocaat-generaal L. Strikwerda*) 1120

**Grondwet** – Gelijkheid en niet-discriminatie – **Inkomstenbelastingen** – Personenbelasting – Aftrekregeling – Beroepskosten – Vroegere beroepswerkzaamheid

Arbitragehof 21 juni 2000 1128

**Grondwet** – Gelijkheid en niet-discriminatie – **Huur** – Aansprakelijkheid van de huurder voor de brand van het gehuurde goed – Vermoeden van aansprakelijkheid – Tegenbewijs

Arbitragehof 21 juni 2000 1129

**Wetten, decreten en besluiten** – Werking in de tijd – Arbeidsongeval – Hulp van derden

Cass. 20 december 1999 1130

**Landschappen en monumenten** – Schadevergoeding bij bescherming landschap – Te volgen procedure – Geen verplichting tot voorafgaand voorstel van minnelijke regeling

Cass. 3 februari 2000 (*met noot van A. Carette*) 1130

**Bevoegdheid en aanleg** – Samenhang – Rechtscolleges in eerste aanleg en hoger beroep

Cass. 11 februari 2000 (*met noot*) 1131

**Belasting over de toegevoegde waarde** – 1. Dwangbevel – Mogelijkheid van burgerlijke partijstelling in het raam van een strafvordering – 2. Verzet tegen dwangbevel – Strafrechtelijke veroordeling wegens onrechtmatige B.T.W.-af trek – Gezag van gewijsde t.a.v. de rechter die nadien over verzet tegen dwangbevel uitspraak doet

Cass. 15 februari 2000 1132

**Milieu** – Heffingen – Oppervlaktewaterverontreiniging – Vaststelling van het aantal inwoner-equivalent-eenheden conform art. 32*undecies* Oppervlaktewaterwet op basis van meting tijdens de maand van de grootste bedrijvigheid – Geen herberekening wegens abnormale en ongewone productie

Cass. 7 april 2000 1133

**Milieu** – Heffingen – Oppervlaktewaterverontreiniging – Termijn voor het indienen van een bezwaarschrift – Openbare orde – Toepasselijkheid van bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de excepties van nietigheid

Cass. 7 april 2000 1134

**1. Beslag en executie** – Bewarend beslag – Faillissement – Fiscale notificatie – Gevolg – **2. Hypotheek** – Wettelijke hypotheek – Schatkist – Faillissement – Inschrijving

Cass. 4 mei 2000 1134

**Bestaansminimum** – Bestaansmiddelen – Persoon met wie de aanvrager samenwoont – Aanrekening – Feitelijk gezin – Homofiele tweerelatie

Arbh. Gent (afd. Brugge) 13 april 2000 (*met noot van D. Simoens*, «Homofiele tweerelaties en het recht op een bestaansminimum») 1135

**Collectieve schuldenregeling** – Gerechtelijke schuldenregeling – Looptijd regeling – Beoordelingselementen – Leeftijd van de schuldenaars

Rb. Antwerpen 24 januari 2000 1137

**Koop** – Internationale koopovereenkomst – Weens Koopverdrag – Niet-conforme levering – Protest van de koper – Kennisgeving binnen redelijke termijn – Rente wegens achterstallige betaling – Aanvang – Factuurdatum – Rentevoet

Kh. Hasselt 17 februari 2000 1138

**Getuige** – Anonieme Getuige – Bewijs

Pol. Turnhout 15 februari 1999 (*met noot van A. Vandeplas*, «De anonieme getuige en het recht van verdediging») 1139

**1. Verzekering** – Motorrijtuigen – Diefstal – Misbruik van vrouwen – **2. Onrechtmatige daad** – **Aansprakelijkheid** – Geesteszieken – Uitspraak naar billijkheid – Aanspraak-gerechtigde – Aansprakelijkheidsverzekeraar

Pol. Brugge 13 januari 2000 1140

## Boeken

M. Koelemeijer, Redelijkheid en billijkheid in kapitaalvennootschappen. Beschouwingen rond aandeelhouders en bestuurders in rechtsvergelijkend perspectief (*door P. Baert*)

1143

P. Humblet en M. Rigaux (red.), R. Janvier en W. Rauws, Synopsis van het Belgisch Arbeidsrecht (*door M. De Vos*)

1143

R.H. van Ooik, De keuze der rechtsgrondslag voor besluiten van de Europese Unie (*door J. Meeusen*)

1144

## Mededelingen

Voorzorgskas voor Advocaten en Gerechtsdeurwaarders

1144

# RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

Opgericht in 1931, verschijnt iedere week van september tot juni.

**Hoofredacteurs:** René Victor (1931-1984), Edgar Boonen (1984-1993), Camiel Caenepeel (1993-1998)

**Redactie:** A. Van Oevelen (hoofredacteur), E. Dirix, J. Laenens, J.R. Rauws, M. van Damme, A. Vandeplas

**Redactiesecretaris:** Mevr. C. Meeusen

**Vaste medewerkers:**

A. Alen, F. Aps, R. Boes, A. Carette, G. Debersaques, Gh. Dhaeyer, J. Erauw, M. Gelders, P. Humblet, W. Lambrechts, R. Leysen, J. Meeusen, H. Nys, I. Opdebeek, W. Pintens, P. Popelier, W. Rauws, D. Simoens, G. Suetens-Bourgeois, H. Vanhees, S. Van Overbeke, C. Van Schoubroeck, J. Wouters

**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

**Abonnementen, advertenties:** N.V. INTERSENTIA, Churchillaan 108, 2900 Schoten  
tel.: 03/680.15.50 - fax: 03/658.71.21  
Abonnementsprijs: 4.950 f., Advocaten-stagiair: 4.650 f., Studenten: 2.950 f.

## Richtlijnen voor de auteurs:

De teksten van hoofdartikelen en annotaties worden, samen met een diskette (WP of Word) toegezonden aan het redactiesecretariaat. Getypt op anderhalve interlinie bedraagt een hoofdartikel bij voorkeur niet meer dan 25 bladzijden, een annotatie niet meer dan 6 bladzijden. De redactie dankt bij voorbaat alle auteurs voor het in acht nemen van deze richtlijnen.

## DE LARCIER WETBOEKEN

NIEUWE  
EDITIE 2001  
verschijning  
juni 2001

Bijgewerkt tot 1 januari 2001, nu ook op CD-Rom

**Alle relevante wetgeving, gecoördineerd  
en geannoteerd**

**Nu onder twee vormen, op uw maat**

### ✓ De papieren versie: vastbladig én up-to-date

- Zeven gebonden delen: **meer dan vierduizend akten**
- **Elke zes maand bijgewerkt** door vastbladige cumulatieve Aanvullingen: geen invoegwerk meer
- **Vlot toegankelijk** dankzij de afzonderlijke registers
- Een **betrouwbaar werkinstrument**

### ✓ De CD-Romversie: compact en bliksemsnel

- Bevat de papieren versie, aangevuld met **extra akten**
- **Altijd actueel: elke zes maand een nieuwe coördinatie**
- **Trefzeker** door de uitgebreide zoekmogelijkheden
- **Gebruiksvriendelijk**

**Binnenkort ook op e-book en op het internet**

**Bezoek onze website: <http://www.larcier.be>**



**Voor informatie en bestellingen**  
LARCIER, Coupure rechts 298 • 9000 Gent  
tel. (09) 269 97 96 • Fax (09) 269 97 99  
e-mail: herman.verleyen@larcier.be

Gebrevetteerd Hofleverancier van België



— 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

## Bertouille & Partners

*Advocatenassociatie gespecialiseerd in Business Law*

Zoekt voor haar afdeling handelsrecht

## JONGE VENNOOT

met minimum 6 jaar ervaring  
kennis Nederlands, Frans en Engels  
teneinde een internationaal cliënteel  
te bedienen.

*Curriculum vitae sturen naar*  
**Stéphane Bertouille, Dalstraat 43, 1000 Brussel**

## EEN VLAAMSE JUSTITIE ?

### *Openingsrede op de openingszitting van de balie te Mechelen op 7 oktober 2000<sup>1</sup>*

#### I. VRAAGSTELLING

Art. 1 van de Belgische Grondwet van 1994 luidt: «België is een federale Staat, samengesteld uit de gemeenschappen en de gewesten». Art. 34 van diezelfde Grondwet bepaalt dat de uitoefening van bepaalde machten door een verdrag of door een wet kan worden opgedragen aan volkenrechtelijke instellingen. Art. 35 van diezelfde Grondwet ten slotte bepaalt dat de federale overheid slechts bevoegd is voor de aangelegenheden die de Grondwet haar uitdrukkelijk toekent en de gemeenschappen of de gewesten bevoegd zijn voor de overige aangelegenheden (onder de voorwaarden en op de wijze bepaald door een bijzondere wet). Deze grondwetsbepaling is door de federale wetgever nog steeds niet uitgevoerd.

Aangezien wij ervan uitgaan dat deze grondwetsbepaling er voornamelijk is om te worden uitgevoerd, is het het recht, ja zelfs de plicht, van de juristen om zich te bezinnen over de vraag op welk van de bedoelde niveaus de bevoegdheden inzake justitie dienen te liggen: de Gemeenschappen of Gewesten, de Belgische federatie of de Europese Unie.

2. Naast deze legalistische redenen – voor juristen dus niet onbelangrijk – zijn er ook belangrijker redenen om ons over die vraag te bezinnen. Het constitutionele kader van de organisatie van het gerecht in ons land is namelijk een heel belangrijke factor, zowel voor de efficiënte werking van het gerecht als openbare dienst als voor een goede positionering van onze Vlaamse Gemeenschap en onze beroepsgroep daarbinnen in de wervelende Europese ontwikkelingen.

Regelmatig rijzen er immers niet alleen vragen over de efficiëntie van de procedure voor onze rechtbanken, maar ook over de positie van de gerechten in verhouding tot de deelstaten, de federale Staat en de Europese Unie – denk bv. aan de recente vragen over de voldoende handhaving van het Vlaamse ruimtelijke ordeningsrecht door federale paraken en rechtbanken – en over de wijze waarop vergelijkingswijze de rechtbanken in Vlaanderen, Wallonië en Brussel worden bemand.<sup>2</sup>

Ik dank de balie te Mechelen dan ook van ganser harte dit tot thema te hebben gemaakt van de Openingszitting 2000 en mij de eer te gunnen daarbij het openingsschot af te vuren.

#### II. ENKELE HISTORISCHE EN POLITIEKE RANDBESCHOUWINGEN

3. Het is wellicht niet toevallig dat het uw balie is die het voortouw neemt. Hier was sedert 1473 de Grote Raad ge-

<sup>1</sup> Met dank aan Luc van den Brande en aan George Grettton (Schotland) voor de verschaft informatie.

<sup>2</sup> Voor een schets van de «communaux» problemen inzake justitie verwijs ik naar mijn slotrede op het OVV-Colloquium «Welke justitiehervorming heeft Vlaanderen nodig?», Vlaams parlement, Brussel, 16 mei 1998, verschenen in het *R.W.* 1998-99, 133-136.

vestigd, het hoogste rechtscollege van de Nederlanden, en dit tot het einde 1792 door de Fransen verjaagd werd naar Roermond en nadien naar Regensburg, waar het bij gebrek aan aangebrachte processen een stille dood stierf. En dat een gerecht bij gebrek aan processen de deuren moet sluiten, mag voor sommigen misschien een ideaal van vrede zijn, in werkelijkheid komt dit enkel voor wanneer andere machten zich de macht van dat gerecht hebben toegeëigend.

Zoals Calamandrei stelde in zijn *Lof der rechters*:<sup>3</sup> «Indien ik op een dag alle rechtszalen zou zien sluiten bij gebrek aan processen, zou ik niet weten of ik blij of droevig moet zijn; blij als dit zou betekenen dat er algemene menslievendheid heerst in een wereld, waarin niemand meer geneigd is zijn naaste onrecht te doen, droevig wanneer dit de triomf der algemene laagheid zou beduiden omdat niemand meer geneigd is in opstand te komen tegen het machtsmisbruik van anderen».

Die Grote Raad van Mechelen was de hoogste beroepsinstantie, en daarnaast bevoegd voor enkele zeer specifieke voorbehouden materies,<sup>4</sup> zoals tot voor kort het Hof van Cassatie voor de berechting van Ministers en tot op heden de Europese gerechten voor vorderingen tegen de Europese instellingen. Voor alle lagere rechtsmachten was de federale – beter nog confederale – overheid niet bevoegd. Het zwaartepunt van de justitie lag dan ook zeer duidelijk bij de landelijke overheden van Vlaanderen, Brabant, Holland e.d. alsmede bij de talloze plaatselijke overheden.

Met de Franse bezetting werden ook de Franse instellingen ingevoerd en het Franse recht. Het vaderlandse recht werd met één pennentrek niet alleen buiten werking gesteld, maar – erger nog – irrelevant gemaakt voor de geschiedenis van ons recht. Van ons eigen verleden beroofd, zijn onze rechtshistorici in grote domeinen van het recht – vooral privaatrecht – historici van het Franse recht geworden. Andere bezetters hebben meer eerbied betoond voor het eigen recht en de eigen cultuur van ingelijfde gebieden, zodat de Engelsen hun recht niet hebben opgedrongen in Schotland, Zuid-Afrika of de *Commonwealth*-landen, en Oostenrijk dit evenmin gedaan heeft in Hongarije.

4. Maar laat me terugkeren naar de Grondwet van 1994. Deze heeft alvast in zijn eerste artikel een einde gemaakt aan

<sup>3</sup> *Lof der rechters*, Nederlandse vertaling H. Keuls, Boucher Den Haag (2) 1963, 83.

<sup>4</sup> De oprichting werd onder meer in 1973 herdacht met bijdragen in het *Rechtskundig Weekblad* van schrijvers uit de drie Benelux-landen: G.E. LANGEMEIJER, J. GILISSEN, en A. HUSS («Herdenking van de oprichting van het parlement – de Grote Raad van Mechelen 1473-1973», *R.W.* 1973-1974, p.961-994. Louis-Theo MAES, die in 1949 op de herdenking de rede had uitgesproken (eveneens verschenen in het *Rechtskundig Weekblad*), publiceerde toen de brochures *Het parlement/de Grote raad van Mechelen (1473-1796)*, *instelling van Europese dimensie* en *Het Parlement/De Grote Raad van Mechelen (1473-1796): een nationale instelling met pedagogische betekenis*. De «geëxtendeerde sententiën» werden voor de periode tot 1580 uitgegeven in zes delen.

de Frans-republikeinse opvatting van de Staat, die – zij het minder verregaand – ook onze Zuidelijke Nederlanden gedurende 200 jaar heeft gedomineerd. Met de grondwet van 1994 werd een belangrijke stap gezet in het afschudden van dit centralistische juk.

5. In de voorbije twee jaren werd evenwel heel in het bijzonder op het gebied van justitie en politie een centralistische recuperatie uitgevoerd, die culmineerde in een reeks paritair samengestelde – en dus de Vlamingen discriminerende – centrale organen betreffende het gerecht en de magistratuur en een duidelijk terugschroeven van de lokale autonomie inzake justitie en politie.

Het bestaan van dergelijke paritaire organen alleen al bewijst trouwens reeds dat men krampachtig de maatschappelijke realiteit niet onder ogen wil zien, de maatschappelijke realiteit dat België vandaag – het had misschien anders kunnen lopen, maar het is niet anders gelopen – zodanig door één culturele breuklijn wordt beheerst dat het tegen de achtergrond van de Europese ontwikkelingen enkel maar verder kan uiteenvallen. Het installeren van de pariteit in plaats van de normale spelregels van de representatieve democratie veronderstelt noodzakelijk al dat men ervan uitgaat dat er twee groepen zijn, die op het gebied van de desbetreffende instelling zodanig verschillen dat er een breuklijn is tussen hen, en dat leden van de ene groep nooit de andere mee kunnen vertegenwoordigen. De pariteit bewijst dat een normale democratische besluitvorming niet mogelijk is, omdat er geen voldoende graad van maatschappelijke homogeniteit is, *waarbinnen* mensen eerst op een democratische manier van mening kunnen verschillen.<sup>5</sup> Zoals op zovele andere gebieden moet men kunst- en vliegwerk gebruiken om eenvormige regels te blijven gebruiken voor verschillende realiteiten. Zoals op vele andere gebieden, kan men dat land maar samenhouden door ondemocratische middelen te gebruiken. Daarmee redt men misschien een bepaald establishment, maar lost men de problemen niet op, ook niet op het gebied van justitie.

6. Het is niet mijn bedoeling hier vandaag voor U een klaagzang aan te heffen. Omzeggens alles wat ik daarin zou kunnen zeggen, is U bekend. Men moet overigens al steekblind zijn om niet te zien waar de problemen zijn en hoe groot de verschillen zijn tussen de Nederlandse Gemeenschap waartoe wij behoren en de Franse Gemeenschap waaraan de geschiedenis ons heeft vastgeketend. Natuurlijk is die grootte ook relatief. Dergelijke verschillen sluiten een grote mate van samenwerking niet uit, zoals de Europese ontwikkelingen toch hebben bewezen. Maar Europa kan juist maar werken omdat het niet tweeledig is samengesteld.

<sup>5</sup> Vgl. reeds het klassieke werk van John Stuart Mill, *On representative government*, 1861: «Free institutions are next to impossible in a country made up of different nationalities. Among a people without fellow-feeling, especially if they read and speak different languages the united public opinion, necessary to the working of representative government, cannot exist? The influences which form opinions and decide political acts are different in the different sections of the country? An altogether different set of leaders have the confidence of one part of the country and of another? The same books, newspapers, pamphlets, speeches do not reach them. One sections does not know what opinions, or what instigations, are circulating in another? For the preceding reasons, it is in general a necessary condition of free institutions that the boundaries of governments should coincide in the main with those of nationalities.»

En het is juist het relatieve succes van de Europese Unie dat het behoud van substantiële bevoegdheden en instellingen op een Belgisch tussenniveau – tussen Vlaanderen en Europa – nutteloos maakt.

In plaats van te klagen over het verleden of het heden moeten wij resoluut vooruitkijken en vanuit die Europese achtergrond ons land – Vlaanderen – en onze instellingen – vandaag meer bepaald onze gerechtelijke instellingen – herpositioneren. Ik zal daartoe een aantal misschien radicale, maar wel concrete voorstellen doen, na eerst mijn licht te hebben opgestoken bij bestaande stelsels elders. Daartoe schets ik in het kort de bevoegdheidsverdeling inzake justitie in andere federale landen.

### III. JUSTITIE IN ANDERE FEDERALE STATEN

7. Een zinvolle rechtsvergelijking vereist natuurlijk dat in de te vergelijken stelsels ook de maatschappelijke achtergrond waarbinnen de justitie werkt niet te sterk verschillend is. Indien men de vergelijkbaarheid evenwel te eng zou begrijpen, valt er nauwelijks iets met België te vergelijken. Op Canada na zijn immers bij mijn weten alle tweeledige staatsconstructies uit elkaar gevallen in afzonderlijke staten of eventueel opgegaan in grotere gehelen: Noorwegen-Zweden, Oostenrijk-Hongarije, Tsjechië-Slovakije, e.d.m. Of dat iets zegt over de verdere leefbaarheid van België, laat ik aan de luisteraar over. Maar het betekent wel dat we noodgedwongen moeten kijken naar een aantal landen waarin de culturele homogeniteit groter is dan in België, maar daarbij ook zullen vaststellen dat de deelstaten daarvan desondanks toch veel grotere bevoegdheden hebben dan hier. In mijn vergelijking betrek ik dan ook alle federale staten waarin algemeen gesproken de residuaire bevoegdheid bij de deelstaten ligt – zoals dit bij ons krachtens art. 35 Grondwet zou moeten zijn. Dit vinden we behalve in Canada ook in de Verenigde Staten, Duitsland<sup>6</sup> en Zwitserland.<sup>7</sup> Ook de Europese Unie<sup>8</sup> heeft – als confederatie – enkel toegewezen bevoegdheden. En ten slotte kan ook zinvol gekeken worden naar Schotland, ook al is het Verenigd Koninkrijk formeel geen federale staat; maar wel is ook daar het Schotse Parlement krachtens een Britse wet in alle domeinen bevoegd, behalve voor de materies die uitdrukkelijk aan het Parlement in Westminster zijn voorbehouden.

Uit die vergelijking komen een aantal duidelijke krachtlijnen naar voor.

#### A. Principieel deelstatelijk karakter van het gerecht (zowel de rechtbanken, de parketten als de politie)

8. In alle besproken landen is het gerecht (zowel de rechtbanken, de parketten als de politie) in beginsel georganiseerd door de deelstaten.<sup>9</sup> Wel kunnen er uitzonderingen zijn voor de hoogste instantie en/of voor de

<sup>6</sup> Art. 30 en 70 Duitse G.G.

<sup>7</sup> Art. 42 Zwitserse G.W. 1999

<sup>8</sup> Art. 5 EG

<sup>9</sup> Zie bv. art. 30 *juncto* 92 Duitse G.G., alsmede art. 73; art. 122, 2 en 123, 2 Zwitserse G.W. 1999; art. 92 Canadese Grondwet; art. 10 EG.

handhaving van gespecificeerde federale wetten. De omvang van die uitzonderingen verschilt nogal.

9. In de Verenigde Staten is in beginsel zelfs de laatste aanleg deelstatelijk, maar zijn er daarnaast federale rechtscolleges die bevoegd zijn voor de handhaving van nader bepaalde federale wetten. Deze bevoegdheid is in de loop der geschiedenis zeer sterk uitgebreid, wat geleid heeft tot een hele parallelle structuur van federale rechtbanken naast de statelijke rechtbanken, gaande van een eerste aanleg tot het *Supreme Court*.

10. In Duitsland, Zwitserland, Schotland en Canada betreft de uitsluitende bevoegdheid van het federale gerecht slechts een beperkt aantal materies van zuiver federaal recht.<sup>10</sup> Wél kan men voor een federaal Hof nog een bijzonder rechtsmiddel instellen tegen een beslissing van de hoogste deelstaatrechtbank (zoals bij ons de cassatieprocedure), doch beperkt tot schendingen van federale wetten.<sup>11</sup> In Schotland geldt dat zelfs niet in alle domeinen, en kan dit beroep ook door het Schotse Parlement worden beperkt tot enkel grondwettelijke geschillen.<sup>12</sup> Onder meer in Duitsland bestaat er daarnaast wel nog als bijzonder rechtsmiddel een beroep bij het grondwettelijk Hof van de deelstaat wegens schending van de hoogste normen van deelstatelijk recht.

11. In de Europese Unie bestaat er géén mogelijkheid tot cassatievoorziening bij het Hof van Justitie, maar wel de mogelijkheid – in een aantal gevallen verplichting – een prejudiciële vraag te stellen over de uitleg van het Gemeenschapsrecht.<sup>13</sup> Daarnaast zijn Hof en Gerecht nog bevoegd voor een beperkt aantal materies van zuiver Gemeenschapsrecht (meer bepaald de nietigverklaring van beslissingen van Europese instellingen).<sup>14</sup> Voor de volledigheid moet men daaraan toevoegen dat er wel de mogelijkheid bestaat om achteraf een procedure wegens niet-nakoming van het Gemeenschapsrecht te voeren tegen een lidstaat die de handhaving van dit «confederale» recht niet verzekert.

12. In al deze landen zijn behalve de rechtbanken, ook de parketten, de politie, en de strafuitvoering in beginsel instellingen van de deelstaten.

### **B. Deelstaatrechtbanken passen ook federaal recht toe**

13. Een tweede beginsel is de keerzijde van het eerste: in alle besproken landen, behalve de VS, wordt het federale recht in beginsel door deelstaatrechtbanken toegepast, dus door middel van «indirect bestuur». Uitzonderingen zijn er voor heel specifieke bevoegdheden, waarvoor alleen federale

rechtbanken bevoegd zijn, of voor bijzondere rechtsmiddelen tegen beslissingen in laatste aanleg, die voor een federale rechtbank worden gebracht. Het is dus enkel in de Verenigde Staten dat er een fundamenteel wantrouwen is ten aanzien van de handhaving van federale rechtsregels door deelstaatrechtbanken. Wel zijn er in de andere landen beperkte «federale» controlemiddelen, gaande van cassatiemogelijkheid tot de verplichting een prejudiciële vraag te stellen.

### **C. De magistratuur van deelstaatrechtbanken is deelstatelijk**

14. In alle besproken landen worden de magistraten en het overige personeel van de deelstatelijke rechtbanken in beginsel ook aangeduid door de deelstatelijke organen (dan wel rechtstreeks door de deelstatelijke bevolking) en betaald uit deelstatelijke middelen.

Ruime uitzonderingen zijn er enkel in Canada, waar magistraten van de provinciale rechtbanken vanaf een bepaald niveau federaal worden benoemd en hun statuut federaal wordt geregeld.<sup>15</sup> In Schotland heeft de federale premier een vetorecht bij de twee allerhoogste benoemingen.

### **D. Ruime wetgevende bevoegdheid van de deelstaten inzake rechterlijke organisatie en procedure**

15. In de meeste gevallen berust ook de wetgevende bevoegdheid om de regelen te bepalen betreffende de rechterlijke organisatie van de deelstatelijke rechtbanken en de procedure voor die rechtbanken bij de deelstaten. Op dit punt zijn de verschillen tussen de besproken stelsels wel groter.

16. In Schotland, de Verenigde Staten en de lidstaten van de Europese Unie zijn de rechterlijke organisatie van en de procedure voor de deelstaatrechtbanken integraal deelstaatbevoegdheden.<sup>16</sup>

17. Dit ligt enigszins anders in Duitsland en Zwitserland. Zo zijn deze materies in Duitsland het voorwerp van een concurrerende bevoegdheid tussen deelstaten en Bond.<sup>17</sup> Wanneer er eenmaal een federale wetgeving is in die materies, heeft deze voorrang. Zo werd het grootste deel van de materie in de loop der jaren «gefederaliseerd», d.i. federaal gereguleerd. De deelstaten bepalen wel nog hoeveel rechtbanken en hoeveel rechters ze willen, bakenen de territoriale bevoegdheid ervan af en hebben eigen wetten op het politie-ambt. Voor het statuut van de rechters is er een kaderwet. De grondwetsherziening van 1994 heeft intussen evenwel de federale bevoegdheid in het algemeen teruggeschroefd door invoering van het subsidiariteitsbeginsel: de federale overheid is nog slechts bevoegd wanneer zij kan aantonen dat een uniforme regeling noodzakelijk is voor een betere regeling (art. 72 II G.G.).

In Zwitserland is de wetgeving op de rechterlijke organisatie een kantonale bevoegdheid, en die op de procedure sinds de inwerkingtreding van de nieuwe Grondwet van

<sup>10</sup> Zie voor nadere regelen bv. art. 96 Duitse G.G.; art. 101 Canadese G.W.

<sup>11</sup> Voor nadere regels, zie bv. art. 189 v. Zwitserse G.W. 1999; voor Duitsland art. 99 G.G. *a contrario*.

<sup>12</sup> Het beroep bij de *Privy Council* in constitutionele geschillen is verankerd tegen afschaffing door het Schotse parlement. Het beroep bij het *House of Lords* tegen arresten van sommige Schotse gerechten – met name de *Court of Session* – daarentegen is een regel die tot de bevoegdheid van het Schotse parlement behoort. Tegen beslissingen van de *High Court of Judiciary* is er géén beroep bij gerechten te Londen.

<sup>13</sup> Zie art. 234 (voorheen 177) EG.

<sup>14</sup> Zie art. 230 (voorheen 173) en 242 (voorheen 175) EG.

<sup>15</sup> Art. 96 *c.q.* 100 Canadese Grondwet.

<sup>16</sup> Voor Schotland is wel het (voort)bestaan van twee specifieke rechtscolleges (een burgerlijke en een strafrechtelijke) voorgeschreven.

<sup>17</sup> Art. 74, eerste lid, Duitse G.G.

1999 (op 1 januari 2000) een federale bevoegdheid,<sup>18</sup> omdat 27 kantonale gerechtelijke wetboeken nu toch wel wat van het goede teveel was. In Canada is enkel het strafprocesrecht federaal, de rest deelstatelijk.<sup>19</sup>

Daar moet wel aan worden toegevoegd dat precies in Duitsland en Zwitserland de inspraak van de deelstaten in de totstandkoming van federale wetten groot is, terwijl die in België omzeggens afwezig is. Zo bestaat de Duitse Senaat uitsluitend uit de regeringen van de deelstaten; bij ons is er slechts een minderheid van senatoren afgevaardigd door de deelstaatsparlementen.

18. Wel zijn er in alle besproken landen 1<sup>o</sup> minstens ten dele uniforme bevoegdheidsregels, en 2<sup>o</sup> een aantal inhoudelijke regelen en waarborgen vastgelegd in de Grondwet, waarvan ook de deelstaten niet mogen afwijken. Wat de Europese Unie betreft gaat het enerzijds om de Bevoegdheids- en Tenuitvoerleggingsverdragen, en anderzijds om de verplichting tot «daadwerkelijke rechtsbescherming» in materies van Europees recht, een verplichting die onder meer meebrengt dat er bij de procedure voor de lidstatelijke rechtbanken een aantal minimumstandaards gelden.

#### E. Inspraak bij benoeming van federale rechters

19. Bij dit laatste punt aansluitend, stellen we ook vast dat in de meeste besproken landen de deelstaten ook inspraak hebben in de bezetting van de federale rechtbanken, meer bepaald bij de benoeming van rechters.<sup>20</sup> In de Europese Unie worden ze zelfs uitsluitend door de lidstaten benoemd.

#### F. Besluit

20. Uit dit algemeen overzicht kan men afleiden dat zelfs in homogeen eentalige federale staten de deelstaten vrij duidelijke bevoegdheden hebben inzake justitie en de rechtbanken in beginsel deelstatelijk zijn. Bij meertalige federale landen – wat België is – is er omzeggens altijd een verregaande deelstatelijke bevoegdheid op dit gebied. Dit hoeft ons niet te verwonderen: recht en taal zijn innig met elkaar verweven. Recht wordt nog altijd *gesproken* – dat hopen we althans – en wanneer dat in een andere taal geschiedt, wordt er dus ook anders recht gesproken.

### IV. GEVOLGTREKKINGEN VOOR DE BELGISCHE JUSTITIE IN HET LICHT VAN INTERNATIONALE TENDENSEN

21. Vergelijken we de grondwettelijke organisatie van het gerecht in België en de desbetreffende bevoegdheidsverdeling met die van de genoemde landen – waarvan er verscheidene een grotere culturele homogeniteit vertonen dan België –, dan merken we onmiddellijk dat deze bij ons nog steeds uitermate centralistisch is. Meer nog, ze spoort ook helemaal niet met de bevoegdheidsverdeling in veel andere domeinen. Wanneer we de verhoudingen tussen federatie en deelstaten bekijken, dan is de bevoegdheidsverdeling inzake justitie, naast het gebrek aan fiscale autonomie van de

deelstaten, de meest in het oog springende afwijking ten aanzien van een normaal federaal stelsel.

Natuurlijk is dit historisch verklaarbaar. Het Belgische federalisme wordt centrifugaal genoemd, is een uiting van het uiteenvallen van een staat, terwijl in de andere besproken landen, uitgezonderd Schotland en Canada, het eerder het gevolg is van een groeiende eenwording. Maar enerzijds is dit een grove vereenvoudiging, en anderzijds ook geen afdoende verklaring. Typisch voor het Belgisch federalisme is immers het volgende: a) het vermijden van concurrerende bevoegdheden; b) een parallelisme tussen wetgevende en uitvoerende bevoegdheid: wie de wetten maakt, voert ze uit en omgekeerd; c) een totaal gebrek aan eigen rechterlijke macht van de deelstaten.

Het is niet alleen omdat ons federalisme centrifugaal is dat er geen deelstaatbevoegdheden zijn inzake justitie; er zijn nog landen waar men op dat vlak een soms lang vervlogen autonomie heeft hersteld, zo bv. in Schotland. Het is omdat ons federalisme, in tegenstelling tot bv. het Duitse federalisme van het vertrouwen, een federalisme van het wantrouwen is. Dit maakt bv. dat de uitvoering van federale wetgeving niet aan de administratie van de deelstaten wordt toevertrouwd, zoals grotendeels gebeurt in Duitsland; dit maakt ook dat de rechtsbedeling hardnekkig in centrale handen wordt gehouden.

22. Terwijl het vermijden van concurrerende bevoegdheden en het parallelisme tussen wetgevende en uitvoerende macht m.i. géén achterhaalde beginselen zijn voor een hedendaags federalisme, is het vasthouden aan een louter federale rechterlijke macht dat m.i. wel, zeker in het licht van zowel Europese en andere internationale ontwikkelingen als binnenlandse ontwikkelingen. Daar is een negatieve en een positieve reden voor.

23. De negatieve reden is dat het belangrijkste argument dat gebruikt wordt voor het behoud van een federale justitie, misplaatst is. Dat argument luidt dat men moet vermijden dat er divergenties ontstaan in de rechtsbedeling tussen de verschillende Gemeenschappen. Maar hoe kunnen we in godsnaam Europa opbouwen als een Unie met respect voor verscheidenheid als we nog niet eens met divergenties in België kunnen leven! Een dergelijke houding maakt ons in Europa totaal ongeloofwaardig en nodigt Europa uit tot een even verregaande als verwerpelijke centralisatie van de rechtsbedeling in Europese handen.

24. De positieve reden vergt een scherp oog voor staatkundige ontwikkelingen die op ons afkomen. Of we dat nu graag zien of niet, het lijkt me onvermijdelijk dat binnen Europa overheidsgezag en soevereiniteit de komende decennia nog sterker dan nu reeds het geval is verdeeld zullen geraken over verschillende niveaus en jurisdicties. We zien nu reeds dat de centralisatie van bepaalde bevoegdheden in Europa als noodzakelijke keerzijde ook een decentralisatie van de lidstaten naar kleinere eenheden meebrengt. En die decentralisatie zal niet altijd even symmetrisch gebeuren. De hervorming van de Belgische Staat heeft reeds geleid tot asymmetrische structuren in de Vlaamse en Franse gemeenschap, tot niet-hiërarchisch gestructureerde overheden – wetten en decreten hebben immers principieel gelijke rang –, en tot wisselende begrenzing van de – *horresco referens* – «gefedereerde entiteiten» – naargelang de materie, meer bepaald naargelang het om een grondgebonden of persoonsgebonden materie gaat. Dat zien we meer bepaald te

<sup>18</sup> Dit wordt afgeleid uit art. 122 en 123 Zwitserse Grondwet.

<sup>19</sup> Art. 91-92 Grondwet.

<sup>20</sup> Zie bv. art. 94 Duitse G.G.

Brussel. De kans dat we dergelijke verschijnselen ook in de rest van Europa zullen zien opduiken is groter dan die dat ze bij ons zouden verdwijnen. Hedendaagse wetenschappers zoals Bruno Frey argumenteren overtuigend dat de toekomst van het Eurofederalisme juist ligt in *functional, overlapping competing jurisdictions* (FOCJ's): een veelheid van overheden op eenzelfde grondgebied, die niet hiërarchisch, maar functioneel gescheiden zijn geordend.<sup>21</sup> Minstens zullen we meer en meer moeten leren werken met combinaties van regelen uit verschillende, elkaar overlappende rechtsorden, die nu eens hiërarchisch gestructureerd zijn – zo bv. de voorrang van het Gemeenschapsrecht op het lidstatelijk recht bij concurrerende bevoegdheden – dan weer functioneel afgebakend worden – zoals tussen federatie, Gewesten en Gemeenschappen in België. Het aantal instanties die recht scheppen zal eerder toenemen dan afnemen. Welnu, hoe meer rechtsgeschillen raakvlakken hebben met verscheidene rechtsorden, des te minder het mogelijk is om elk van die aspecten door aparte rechterlijke colleges te laten beoordelen. Wanneer een geschil nog zelden uitsluitend vragen van ofwel deelstatelijk ofwel Belgisch federaal ofwel Europees ofwel internationaal recht betreft, heeft het ook geen zin meer om te stellen dat elk niveau zijn eigen rechtscolleges moet hebben om de geschillen te beslechten waarin de regelen van dat niveau toepasselijk zijn. Bovendien is het zo dat in een wereld van verscheidenheid – en die willen we in Europa hopelijk toch handhaven – centralisatie op bepaalde vlakken moet worden gecompenseerd door decentralisatie op andere vlakken. De Europese Unie leert ons dat harmonisatie van de regelgeving slechts kon worden gerealiseerd – in uiteenlopende gradaties weliswaar – doordat de uitvoering van die regelen voor het overgrote deel gedecentraliseerd geschiedt, door de instellingen van de lidstaten. Een uniforme centrale administratie op al die gebieden zou er alleen maar een grote knoeiboel van hebben gemaakt.

#### **A. Eerste beginsel: (geen) uitbouw van parallele structuren, maar eenheid van rechtsmacht**

25. Uit deze ontwikkelingen volgt m.i. zeer duidelijk een eerste grondregel: we moeten blijven uitgaan van rechtbanken die bevoegd zijn om in een enkel geschil regelen van uiteenlopende overheden toe te passen. Het Amerikaanse model, waarbij er een parallel circuit is van deelstatelijke en van federale rechtbanken van de basis tot de top, is absoluut te mijden. Hoewel dit in bijzondere gevallen nog zinvol kan zijn, is het in het algemeen gesproken onzinnig aparte rechtbanken op te richten voor de toepassing van Vlaams (deelstatelijk) respectievelijk Belgisch (federaal) recht. In Brussel alleen al zijn er immers zes wetgevende organen waarvan de besluiten dezelfde rang hebben, en zouden er in de omgekeerde logica zes parallele rechtbanken nodig zijn, misschien elk nog met een eerste aanleg, een Hof van Beroep en een Hof van Cassatie, dit nog los van de nu reeds bestaande verscheidenheid van burgerlijke, correctionele, commerciële, sociale en administratieve gerechten. Trekt men die logica door, zou er overigens ook nog een hiërarchie moeten komen van rechtbanken die met uitsluiting van de

andere bevoegd zijn voor de toepassing van het Europese recht, om maar te zwijgen van de gevolgen die men zou kunnen trekken bij een ontstaan van een Europa met verschillende snelheden. Als men het volstrekt normaal vindt dat een rechtbank van een land krachtens de verwijzingsregels van het IPR het recht van een ander land toepast, dan moet het des te evidenter zijn dat eenzelfde rechtbank ook rechtsregels van de verschillende overlappende overheden toepast.

Dit betekent dat er in beginsel een eenheid van rechtsmacht moet zijn: een enkel overheidsniveau organiseert de rechtbanken. Deze staan in beginsel in voor de handhaving van alle op het geschil toepasselijke rechtsregels, van welke oorsprong ze ook mogen zijn. Om te waarborgen dat ook de rechtsregels van andere niveaus loyaal en zo mogelijk eenvormig worden toegepast en gehandhaafd, kunnen er specifieke mechanismen en procedures worden gebruikt, zoals die nu reeds in diverse stelsels bestaan: cassatieprocedures, prejudiciële procedures of andere.

#### **B. Tweede beginsel: subsidiariteit, dus organisatie op het laagst zinvolle niveau**

26. Welke overheid is het meest geschikt voor de organisatie van rechtbanken met principieel een algemene bevoegdheid, d.w.z. om niet alleen de rechtsregels van die overheid toe te passen, maar ook van alle andere niveaus? Het is niet toevallig dat in de besproken buitenlandse rechtsstelsels alsook in het Europese recht deze rechtsmacht in beginsel toekomt aan het laagste wetgevende niveau: aan de kantons in Zwitserland, de *Länder* in Duitsland, de provincies in Canada, de staten in de Verenigde Staten, de lidstaten in de Europese Unie, Schotland in het Verenigd Koninkrijk. Een aantal uitzonderingen en schakeringen bespreken we hierboven al.

Er zijn ook goede redenen om dat te doen. Er is een algemene reden van behoorlijk beleid en een meer bijzondere technische reden.

27. De eerste is het subsidiariteitsbeginsel: bevoegdheden moeten liggen op het laagste niveau dat in staat is deze ordentelijk uit te oefenen. De geschiedenis zowel als de rechtsvergelijking tonen ons duidelijk dat de laagst voorhanden wetgevende macht – wat men tegenwoordig in Europa de constitutionele regio's noemt – volmaakt in staat is om de meeste bevoegdheden inzake de organisatie van de justitie uit te oefenen. Lager gaat niet, omdat de organisatie dan niet meer door middel van wetgeving kan geschieden en dus niet dezelfde waarborgen biedt.

28. Een meer technische reden heeft te maken met de mogelijkheden om de verschillende rechtsorden op elkaar af te stemmen. Het is namelijk véél eenvoudiger om de justitie aan een lager niveau toe te vertrouwen en bijzondere procedures te voorzien om de eenvormige toepassing van regelen van een hoger niveau te garanderen dan omgekeerd. Zo kunnen de lidstatelijke rechtbanken een prejudiciële vraag stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. De omgekeerde oplossing zou veronderstellen dat de Europese Unie alle rechtbanken organiseert, en deze rechtbanken bij toepassing van rechtsregels van de lidstaten of deelstaten een prejudiciële vraag zouden stellen aan een of ander Hof van elk van de lid- of deelstaten waarvan het recht ter sprake komt. De beste keuze is toch wel duidelijk.

<sup>21</sup> B.S. FREY & R. EICHENBERGER, «Towards a new kind of eurofederalism», in *Hayek revisited*, 138 e.v.

29. In België komen er nog bijzondere redenen bij waarom de organisatie van de justitie naar de deelstaten moet: de relatieve heterogeniteit van het land is groter dan waar ook. Ik wil niet zeggen dat er geen andere staten zijn waarbinnen de onderlinge verschillen nog groter zijn dan tussen Vlaanderen en Wallonië, maar het gaat dan wel bijna altijd om veel grotere landen waarin bovendien het aantal verschillende bevolkingsgroepen ook groter is. Wanneer we zien dat de VS vijftig staten hebben die dezelfde taal spreken en Duitsland zestien *Länder* die dezelfde taal spreken, dan is de relatieve homogeniteit daar duidelijk groter dan bij ons.

Die heterogeniteit uit zich, voor wie geen oogkleppen draagt, zeer duidelijk op het gebied van justitie. De wijze waarop recht wordt gesproken verschilt sterk naargelang de taal van de rechter. Anders dan op andere gebieden hebben de betrokkenen, met name de advocaten, niet op de wetgever gewacht om de unitaire structuren op te splitsen, met een in dit land aan de zijde van het overigens meestal vadsige Vlaanderen zeer zelden geziene opstandigheid – wat erop wijst dat juist in die wereld de kloof tussen *le pays réel* – de volksgemeenschappen – en *le pays légal* – de unitaire structuren – zeer groot is. Elk onderzoek van de cijfers over de bemanning en werking van de rechtbanken in Vlaanderen en Wallonië toont manifeste verschillen. En daarmee wil ik niet zeggen dat we in Vlaanderen ook meer magistraten moeten benoemen – een Vlaamse justitie zou integendeel beter minder rechters meer werkingsmogelijkheden kunnen geven,<sup>22</sup> maar wel dat er geen reden is waarom wij proportioneel meer zouden betalen voor de justitiebegroting om er bovendien proportioneel nog minder van te krijgen; waarom zouden wij betalen voor Franstalige, vaak Nederlandsonkundige magistraten in overtal? Wegens het samenhorighedsgevoel waarvan zij altijd blijf geven en het respect voor het Nederlands? Op vele terreinen van het gerechtelijk recht zijn de heersende visies in Vlaanderen en Wallonië duidelijk verschillend: aan deze zijde wensen velen een fusie van de verschillende rechtbanken – tot en met de administratieve rechtsmacht toe – aan gene zijde niet. Aan deze zijde wil men de procedure een stuk deformaliseren en formaliteiten slechts van sancties voorzien voor zover dit nodig is om het doel van de norm te bereiken, aan gene zijde heeft men een andere opvatting van de rechten van verdediging en de nietigheden. Aan deze zijde wil men méér mogelijkheden voor de daadwerkelijke tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen, aan gene zijde wordt dit opnieuw als een aanslag op enkele heilige huisjes ervaren.<sup>23</sup>

Versta me niet verkeerd: de ene visie is niet noodzakelijk beter dan de andere. Wat echter niet aanvaardbaar is, is dat een unitair gehouden bevoegdheid anders wordt toegepast in het ene en het andere land. Als men er blijkbaar toch niet in slaagt de lat gelijk te leggen en het gerecht op dezelfde manier te doen werken in Vlaanderen en in Wallonië, dan

<sup>22</sup> Zie in dit verband R. DEPRE en A. HONDEGHEM, *Management, bestuur en beleid in de rechterlijke organisatie*, Brugge, die Keure, 2000. Zij besluiten uit empirisch onderzoek dat de parketten het met een kwart minder magistraten kunnen doen, en meer in het algemeen de rechtbanken met minder rechters, mits ze beter ondersteund worden.

<sup>23</sup> Zo ook verklaarde prof. Depré bij de voorstelling van zijn net genoemde studie op 28 augustus 2000 dat opviel hoezeer Wallonië er een totaal andere visie op justitie en management op nahoudt (*De Financieel Economische Tijd*, 29 augustus 2000).

moet men ook de normatieve bevoegdheden en de organisatie van de rechtbanken defederaliseren.

30. Zowel de bestaande staatsstructuren als de onderliggende maatschappelijke realiteit wijzen dan ook zéér duidelijk in de richting van overheveling van de bevoegdheden inzake justitie naar de Gemeenschappen. Voor een groot deel volstaat het daartoe de bijzondere wetten op de staatshervorming te wijzigen; betekenisvol genoeg zijn het vooral de recentste grondwetwijzigingen inzake justitie die een behoorlijke defederalisering hinderen, veel meer dan de bepalingen over de rechterlijke macht uit de Grondwet van 1830.

31. Ik specificeer inderdaad: naar de Gemeenschappen,<sup>24</sup> en niet naar de Gewesten of federaal. Daardoor verleg ik ook een klemtoon in de visie op justitie. Het wordt namelijk tijd dat we het gerecht minder zien als een emanatie van het hoogste gezag, als een vorm van beheersing van de maatschappij door de Staat, en veel meer als een openbare dienst, als een dienst die de gemeenschap organiseert voor zijn burgers, om aldus de veiligheid van en onderlinge vrede in die gemeenschap te handhaven en rechtszekerheid en soortgelijke publieke goederen te scheppen. Als men de justitie als een openbare dienst bekijkt, dan is dit in wezen een persoonsgebonden aangelegenheid, zoals onderwijs en welzijn. En die aangelegenheden komen in ons grondwettelijk bestel toe aan de Gemeenschappen.<sup>25</sup>

32. Ook het belangrijkste argument tegen een defederalisering van justitie, namelijk dat dit de eenheid van het recht en van de rechterlijke macht zou bedreigen, is een uitdrukking van zeer «oude» justitiële cultuur, waarbij de burger en zijn leefgemeenschap er blijkbaar zijn voor de glorie van het centrale gezag van de staat en niet omgekeerd.

Ik moet er overigens niet aan herinneren dat er regelmatig twijfels opduiken of gerecht en politie als federale instellingen, die federaal en deelstatelijk recht moeten handhaven, daarbij wel evenzeer de belangen van de deelstaten behartigen als die van de federale overheid. Wordt er bij de bepaling van het kader en de benoemingsvoorwaarden wel evenveel rekening gehouden met de deelstatelijke belangen? En vooral: wordt aan de handhaving van deelstatelijk recht wel eenzelfde prioriteit geven als aan die van het federale recht? Hoe hoger men opklimt in de hiërarchie van gerecht en politie, des te sterker is nog de Belgicistische reflex, en des te groter zijn dan ook de genoemde twijfels.

### C. Derde beginsel: procedures om eenvormige uitleg van rechtsregels te bevorderen.

33. Natuurlijk is het ook legitiem omgekeerde mechanismen in te stellen om te vermijden dat een deelstatelijke justitie rechtsnormen van federale of andere oorsprong aan zijn laars zou lappen. Dat gevaar is niet louter denkbeeldig. Ik moet daarbij misschien niet zozeer herinneren aan de

<sup>24</sup> Waarbij de Franstaligen onderling moeten uitmaken of dit de «Franse Gemeenschap Wallonië-Brussel» is, dan wel Wallonië en Franstalig Brussel als twee afzonderlijke Gemeenschappen.

<sup>25</sup> Dat dit een aantal bijzondere regelen vergt voor Brussel, spreekt vanzelf, maar is zeker niet onoverkomelijk. De rechtsbedeling zelf kan gemakkelijk gescheiden worden, op gebied van parket en politie zal de organisatie moeten worden gegrond op een samenwerkingsakkoord.

Waalse rebellie inzake tabaksreclame, als wel de weigering de taalwet in Brussel toe te passen, de uiteenlopende houding inzake snelheidscontroles in de gewesten, of meer algemeen in het seponeringsbeleid, en de soms zeer uiteenlopende ijver inzake controle van fiscale of sociale wetgeving. En toch kan de oplossing er duidelijk niet in bestaan aparte rechtbanken in te richten voor de toepassing van federale regelen. Het Amerikaanse stelsel is daarbij duidelijk het slechte voorbeeld. Zelfs federale rechtbanken van eerste aanleg voor heel specifieke bevoegdheden leiden al gauw tot distorsies en complicaties. Duidelijke voorbeelden daarvan zijn te vinden in het Europese recht, waarin de uitsluitende bevoegdheid van de Europese gerechten ten aanzien van de Europese instellingen zelf het onmogelijk maakt om in een en dezelfde procedure een lidstaat en een Europese instelling te betrekken, bv. in geval van samenlopende fouten. De rechtzoekende dreigt duidelijk het slachtoffer te worden van het feit dat vorderingen tegen de ene en de andere niet voor een zelfde rechtbank kunnen worden gebracht.<sup>26</sup> In dat geval immers zou er ofwel een gedeelde ofwel een hoofdelijke aansprakelijkheid kunnen worden vastgesteld. Nu dreigt de schade niet te worden vergoed, omdat elk van beide rechtbanken de schadelijder naar de andere kan sturen.

Ik pleit dus *tegen* die bijzondere rechtsmachten, inbegrepen het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, of, in geval van defederalisering van justitie, een federaal gerecht voor administratieve geschillen met de federale overheid, en *voor* een alomvattende rechtsmacht in eerste en tweede aanleg voor de rechtbanken van het laagste grondwettelijk niveau (de deelstaten).

34. Een andere vraag is natuurlijk of er aan de top van de piramide geen federale *c.q.* Europese gerechten vereist zijn, die in laatste aanleg oordelen, of waarvoor minstens een cassatievoorziening kan worden ingesteld. Zo vinden we immers in Duitsland en Zwitserland een federaal Hof, waarbij men in cassatie kan gaan tegen beslissingen in laatste aanleg van de deelstatelijke gerechten, maar alleen wegens schending van federaal recht. Men moet er evenwel aan toevoegen dat er in die landen ruime concurrerende bevoegdheden zijn voor bond en deelstaten, waarbinnen een hiërarchie van rechtsnormen geldt: *Bundesrecht bricht Landesrecht*.<sup>27</sup> In een grondwettelijk bestel zoals het onze, waarin federale en deelstatelijke wetten dezelfde rang hebben, is dit veel minder evident. Men kan immers moeilijk bepalen dat men tegen een beslissing in laatste aanleg wegens schending van een federale wet in cassatie kan gaan bij een federaal hoogste gerechtshof en wegens schending van een deelstaatwet in cassatie kan gaan bij een deelstatelijk hoogste gerechtshof, om maar te zwijgen van een cassatievoorziening voor een Europees Hof bij schending van Eu-

ropees recht. Zodra men de relatief eenvoudige toestand van Duitsland of Zwitserland te buiten gaat, dient men andere mechanismen te gebruiken.

Opnieuw wijst Europa ons de weg, net zoals ons eigen grondwettelijk recht trouwens: de eenvormige uitleg en toepassing van rechtsregels van een andere orde dient op de eerste plaats te worden bevorderd door het gebruik van prejudiciële procedures. Terwijl het naast elkaar bestaan van verschillende cassatie-instellingen absurd is, is het naast elkaar bestaan van verschillende prejudiciële gerechtshoven volmaakt mogelijk. Het bestaat zelfs al, aangezien een Belgische rechter zowel aan het Arbitragehof als aan het Benelux Gerechtshof als aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen een prejudiciële vraag kan stellen, desnoods zelfs in een zelfde geschil, naargelang de uit te leggen rechtsnorm.

Ik pleit er dus voor om géén federaal Hof van Cassatie te behouden, maar wel een federaal Hof dat bij wijze van prejudiciële beslissing federale rechtsnormen uitlegt, zoals het Arbitragehof en het Hof van Justitie dit vandaag reeds doen, en bij voorkeur ook de Brusselse rechtsnormen, gezien de bijzondere positie van Brussel. Heeft de prejudiciële procedure overigens niet reeds bewezen een veel efficiënter werktuig te zijn voor de rechtszekerheid en eenvormige uitleg dan het m.i. minstens voor die doelstellingen verouderde cassatiemodel?

35. Het gevaar dat deelstatelijke rechtbanken zich volledig aan deze uitlegbevoegdheid zouden onttrekken is marginaal, en voor een dergelijk gevaar moet men uitzonderlijke mechanismen voorzien. Ook hier wijst Europa de weg: stel dat de lidstatelijke rechtbanken het gemeenschapsrecht kennelijk niet toepassen, zij het door te weigeren prejudiciële vragen te stellen wanneer dit aangewezen is, of te weigeren de door het Hof gelegde uitleg toe te passen, dan bestaat daarvoor een remedie: de vordering wegens niet-nakoming tegen de lidstaat wiens organen zondigen. Op dezelfde wijze kan men in België – eerder dan een federaal Hof van Cassatie te behouden – aan een federaal Hof de bevoegdheid geven te oordelen over vorderingen tegen deelstaten wegens niet-nakoming van de verplichting tot loyale toepassing van het federale recht, net zoals het Arbitragehof kan optreden tegen bevoegdheidsoverschrijdingen.

36. Om een evenwichtige beoordeling te verzekeren, moet een dergelijk Hof dan wel zowel door de federale overheid als de deelstaten mee worden georganiseerd, zoals in Duitsland,<sup>28</sup> en natuurlijk met 60 % Vlamingen. Onder die voorwaarden kan men overigens dit federaal Hof en het huidige Arbitragehof – dat zou blijven oordelen over bevoegdheidsconflicten – best omvormen tot een enkel rechtscollege.

#### **D. Vierde beginsel: géén scheiding tussen normatieve en uitvoeringsbevoegdheid?**

37. Ten slotte rijst natuurlijk de vraag of enkel de organisatie van de rechtbanken dient te worden gedefederaliseerd, dan wel ook de wetgevende bevoegdheid. Zoals hierboven reeds uiteengezet, is een federalisme op zijn Duits,

<sup>26</sup> Zie hiervoor F. GREVISSE, J.D. COMBEXELLE en E. HONORAT, in *Hacia un nuevo orden internacional y europeo, estudios en homenaje al profesor Don Manuel Díez de Velasco*, 947; W. WILS, «Concurrent liability of the Community and a Member State», *ELRev* 1992, 190.

<sup>27</sup> Art. 31 Duitse G.G. *c.q.* art. 49 Zwitserse G.W. 1999. Deze regel geldt alleen bij concurrerende bevoegdheden. In tegenstelling tot wat men bij ons vaak hoort, is het belangrijke verschil tussen het Belgische federalisme enerzijds en het Duits-Zwitserse anderzijds dus niet gelegen in het bestaan van die normenhiërarchie, maar wel in het al dan niet bestaan van concurrerende bevoegdheden.

<sup>28</sup> Zie het *Richterwahlgesetz*: de benoemingscommissie wordt voor de helft door de federale overheid samengesteld, voor de helft door de deelstaten.

waarbij op eenzelfde gebied de wetgeving grotendeels federaal is, maar de uitvoering deelstatelijk, aan ons land niet besteed. Wij hebben te vaak geleerd dat eenzelfde wet in Vlaanderen en Wallonië niet op dezelfde manier wordt toegepast, en zeker niet wanneer men niet zelf de financiële gevolgen moet dragen van de eigen toepassingswijze. Een coherente defederalisering onderstelt dus ook een defederalisering van de wetgevende bevoegdheid op de rechterlijke organisatie, bevoegdheid en procedure bij de deelstatelijke rechtbanken. Wél zinvol daarentegen is dat de federale overheid een soort kaderbevoegdheid behoudt, de bevoegdheid om in een kaderwet een aantal minimum- en randvoorwaarden te bepalen waaraan de deelstatelijke wetgeving moet voldoen. Iets dergelijks bestaat nu bv. ook – zij het m.i. te uitgebreid – voor het ambtenarenstatuut. Een deel van de regelen die daaronder vallen, vinden we overigens nu al in de federale grondwet, in Europese rechtsregels (bv. bevoegdheids- en executieverdragen) en in een aantal internationale verdragen – waaronder ook de basiswaarborgen voor een *fair trial* van het E.V.R.M. Voorts moet zolang er nog Belgisch federaal recht bestaat, van alle rechters die dit regelmatig moeten toepassen een passieve kennis van het Nederlands en het Frans worden geëist. Overigens gaat het hier om het soort beginselen en regelen die op termijn allicht wel door de Europese Unie zullen worden opgesteld of geharmoniseerd. Die federale kaderwetten zouden dan ook min of meer de vorm van Europese harmonisatierichtlijnen moeten aannemen, waarbij aan de deelstaten zekere resultaatsverbintenissen worden opgelegd, maar de keuze van de middelen daartoe aan die deelstaten wordt overgelaten. Net zoals in Europa zal het beginsel

moeten gelden dat vorderingen niet minder rechtsbescherming mogen genieten naargelang de rechtsorde waarop ze gegrond worden.<sup>29</sup>

## V. BESLUIT

38. Kortom: Vlaanderen moet zich op vele vlakken behoorlijk herpositioneren in Europa en dit resoluut in een Europees en niet langer in een Belgisch perspectief. Een defederalisering van de justitie, zoals van vele andere federale materies, is daarmee allesbehalve in strijd, maar in tegendeel uitermate complementair. Een goede 200 jaar nadat de Grote Raad uit deze Mechelse stede werd verdreven door de Franse bezetter, en een einde werd gemaakt aan de autonomie van onze geconfedereerde, maar nog steeds zeer autonome staten, wordt het misschien tijd om er van hieruit opnieuw werk van te maken.

Ik heb gezegd.

*Prof. mr. Matthias STORME*  
Hoogleraar

*Oud-voorzitter Vlaams Pleitgenootschap*  
*Voorzitter Verbond der Vlaamse Academici*

<sup>29</sup> Dit gelijkwaardigheidsbeginsel vinden we voor het eerst in de arresten van het Hof van Justitie EG van 16 december 1976, nr. 45/76, *Comet BV t/ Produktschap voor siergewassen*, en nr. 33/76 *Rewe*. Toepassingen vinden we bv. in H.v.J., 9 maart 1978, 106/77, *Italiaanse Staatsfinanciën t/ Simmenthal*; zie bv. ook H.v.J., 10 juli 1997, 261/95, *Palmisani t/ INPS* en H.v.J., 6 juli 1995, 62/93, *BP Soupergas t/ Griekenland*.

# RECHTSPRAAK

## BENELUX-GERECHTSHOF

26 JUNI 2000

Voorzitter: de h. Kayser

Openbaar ministerie: de h. Strikwerda

Advocaten: mrs. Van Innis, Harmeling, Reeskamp, Van Nispen, De Gryse en Spoor

**Intellectuele eigendom – Merk – 1. Beroep in cassatie – 2. Wijze en tijdstip van beoordeling van het gedeponeerde teken – 3. Toetsingsbeleid BMB**

1. Van een beslissing ingevolge art. 6ter Benelux Merkenwet staat beroep in cassatie open indien en voor zover het desbetreffende nationale burgerlijk procesrecht tegen door de burgerlijke rechter op verzoekschrift gegeven beslissingen beroep in cassatie toelaat.

2. Het Benelux-Merkenbureau dient bij zijn beslissingen in het raam van art. 6bis, eerste lid, Benelux Merkenwet en de

rechter dient bij de beoordeling van de juistheid van het door het Benelux-Merkenbureau gegeven oordeel in een procedure ingevolge art. 6ter Benelux Merkenwet, zich niet uitsluitend te baseren op het teken zoals dat gedeponeerd is en op de daarbij vermelde waren, maar dienen mede rekening te houden met alle relevante, behoorlijk te hunner kennis gebrachte feiten en omstandigheden. In een procedure ingevolge art. 6ter Benelux Merkenwet mag de rechter uitsluitend rekening houden met het gebruik dat van het gedeponeerde teken is gemaakt tot het tijdstip van de aanvraag om inschrijving.

3. Ongeacht of het Benelux-Merkenbureau al dan niet een voorzichtig en terughoudend beleid voert, dient, in geval van een al dan niet gedeeltelijke weigering een depot in te schrijven, de rechter desverzocht te beslissen of het depot toelaatbaar is, zulks aan de hand van de in de Benelux Merkenwet opgenomen bepalingen. De rechter is daarbij niet gebonden aan het door het Benelux-Merkenbureau gevoerde beleid, en het Benelux-Merkenbureau dient integendeel in zijn toetsingsbeleid te blijven binnen de in de rechtspraak getrokken grenzen. Het feit dat volgens het Gemeenschap-

*pelijk Commentaar het Benelux-Merkenbureau ingevolge art. 6bis Benelux Merkenwet slechts evident ontoelaatbare depots zal mogen weigeren, legt bij de beantwoording van de te dezen gestelde prejudiciële vragen geen gewicht in de schaal (zie nader het arrest).*

B.V. C. t/ Benelux-Merkenbureau

**Conclusie van plaatsvervangend advocaat-generaal  
L. Strikwerda**

*Korte beschrijving van de zaak*

1. Op 18 maart 1996 heeft C. M. B.V. (hierna: C.) bij het Benelux-Merkenbureau (hierna: het BMB) onder nummer 867546 het merk Biomild gedeponeerd voor waren in de klassen 29, 30 en 32. Deze warenklassen hebben betrekking op diverse voedingsproducten, waaronder met name zuivelproducten.

2. Bij brief van 3 september 1996 heeft het BMB C. op de voet van art. 6bis, derde lid, van de Eenvormige Beneluxwet op de merken (hierna: BMW) kennis gegeven van zijn voornemen de inschrijving te weigeren. Als redenen gaf het BMB op: «Het teken Biomild bestaat enkel uit de hoedanigheid biologisch en de hoedanigheid mild van de in de klassen 29, 30 en 32 genoemde waren. Derhalve is het teken uitsluitend beschrijvend en mist ieder onderscheidend vermogen als bedoeld in art. 6bis, eerste lid, onder a. van de Eenvormige Beneluxwet op de merken (...); de combinatie van beide bestanddelen doet hieraan geen afbreuk.»

3. C. heeft de door het BMB voor zijn standpunt opgegeven redenen bestreden, maar tevergeefs: het BMB heeft C. bij brief van 7 maart 1997 laten weten dat inschrijving van het depot werd geweigerd.

4. C. heeft zich daarop met een op 6 mei 1997 ter griffie van het Gerechtshof te 's-Gravenhage ingekomen verzoekschrift ex art. 6ter BMW gewend tot dat Hof, met het verzoek het BMB te bevelen over te gaan tot inschrijving van het depot. C. baseerde haar verzoek *primair* op de stelling dat het teken Biomild voor de desbetreffende waren een toelaatbaar merk is waarvan – anders dan het BMB heeft beslist – niet gezegd kan worden dat het voor die waren elk onderscheidend vermogen mist, en *subsidiair* op de stelling dat het merk – dat wordt gebruikt voor zuivelproducten – inmiddels, na het depot, door inburgering voldoende onderscheiden vermogen heeft gekregen.

5. Het Gerechtshof te 's-Gravenhage heeft bij beschikking van 11 september 1997 het verzoek van C. afgewezen.

Het Hof verwierp de *primaire* stelling van C. op grond van een motivering die volgens de hierna te noemen verwijzingsbeschikking van de Hoge Raad der Nederlanden (rechtsoverweging 5.3) als volgt moet worden begrepen:

(a) het teken is samengesteld uit de bestanddelen Bio en Mild;

(b) elk van deze bestanddelen mist voor de waren waarom het gaat, ieder onderscheidend vermogen;

(c) een teken dat een combinatie is van twee elk ieder onderscheidend vermogen missende bestanddelen, mist ook zelf ieder onderscheidend vermogen, tenzij bijkomende omstandigheden ertoe leiden dat de combinatie méér is dan de som der delen;

(d) aan deze laatste voorwaarde is in dit geval niet voldaan, met name geeft het teken niet blijk van enige creativiteit;

(e) uit (a) – (d) volgt: (1) dat het publiek het teken niet zal opvatten als merk, maar als hoedanigheidsaanduiding (immers als aanduiding van een combinatie van de door de bestanddelen Bio en Mild aangeduide, commercieel wezenlijke eigenschappen van de waar) en (2) dat het teken als hoedanigheidsaanduiding beschikbaar moet blijven voor concurrenten van C.

De *subsidiare* stelling van C. verwierp het Hof op grond van een motivering, waarvan volgens de verwijzingsbeschikking van de Hoge Raad der Nederlanden (rechtsoverweging 5.4) de kern als volgt moet worden begrepen:

(a) nu de rechter ingevolge art. 6ter BMW slechts heeft te onderzoeken of het BMB terecht heeft geweigerd het depot in te schrijven, is in de op deze bepaling gebaseerde procedure in beginsel uitsluitend de situatie ten tijde van het depot bepalend;

(b) dat zou anders zijn indien gebruik was gemaakt van de in art. 3 van de Eerste Richtlijn van 21 december 1988 van de Raad van de EG, betreffende aanpassing van het merkenrecht der lidstaten, 89/104, voorziene mogelijkheid om te bepalen dat een depot niet wordt geweigerd indien het teken onderscheidend vermogen heeft gekregen sedert het depot, maar dat geval doet zich niet voor.

6. Met een op 11 november 1997 ter griffie van de Hoge Raad ingekomen verzoekschrift heeft C. beroep in cassatie ingesteld tegen de beschikking van het Gerechtshof te 's-Gravenhage. Zij stelde een uit twee onderdelen opgebouwd cassatiemiddel voor, dat zich keert tegen 's Hof's verwerping van de *primaire* (middelonderdeel 1) en van de *subsidiare* stelling (middelonderdeel 2) van C.

7. Bij beschikking van 19 juni 1998 heeft de Hoge Raad het Benelux-Gerechtshof verzocht uitspraak te doen met betrekking tot negen vragen van uitleg van de BMW.

8. De verwijzingsbeschikking is uitgegaan van de volgende feiten (rechtsoverweging 6.1 in verbinding met rechtsoverwegingen 3.1 en 3.2):

(i) Op 18 maart 1996 heeft C. bij het BMB het merk Biomild gedeponeerd voor waren in de klassen 29, 30 en 32.

(ii) Bij brief van 3 september 1996 heeft het BMB C. de in art. 6bis, derde lid, BMW bedoelde kennisgeving gedaan. C. heeft de daarbij door het BMB voor zijn standpunt opgegeven redenen bestreden, maar het BMB heeft haar bij brief van 7 maart 1997 laten weten dat inschrijving van het depot werd geweigerd.

(iii) C. heeft zich daarop tijdig gewend tot het Gerechtshof te 's-Gravenhage en heeft een voorziening gevraagd op de voet van art. 6ter BMW. Het Hof heeft deze voorziening geweigerd.

(iv) Het woord Biomild is een woord dat in die zin nieuw is dat het vóór het depot niet deel uitmaakte van de Nederlandse taal.

(v) Zowel voor Bio als voor Mild bestaan synoniemen die redelijkerwijs ook voor gebruik in aanmerking komen als het erom gaat het publiek duidelijk te maken dat het desbetreffende product de combinatie van eigenschappen bezit die door die termen worden aangeduid.

(vi) C. heeft minstgenomen sedert september 1996 het merk Biomild op grote schaal gebruikt en voor haar onder dat merk aangeboden product intensief reclame gemaakt, zodat reeds op het moment dat he BMB besloot inschrijving van het

depot te weigeren (7 maart 1997) moest worden aangenomen dat het onderscheidend vermogen van het teken aanzienlijk was toegenomen, althans door inburgering was ontstaan.

9. De vragen van uitleg van de BMW met betrekking waartoe de Hoge Raad het Benelux-Gerechtshof heeft gevraagd uitspraak te doen, zijn de volgende. De Hoge Raad heeft daarbij aangetekend dat de vragen II – IX slechts beantwoording behoeven indien vraag I bevestigend wordt beantwoord.

I. Moet worden aangenomen dat van een beslissing ingevolge art. 6ter beroep in cassatie openstaat indien en voor zover het desbetreffende nationale burgerlijk procesrecht tegen door de burgerlijke rechter op verzoekschrift gegeven beslissingen beroep in cassatie toelaat?

II. Heeft het BMB zijn in art. 6bis in het eerste lid bedoelde oordelen uitsluitend te baseren op het teken zoals dat is gedeponeerd en de daarbij vermelde waren – met andere woorden: oordeelt het BMB slechts *in abstracto* – of mag, respectievelijk moet het ook rekening houden met andere hem bekende feiten en omstandigheden (bijvoorbeeld dat de deposant het teken reeds vóór het depot op grote schaal als merk voor de desbetreffende waren heeft gebruikt) – met andere woorden mag, respectievelijk moet het *in concreto* oordelen?

III. Geldt het antwoord op vraag II evenzo voor het in art. 6bis in het vierde lid bedoelde besluit van het BMB tot weigering het depot in te schrijven?

IV. Geldt het antwoord op vraag II evenzo voor het rechterlijk oordeel omtrent het in art. 6ter omschreven verzoek?

V. Aangenomen dat de rechter in een procedure ingevolge art. 6ter *in concreto* mag, respectievelijk moet oordelen, heeft hij dan uitsluitend rekening te houden met feiten en omstandigheden die zich tot uiterlijk het tijdstip van depot hebben voorgedaan, of mag hij zijn oordeel ook baseren op feiten en omstandigheden die zich nadien hebben voorgedaan?

VI. Moet bij een beoordeling *in abstracto* van de vraag of een teken dat bestaat uit een nieuw woord dat is samengesteld uit verscheidene bestanddelen, voldoende onderscheidend vermogen heeft om als merk voor de desbetreffende waren te kunnen dienen, ervan worden uitgegaan dat deze vraag in beginsel bevestigend moet worden beantwoord, óók indien ieder van die bestanddelen op zichzelf voor die waren elk onderscheidend vermogen mist, en dat zulks slechts anders is onder bijkomende omstandigheden, bijvoorbeeld indien het nieuwe woord een voor de hand liggende en aanstonds voor eenieder begrijpelijke aanduiding vormt van een commercieel wezenlijke combinatie van eigenschappen die niet anders kan worden aangeduid dan door een nieuw woord?

VII. Indien vraag VI ontkennend moet worden beantwoord, moet dan – nog steeds: bij een beoordeling *in abstracto* – worden aangenomen dat een teken dat bestaat uit een nieuw woord, dat is samengesteld uit verscheidene bestanddelen, die ieder op zichzelf voor de desbetreffende waren elk onderscheidend vermogen missen, ook zelf ieder onderscheidend vermogen mist, zodat voorts moet worden aangenomen: (1) dat het publiek het teken niet zal opvatten als merk, maar als hoedanigheidsaanduiding (immers als aanduiding van een combinatie van de door die bestanddelen aangeduide eigenschappen van de waar) en (2) dat het teken (hoewel tot het depot nog niet behorende tot de gangbare taal) als hoedanigheidsaanduiding beschikbaar moet blijven voor concurrenten van de deposant, en dat een

en ander slechts anders is onder bijkomende omstandigheden die ertoe leiden dat de combinatie van de bestanddelen méér is dan de som der delen, bijvoorbeeld wanneer het nieuwe woord blijk geeft van enige creativiteit?

VIII. Maakt het voor de beantwoording van vraag VII verschil of voor elk van de samenstellende bestanddelen van het teken synoniemen bestaan, zodat concurrenten van de deposant die het publiek duidelijk willen maken dat ook hun waren de combinatie van eigenschappen bezitten die door het nieuwe woord wordt aangeduid, dat redelijkerwijs ook kunnen doen door zich van die synoniemen te bedienen?

IX. Legt bij de beantwoording van de vragen VI – VIII nog gewicht in de schaal dat volgens het Gemeenschappelijk Commentaar het BMB ingevolge art. 6bis «slechts evident ontoelaatbare depots» zal mogen weigeren?

10. Partijen hebben bij het Benelux-Gerechtshof memories ingezonden en vervolgens voor dit Hof pleidooi doen voeren. Zowel de Nederlandse regering als de Belgische regering hebben het Benelux-Gerechtshof schriftelijke opmerkingen doen toekomen.

11. Alvorens de gestelde vragen te bespreken, merk ik het volgende op. Met de wijziging van de BMW per 1 januari 1996 ingevolge het Protocol van 2 december 1992, waarbij ook de thans aan de orde zijnde art. 6bis en 6ter aan de BMW zijn toegevoegd, is (mede) uitvoering gegeven aan de Eerste Richtlijn van 21 december 1988 van de Raad van de EG, betreffende aanpassing van het merkenrecht der lidstaten, 89/104, PbEG L40 (hierna: Merkenrichtlijn). Vragen van uitleg over bepalingen van de BMW die (mede) tot het terrein van de Merkenrichtlijn behoren, dienen aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen te worden voorgelegd. Op vragen van de Hoge Raad heeft het Hof van Justitie beslist (H.v.J., 4 november 1997, zaak C-337/95, Dior/Evora, *Jur.* 1997, I-6013) dat wanneer in een van de lidstaten van de Benelux in een procedure over de uitlegging van de BMW een vraag over de uitlegging van de Merkenrichtlijn rijst, een rechterlijke instantie waarvan de beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep, zoals zowel het Benelux-Gerechtshof als de Hoge Raad er een is, op grond van art. 177 (oud, thans art. 234) EG-Verdrag gehouden is zich tot het Hof van Justitie te wenden. Deze verplichting wordt evenwel van haar grond beroofd en derhalve van haar inhoud ontdaan, zo besliste het Hof van Justitie voorts, wanneer de opgeworpen vraag zakelijk gelijk is aan een vraag die reeds in het raam van dezelfde nationale zaak voorwerp van een prejudiciële beslissing is geweest. Dit laatste betekent dat wanneer de Hoge Raad, alvorens zich tot het Benelux-Gerechtshof te wenden, gebruik heeft gemaakt van zijn bevoegdheid om de opgeworpen vraag aan het Hof van Justitie voor te leggen, het Benelux-Gerechtshof is ontslagen van zijn verplichting om een zakelijk gelijke vraag aan het Hof van Justitie te stellen, en omgekeerd, dat wanneer de Hoge Raad zich niet tevoren tot het Hof van Justitie heeft gewend, het Benelux-Gerechtshof ertoe gehouden is de opgeworpen vraag voor te leggen aan het Hof van Justitie, terwijl de Hoge Raad dan ontslagen is van de verplichting om een zakelijk gelijke vraag aan het Hof van Justitie te stellen.

12. In de onderhavige zaak heeft de Hoge Raad ervoor gekozen mogelijke vragen van uitleg over de Merkenrichtlijn niet zelf aan het Hof van Justitie te stellen, maar het aan het Benelux-Gerechtshof over te laten te beoordelen of en in

hoeverre het ter beantwoording van de door de Hoge Raad aan het Benelux-Gerechtshof voorgelegde vragen II-IX noodzakelijk is prejudiciële vragen te stellen aan het Hof van Justitie (rechtsoverweging 5.1 van de verwijzingsbeschikking). Daarbij teken ik aan dat het Gerechtshof te 's-Gravenhage inmiddels in een procedure *ex art. 6ter* BMW (beschikking van 3 juni 1999, *BIE* 1999, 82) aan het Benelux-Gerechtshof en het Hof van Justitie vragen van uitleg over respectievelijk de aangepaste BMW en de Merkenrichtlijn heeft gesteld, die geheel of ten dele overeenstemmen met de in de onderhavige procedure opgeworpen vragen. Waar nodig wordt in het navolgende naar deze vragen verwezen.

#### *Bespreking van vraag I*

13. Vraag I betreft een procesrechtelijke aangelegenheid die bij de wijziging van de BMW bij het Protocol van 2 december 1992 niet uitdrukkelijk is geregeld: staat van een op de voet van art. 6ter gegeven beslissing beroep in cassatie open, indien en voor zover het desbetreffende nationale burgerlijke procesrecht tegen door de burgerlijke rechter op verzoekschrift gegeven beslissingen beroep in cassatie toelaat? Zowel de tekst van art. 6ter als het Gemeenschappelijk Commentaar zwijgen op dit punt.

14. Binnen noch buiten deze procedure wordt ontkennde beantwoording van de vraag bepleit. Beide partijen in deze procedure, de advocaat-generaal Langemeijer in zijn conclusie voor de verwijzingsbeschikking, en ook de Belgische en de Nederlandse regeringen in hun aan het Benelux-Gerechtshof ingezonden schriftelijke opmerkingen, nemen het standpunt in dat van een ingevolge art. 6ter gegeven beslissing beroep in cassatie openstaat. Dit standpunt wordt gedeeld door D.W.F. Verkade en door Ch. Gielen in hun annotaties van de verwijzingsbeschikking in *N.J.* 1999, 26, resp. *IER* 1998, 26.

15. Ik onderschrijf deze algemeen gehuldigde opvatting. Doorslaggevend argument is naar mijn oordeel dat in de bewoordingen van de wet en in het Gemeenschappelijk Commentaar het uitgangspunt besloten ligt dat het hier om een gewone verzoekschriftprocedure voor de burgerlijke rechter gaat, met als enige bijzonderheid dat de eerste feitelijke instantie wordt overgeslagen. Het gebruik van het woord «onherroepelijk» in art. 6bis, vijfde lid, duidt erop dat van een beslissing ingevolge art. 6ter naar de voorstelling van de Beneluxwetgever beroep openstaat. Zou geen beroep (in cassatie) openstaan, dan zou het bijwoord «onherroepelijk» goede zin missen, omdat de BMW niet voorziet in enige beroepsgang die af zou kunnen doen aan het onherroepelijke karakter van de beslissing van de in art. 6ter aangewezen instantie. De opmerking in het Gemeenschappelijk Commentaar (onder I. Algemeen, 1. Inleiding, sub 6) dat beroep mogelijk is op de «burgerlijke rechter», vormt een aanwijzing dat de Beneluxwetgever tot uitgangspunt heeft genomen dat het hier om een gewone verzoekschriftprocedure voor de burgerlijke rechter gaat en niet om een eigensoortige procedure, waarbij de in art. 6ter aangewezen instanties als administratieve rechter zijn aangewezen. Zou de Beneluxwetgever in art. 6ter een bijzondere administratieve procedure voor ogen hebben gestaan, dan is niet goed verklaarbaar dat de wet geen woord wijdt aan de inrichting van deze procedure en de wijze waarop deze moet worden gevoerd. De in de formulering van de vraag opgenomen

toevoeging «indien en voor zover het desbetreffende nationale burgerlijk procesrecht tegen door de burgerlijke rechter op verzoekschrift gegeven beslissingen beroep in cassatie toelaat» is, zo volgt uit het vorenstaande, dus op zijn plaats: waar de bepaling van art. 6ter kennelijk berust op het uitgangspunt dat het hier gaat om een in het desbetreffende nationale procesrecht voorziene gewone verzoekschriftprocedure voor de burgerlijke rechter, wordt de vraag of, en zo ja, op welke wijze cassatieberoep kan worden ingesteld tegen een beslissing van de in art. 6ter aangewezen instantie derhalve beheerst door dat nationale procesrecht.

16. Op grond van dit een en ander meen ik dat het antwoord op vraag I bevestigend moet luiden.

17. Wanneer Uw Hof vraag I bevestigd beantwoordt, is de voorwaarde waaronder de Hoge Raad de vragen II-IX heeft gesteld vervuld en dienen ook deze vragen beantwoord te worden.

#### *Bespreking van de vragen II-V*

18. Centraal in de vragen II-V staat de toetsing die het BMB en vervolgens de rechter ingevolge respectievelijk art. 6bis en 6ter moet uitvoeren, en met welke feiten en omstandigheden bij deze toetsing rekening moet of mag worden gehouden. De vragen lenen zich voor een gezamenlijke behandeling.

19. Ik stel het volgende voorop. Art. 6bis, eerste lid, aanhef en onder a bepaalt dat het BMB inschrijving van het depot weigert indien het gedeponeerde teken niet beantwoordt aan de in art. 1 gegeven omschrijving van een merk, «met name wanneer het ieder onderscheidend vermogen in de zin van art. 6quinquies B, onder 2, van het Verdrag van Parijs mist. Het Verdrag van Parijs noemt echter in die bepaling, naast gemis van «elk onderscheidend vermogen» nog twee andere weigeringsgronden, waarvan de tweede voor de onderhavige zaak van belang is, namelijk het «uitsluitend bestaan uit tekens of aanwijzingen, welke in de handel kunnen dienen tot aanduiding van de soort, de hoedanigheid, de hoeveelheid, de bestemming, de waarde, de plaats van herkomst der waren of het tijdstip van voortbrenging». Gezien ook art. 3, eerste lid, Merkenrichtlijn, dat de categorieën «gemis aan elk onderscheidend vermogen» en «uitsluitend beschrijvend» nevenschikkend gebruikt (onder b en c), en de formulering van art. 6bis, eerste lid, onder a, BMW («met name»), moet worden aangenomen dat ook de categorie «uitsluitend beschrijvend», als bedoeld in het Verdrag van Parijs (art. 6quinquies B, onder 2, vanaf het woord «ofwel») en de Merkenrichtlijn (art. 3, eerste lid, onder c), onder de weigeringsgronden van art. 6bis, eerste lid, onder a BMW valt. De onderlinge verhouding tussen de verschillende categorieën weigeringsgronden laat ik hier onbesproken. Zie daarover kort advocaat-generaal Langemeijer in zijn conclusie voor de verwijzingsbeschikking, onder 2.2, en voorts C.J.J.C. van Nispen, «Het onderscheidend vermogen van een merk; Europese norm, nationale praktijken», *BIE* 1997, (363), 365. Voor een uitgebreide bespreking van het begrip beschrijvende merken (voor en na de aanpassing van de BMW aan de Merkenrichtlijn) zij verwezen naar J.H. Spoor, «Beschrijvende merken beschreven», in *Gerbrandy-bundel*, 1991, 201-222; J. H. Spoor, «Beschrijvende merken – een complex fenomeen», in *Een kwart eeuw Benelux-Merkenrecht*, 1996, 179-191.

20. Belangrijk element in de vragen II-V vormt het onderscheid dat de Hoge Raad maakt tussen oordelen *in abstracto* en *in concreto*. Uit vraag II blijkt dat de Hoge Raad met oordelen *in abstracto* bedoelt dat het oordeel uitsluitend gebaseerd is op het teken zoals dat is gedeponeerd en de daarbij vermelde waren, en met oordelen *in concreto* dat het oordeel ook rekening houdt met andere aan de oordelende instantie bekende feiten en omstandigheden, waarbij de Hoge Raad als voorbeeld noemt de omstandigheid dat de deposant het teken reeds vóór het depot op grote schaal als merk voor de desbetreffende waren heeft gebruikt.

21. Ik zou menen dat beoordeling *in abstracto* strikt genomen niet goed mogelijk is. Ook de beoordeling *in abstracto* zal gebaseerd moeten zijn op de betekenis van het teken. Het gebruik dat in het algemeen van het teken wordt gemaakt, is beslissend voor zijn betekenis. Dat geldt met name voor woorden. Hun betekenis wordt bepaald door het gebruik dat daarvan in het maatschappelijk en – dus ook – economisch verkeer wordt gemaakt. Het gebruik dat van het woord wordt gemaakt, is daarom noodgedwongen onderdeel van de beoordeling *in abstracto*, ook als dat gebruik het gebruik van het woord betreft door de deposant in bijvoorbeeld reclame-uitingen. In zoverre zal de beoordeling steeds *in concreto* moeten plaatsvinden. Men kan bij de beoordeling van de vraag of een woord als uitsluitend beschrijvend is aan te merken, het gebruik van dat woord in het maatschappelijk en economisch verkeer nu eenmaal niet wegdenken, zonder aan de betekenis van dat woord tekort te doen.

22. Men vindt deze opvatting bevestigd in een onder de oude BMW gewezen arrest van uw Hof (BenGH 5 oktober 1982, zaak A 81/4, «Juicy Fruit», *Jur.* 1981-82, 20 e.v.), waarin werd beslist «dat de vraag, wanneer één of meer van een rechtsgeldig verkregen merk deel uitmakende woorden als uitsluitend beschrijvend zijn aan te merken, zich niet voor beantwoording *in abstracto* leent, omdat het antwoord afhankelijk is van afweging van de bijzonderheden van het gegeven geval.»

Onder de huidige, aan de Merkenrichtlijn aangepaste BMW kan het antwoord naar mijn oordeel niet anders luiden: het rechtsoordeel dat de vraag zich niet voor beantwoording *in abstracto* leent, vloeit noodzakelijk voort uit te aard van het criterium: een beoordeling van de vraag of een woord uitsluitend beschrijvend is, is *in abstracto*, dat wil zeggen los van het gebruik van het woord in het maatschappelijk en economisch verkeer, niet goed denkbaar.

23. Een ander argument voor de hier verdedigde opvatting ligt besloten in de omstandigheid dat een merk kan worden ingeschreven dat zijn onderscheidend vermogen (uitsluitend) te danken heeft aan inburgering (art. 3, derde lid, Merkenrichtlijn). Dat een woord dat aanvankelijk uitsluitend beschrijvend was, later door de specifieke wijze waarop het door de deposant wordt gebruikt als merk niet kan worden geweigerd of, indien ingeschreven, niet kan worden nietig verklaard, impliceert een beoordeling *in concreto*. Bij een beoordeling *in abstracto*, zou inburgering niet gehonoreerd kunnen worden. Ook om deze reden kan niet worden aangenomen dat het BMB zijn in art. 6bis, eerste en vierde lid, bedoelde beslissingen uitsluitend dient te baseren op een oordeel *in abstracto*. Daar uit de wet niet blijkt van enige beperking op dit punt aan de toetsing van de beslissingen van het BMB door de rechter, geldt m.i. hetzelfde voor het rechterlijk oordeel omtrent het in art. 6ter omschreven verzoek.

24. Voor zover de door de vragen II-IV aan de orde gestelde kwestie betrekking heeft op uitlegging van de Merkenrichtlijn, is het stellen van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie naar mijn oordeel thans niet opportuun. Het gerechtshof te 's-Gravenhage heeft in zijn hierboven (onder 12) genoemde beschikking van 3 juni 1999 hierover reeds vragen aan het Hof van Justitie gesteld (vragen IVa, V en VI). Dit zo zijnde, verdient het aanbeveling dat uw Hof zijn beslissing op de in de onderhavige zaak door de Hoge Raad gestelde vragen II-IV aanhoudt totdat het Hof van Justitie omtrent de bedoelde door het Gerechtshof te 's-Gravenhage gestelde vragen uitspraak heeft gedaan. Overigens wijs ik erop dat uit een recente uitspraak van het Hof van Justitie (H.v.J., 4 mei 1999, gevoegde zaken C-108/97 en C-109/97, «Chiemsee») blijkt dat dit Hof bij de toepassing van art. 3, eerste lid, onder c, Merkenrichtlijn (de zaak had betrekking op de geldigheid van een merk dat bestaat uit een herkomstaanduiding) een beoordeling *in concreto* voorstaat. Zie over het arrest H.M.H. Speyart, «Natte luiers en droge surfers», *N.T.E.R.* 1999, 187 e.v.

25. Vraag V stelt aan de orde of de rechter, aangenomen dat hij in de procedure ingevolge art. 6ter *in concreto* mag respectievelijk moet oordelen, ook rekening mag houden met feiten en omstandigheden die zich ná het tijdstip van depot hebben voorgedaan.

26. Voor een ontkennende beantwoording van deze vraag pleiten verschillende argumenten.

27. In de eerste plaats vloeit m.i. uit het systeem van de regeling van de artt. 6bis en 6ter voort, zoals ook wordt bevestigd door de toelichting op art. 6ter in het Gemeenschappelijk Commentaar, dat de in art. 6ter aangewezen rechterlijke beroepsinstantie slechts tot taak heeft te toetsen of het oordeel van het BMB, waarbij geweigerd is een merk in te schrijven, juist is. Daarin past niet dat de rechter rekening zou moeten of mogen houden met feiten en omstandigheden waarmee het BMB geen rekening heeft kunnen houden.

28. Deze beperking aan de beoordelingsvrijheid van de in art. 6ter aangewezen rechter doet ook niet tekort – en dat is een tweede argument – aan de positie van de deposant. De deposant staat immers niets in de weg om in de periode na de weigering van het depot zodanig gebruik van het teken te maken dat het alsnog aan de vereisten voor inschrijving als merk voldoet, en dan opnieuw een depot te verrichten.

29. Bovendien – en dat is een derde argument – prejudicieert deze beperking aan de beoordelingsvrijheid van de rechter niet op de vrijheid van concurrenten om in de periode na het tijdstip van depot gebruik te (blijven) maken van de gedeponeerde tekens. Zou de deposant in de procedure ingevolge art. 6ter op grond van feiten en omstandigheden die zich hebben voorgedaan na de weigering van het depot door het BMB alsnog een bevel tot inschrijving weten te verkrijgen, dan wordt die vrijheid beperkt en kunnen de concurrenten achteraf geconfronteerd worden met acties wegens merkinbreuk.

30. Aangetekend dient te worden dat beantwoording van vraag V (mede) afhankelijk kan zijn van de uitlegging van art. 3 van de Merkenrichtlijn. De omstandigheid dat de Beneluxwetgever een bepaling als bedoeld in de slotzin van het derde lid van dat artikel achterwege heeft gelaten, doet immers de vraag rijzen of het in de eerste zin van dat artikel lid bepaalde imperatief begrepen dient te worden, in diervoege dat, wanneer een lidstaat niet op de in art. 3, derde lid,

slot, Merkenrichtlijn bedoelde wijze heeft bepaald dat het in de eerste zin van dat artikellid bepaalde ook geldt na de datum van (de aanvraag om) inschrijving, met gebruik dat van het merk ná die datum ook geen rekening mag worden gehouden. Het Gerechtshof te 's-Gravenhage heeft in zijn eerder genoemde beschikking van 3 juni 1999 deze kwestie onderkend, maar zijn daarop betrekking hebbende vraag (vraag VII) uitsluitend gericht tot het Benelux-Gerechtshof. Ik zou menen dat uw Hof, alvorens op vraag V in de onderhavige procedure te beslissen, deze vraag van uitlegging van art. 3 Merkenrichtlijn alsnog aan het Hof van Justitie dient voor te leggen.

#### *Bespreking van de vragen VI-IX*

31. De vragen VI-IX vinden hun aanleiding in de gegeven omstandigheid dat het onderhavige teken bestaat uit een nieuw woord dat is samengesteld uit twee bestanddelen die op zichzelf voor de desbetreffende waren elk onderscheidend vermogen missen. De vragen berusten op het uitgangspunt dat beoordeling van de vraag of een zodanig teken voldoende onderscheidend vermogen heeft om als merk voor de desbetreffende waren te kunnen dienen, «*in abstracto*» plaatsvindt. Na hetgeen ik over deze wijze van beoordeling heb opgemerkt naar aanleiding van de vragen II-IV (onder 20-24), laat ik de juistheid van dit uitgangspunt verder rusten en volsta met de aantekening dat, wanneer de opvatting juist zal blijken te zijn dat het BMB ingevolge art. 6bis en vervolgens de rechter ingevolge art. 6ter niet slechts «*in abstracto*» mogen oordelen, het uitgangspunt van de onderhavige vragen daaraan ontvalt en dus geen beantwoording behoeven.

32. De door de vragen VI-IX aan de orde gestelde materie heeft geheel betrekking op onderwerpen die liggen op het terrein van de Merkenrichtlijn, namelijk de bepalingen in art. 3, eerste lid, onder b, c en d. Over deze materie heeft het Gerechtshof te 's-Gravenhage in zijn meergenoemde beschikking van 3 juni 1999 reeds aan het Hof van Justitie vragen gesteld (vragen IXa, Xa en Xb). Ik zou menen dat het ook hier aanbeveling verdient dat uw Hof zijn beslissing op de in de onderhavige zaak door de Hoge Raad gestelde vragen VI-VII aanhoudt totdat het Hof van Justitie op de bedoelde door het Gerechtshof te 's-Gravenhage gestelde vragen uitspraak heeft gedaan.

33. Met betrekking tot vraag IX merk ik nog het volgende op. De bedoelde passage uit het Gemeenschappelijk Commentaar is kennelijk ingegeven door de wens dat in twijfelgevallen het voordeel van de twijfel aan de deposant moet worden gegund. Zelfstandige betekenis voor de beoordeling van de vraag of een nieuw woord dat is samengesteld uit verscheidene bestanddelen, die op zichzelf ieder onderscheidend vermogen missen, als merk kan dienen, en voor de vraag welke rol het bestaan van synoniemen voor elk van de samenstellende delen daarbij speelt, komt die passage m.i. niet toe naast de door de Merkenrichtlijn aan het BMB toegelaten beoordelingsmarges.

#### *Conclusie*

De conclusie strekt ertoe dat uw Hof vraag I in bevestigende zin zal beantwoorden, vraag IX in ontkennende zin zal beantwoorden, ten aanzien van vraag V, alvorens deze te

beantwoorden, het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen zal verzoeken uitspraak te doen met betrekking tot de hierboven onder 30 bedoelde vraag van uitleg van art. 3 van de Merkenrichtlijn, en de beantwoording van de overige vragen zal aanhouden totdat het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen uitspraak zal hebben gedaan met betrekking tot de door het Gerechtshof te 's-Gravenhage bij zijn hierboven onder 12 bedoelde beschikking van 3 juni 1999 gestelde vragen over de uitleg van de Merkenrichtlijn.

#### **Arrest**

1. Gelet op de op 19 juni 1998 door de Hoge Raad der Nederlanden gegeven beschikking in de zaak nr. 9090, R97/155 van C.M. B.V. te Zaltbommel (hierna: C.), verzoekster tot cassatie, tegen het Benelux-Merkenbureau, te 's-Gravenhage (hierna: BMB), verweerder in cassatie, waarbij overeenkomstig art. 6 van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof aan dit Hof vragen van uitleg van de Eenvormige Beneluxwet op de merken (hierna: BMW) worden gesteld;

#### *Ten aanzien van de feiten:*

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

(a) Op 18 maart 1996 heeft C. bij het BMB het merk Biomild gedeponneerd voor waren in de klassen 29, 30 en 32. Bij brief van 3 september 1996 heeft het BMB C. de in art. 6bis, derde lid, BMW bedoelde kennisgeving gedaan. C. heeft de daarbij door het BMB voor zijn standpunt opgegeven redenen bestreden, maar het BMB heeft haar bij brief van 7 maart 1997 laten weten dat inschrijving van het depot werd geweigerd. C. heeft zich daarop tijdig gewend tot het Gerechtshof te 's-Gravenhage en heeft een voorziening gevraagd op de voet van art. 6ter BMW. Het Gerechtshof heeft deze voorziening geweigerd.

(b) Het woord Biomild is een woord dat in die zin nieuw is dat het vóór het depot niet deel uitmaakte van de Nederlandse taal.

(c) Zowel voor Bio als voor Mild bestaan synoniemen die redelijkerwijs ook voor gebruik in aanmerking komen als het erom gaat het publiek duidelijk te maken dat het desbetreffende product de combinatie van eigenschappen bezit die door die termen worden aangeduid.

(d) C. heeft minstgenomen sedert september 1996 het merk Biomild op grote schaal gebruikt en voor haar onder dat merk aangeboden product intensief reclame gemaakt, zodat reeds op het moment dat het BMB besloot inschrijving van het depot te weigeren (7 maart 1997), moest worden aangenomen dat het onderscheidend vermogen van het teken aanzienlijk was toegenomen, althans door inburgering was ontstaan;

3. Overwegende dat de Hoge Raad de volgende vragen van uitleg van de BMW heeft gesteld, zulks, wat de vragen II tot en met IX betreft, onder de voorwaarde dat de eerste vraag bevestigend wordt beantwoord:

1. Moet worden aangenomen dat van een beslissing ingevolge art. 6ter beroep in cassatie openstaat indien en voor zover het desbetreffende nationale burgerlijk procesrecht

tegen door de burgerlijke rechter op verzoekschrift gegeven beslissingen beroep in cassatie toelaat?

II. Heeft het BMB zijn in art. 6*bis*, eerste lid, bedoelde oordelen uitsluitend te baseren op het teken zoals dat is gedeponeerd en de daarbij vermelde waren – met andere woorden: oordeelt het BMB slechts *in abstracto* – of mag, respectievelijk moet het ook rekening houden met andere hem bekende feiten en omstandigheden (bijvoorbeeld dat de deposant het teken reeds vóór het depot op grote schaal als merk voor de desbetreffende waren heeft gebruikt) – met andere woorden mag, respectievelijk moet het *in concreto* oordelen?

III. Geldt het antwoord op vraag II evenzo voor het in art. 6*bis*, vierde lid, bedoelde besluit van het BMB tot weigering het depot in te schrijven?

IV. Geldt het antwoord op vraag II evenzo voor het rechterlijk oordeel omtrent het in art. 6*ter* omschreven verzoek?

V. Aangenomen dat de rechter in een procedure ingevolge art. 6*ter in concreto* mag, respectievelijk moet oordelen, heeft hij dan uitsluitend rekening te houden met feiten en omstandigheden die zich tot uiterlijk het tijdstip van depot hebben voorgedaan, of mag hij zijn oordeel ook baseren op feiten en omstandigheden die zich nadien hebben voorgedaan?

VI. Moet bij een beoordeling *in abstracto* van de vraag of een teken dat bestaat uit een nieuw woord dat is samengesteld uit verscheidene bestanddelen, voldoende onderscheidend vermogen heeft om als merk voor de desbetreffende waren te kunnen dienen, ervan worden uitgegaan dat deze vraag in beginsel bevestigend moet worden beantwoord, óók indien ieder van die bestanddelen op zichzelf voor die waren elk onderscheidend vermogen mist, en dat zulks slechts anders is onder bijkomende omstandigheden, bijvoorbeeld indien het nieuwe woord een voor de hand liggende en aanstonds voor een ieder begrijpelijke aanduiding vormt van een commercieel wezenlijke combinatie van eigenschappen die niet anders kan worden aangeduid dan door een nieuw woord?

VII. Indien vraag VI ontkennend moet worden beantwoord, moet dan – nog steeds: bij een beoordeling *in abstracto* – worden aangenomen dat een teken dat bestaat uit een nieuw woord, dat is samengesteld uit verscheidene bestanddelen, die ieder op zichzelf voor de desbetreffende waren elk onderscheidend vermogen missen, ook zelf ieder onderscheidend vermogen mist, zodat voorts moet worden aangenomen: (1<sup>o</sup>) dat het publiek het teken niet zal opvatten als merk, maar als hoedanigheidsaanduiding (immers als aanduiding van een combinatie van de door die bestanddelen aangeduide eigenschappen van de waar) en (2<sup>o</sup>) dat het teken (hoewel tot het depot nog niet behorende tot de gangbare taal) als hoedanigheidsaanduiding beschikbaar moet blijven voor concurrenten van de deposant en dat een en ander slechts anders is onder bijkomende omstandigheden die ertoe leiden dat de combinatie van de bestanddelen méér is dan de som der delen, bijvoorbeeld wanneer het nieuwe woord blijk geeft van enige creativiteit?

VIII. Maakt het voor de beantwoording van vraag VII verschil of voor elk van de samenstellende bestanddelen van het teken synoniemen bestaan, zodat concurrenten van de deposant die het publiek duidelijk willen maken dat ook hun waren de combinatie van eigenschappen bezitten die door het nieuwe woord wordt aangeduid, dat redelijkerwijs ook kunnen doen door zich van die synoniemen te bedienen?

IX. Legt bij de beantwoording van de vragen VI – VIII nog gewicht in de schaal dat volgens het Gemeenschappelijk Commentaar het BMB ingevolge art. 6*bis* «slechts evident ontoelaatbare depots» zal mogen weigeren?

...

*Ten aanzien van het recht:*

*Met betrekking tot vraag I:*

11. Overwegende dat de eerste vraag betreft de bij de wijziging van de BMW bij het Protocol van 2 december 1992 houdende wijziging van de BMW ingevoerde mogelijkheid overeenkomstig art. 6*ter* van de BMW beroep bij de in dat artikel genoemde gerechtshoven in te stellen van het besluit van het BMB tot weigering van inschrijving van een depot op de voet van art. 6*bis* van de BMW;

12. Overwegende dat art. 6*ter* van de BMW de termijn bepaalt waarbinnen en de vorm waarin dit beroep moet worden ingesteld, en in elk der Beneluxstaten één gerechtshof aanwijst als bevoegde rechter, maar geen antwoord geeft op de – thans door de Hoge Raad aan het Hof gestelde – vraag of van de beslissing van de aangewezen gerechtshoven beroep in cassatie openstaat, welk antwoord evenmin is te vinden in andere artikelen van de BMW noch in het Gemeenschappelijk Commentaar van de regeringen en de artikelsgewijze toelichting op het Protocol van 2 december 1992 houdende wijziging van de BMW (hierna: Gemeenschappelijk Commentaar respectievelijk artikelsgewijze toelichting);

13. Overwegende dat uit dit stilzwijgen evenwel niet kan worden afgeleid dat zodanig beroep in cassatie niet openstaat;

14. dat immers blijkens het Gemeenschappelijk commentaar (onder I. Algemeen, 1. Inleiding, sub 6) het beroep openstaat bij de burgerlijke rechter, terwijl geen aanknopingspunt kan worden gevonden voor de veronderstelling dat de in de artikelsgewijze toelichting bij het Protocol ten aanzien van de in art. 6*ter* voorziene verzoekschriftprocedure uitgesproken bedoeling het aantal rechtsgangen te beperken een andere, verdergaande strekking heeft dan te rechtvaardigen waarom niet de rechtbanken als in eerste instantie bevoegde rechter zijn aangewezen, maar de hoven in Brussel, 's-Gravenhage en Luxemburg;

15. dat daarentegen in de verwijzing in art. 6*bis* van de BMW naar het tijdstip waarop de termijn voor het instellen van het in art. 6*ter* bedoelde rechtsmiddel ongebruikt is verstreken dan wel het verzoek om een bevel tot inschrijving te geven «onherroepelijk» is afgewezen, een aanwijzing kan worden gevonden dat het niet de bedoeling is geweest een regeling te treffen waarbij stilzwijgend en in afwijking van het in het nationale procesrecht van de Benelux-landen voor verzoekschriftprocedures voor de burgerlijke rechter geldende stelsel van rechtsmiddelen beroep in cassatie van de beslissing van de gerechtshoven zou zijn uitgesloten;

16. Overwegende dat op de eerste vraag dan ook dient te worden geantwoord dat van een beslissing ingevolge art. 6*ter* van de BMW beroep in cassatie openstaat indien en voor zover het desbetreffende nationale burgerlijk procesrecht tegen door de burgerlijke rechter op verzoekschrift gegeven beslissingen beroep in cassatie toelaat;

17. Overwegende dat derhalve de voorwaarde is vervuld waaronder de Hoge Raad de vragen II tot en met IX heeft gesteld;

*Met betrekking tot de vragen II tot en met V:*

18. Overwegende dat de vragen II tot en met V betrekking hebben op de wijze waarop en het tijdstip waarnaar het BMB dient te beoordelen of grond bestaat tot weigering van de inschrijving van een depot op de voet van art. 6bis, eerste en vierde lid van de BMW en de wijze waarop en het tijdstip waarnaar vervolgens de in art. 6ter aangewezen rechter dient te beoordelen of alsnog een bevel tot inschrijving van het depot dient te worden gegeven, een en ander aan de hand van criteria die, alsook de mogelijkheid tot weigering van een depot, in de BMW zijn opgenomen ter uitvoering van art. 3, eerste lid, onderscheidenlijk derde lid, van de Eerste richtlijn 89/104/EEG van de Raad van 21 december 1988 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten (PB 1989, L40, p. 1: hierna: de Richtlijn);

19. Overwegende dat de Hoge Raad met de vragen II tot en met IV wenst te vernemen of het BMB en de rechter bij de beoordeling of het gedeponeerde teken – voor zover hier van belang – ieder onderscheidend vermogen mist of uitsluitend bestaat uit tekens of benamingen die in de handel kunnen dienen tot aanduiding van soort, hoedanigheid, hoeveelheid, bestemming, waarde, plaats van herkomst of het tijdstip van vervaardiging van de waren of verrichting van de dienst of andere kenmerken van de waren of diensten, een en ander als bedoeld in het met art. 3, eerste lid, van de Richtlijn overeenstemmende art. 6bis, eerste lid, BMW, zich uitsluitend dienen te baseren op het teken zoals het is gedeponeerd en de daarbij vermelde waren – in de woorden van de Hoge Raad: slechts *in abstracto* dienen te oordelen – of dat het BMB en de rechter ook mogen dan wel moeten rekening houden met andere hun bekende feiten en omstandigheden – in de woorden van de Hoge Raad: *in concreto* mogen of moeten oordelen;

20. Overwegende dat deze vragen in laatstbedoelde zin moeten worden beantwoord, aangezien de vragen of een merk ieder onderscheidend vermogen mist dan wel – kort gezegd – uitsluitend beschrijvend is, zich niet lenen voor een beantwoording *in abstracto*, omdat het antwoord daarop afhankelijk is van afweging van de bijzonderheden van het gegeven geval;

21. Overwegende dat dan ook het BMB, en de rechter in een procedure ingevolge art. 6ter BMW, met alle relevante, behoorlijk te hunner kennis gebrachte feiten en omstandigheden dienen rekening te houden;

22. Overwegende dat met betrekking tot de door de Hoge Raad gestelde vijfde vraag opmerking verdient dat de Beneluxwetgever niet door opneming in de BMW van een uitdrukkelijk daartoe strekkende bepaling gebruik heeft gemaakt van de door de Richtlijn in art. 3, derde lid, tweede volzin, geboden mogelijkheid te bepalen dat de eerste volzin van die bepaling ook van toepassing is, wanneer het onderscheidend vermogen verkregen is na de aanvraag om inschrijving of na de inschrijving;

23. Overwegende dat in het Gemeenschappelijk Commentaar op de BMW onvoldoende aanknopingspunten zijn te vinden voor de veronderstelling dat de Beneluxwetgever van oordeel was dat de in evengenoemde bepaling vervatte mogelijkheid tot beperking van de in art. 3, eerste lid, van de Richtlijn voorziene weigeringsgronden reeds in de BMW besloten lag, omdat daaromtrent in dit commentaar – voor zover thans van belang – slechts het volgende is opgemerkt:

«Het derde lid van artikel 3 betreft de zogenaamde inburgering, de omstandigheid dat de nietigheid van een merk niet kan worden ingeroepen wegens gemis aan onderscheidend vermogen, wanneer het merk door het gebruik daarvan in de praktijk wel onderscheidend vermogen heeft verkregen. Uit de jurisprudentie valt op te maken dat de inburgering reeds deel uitmaakt van het Benelux-merkenrecht. Er is derhalve geen behoefte het derde lid als zodanig in de wet op te nemen»;

24. Overwegende dat, nu niet aannemelijk is dat de Beneluxwetgever over het hoofd heeft gezien dat de in de tweede volzin van art. 3, derde lid, van de Richtlijn geboden mogelijkheid tot uitbreiding van het toepassingsbereik van de in de eerste volzin opgenomen bepaling inzake inburgering niet slechts ziet op de in art. 3, eerste lid, van de Richtlijn opgenomen gronden tot nietigverklaring van een merk, maar ook op de daarin opgenomen gronden tot weigering van een depot, en de in het Gemeenschappelijk Commentaar bedoelde jurisprudentie geen betrekking kon hebben op de voorheen niet in de BMW opgenomen mogelijkheid van weigering van een depot, moet worden aangenomen dat is afgezien van het opnemen van de bedoelde uitbreiding, zodat in het midden kan blijven of de Richtlijn toelaat dat die uitbreiding zonder uitdrukkelijk daartoe strekkende bepaling in het merkenrecht van de Benelux zou kunnen zijn opgenomen;

25. Overwegende dat op de vijfde vraag, die blijkens de feiten waarop de te geven uitleg moet worden toegepast alleen ziet op mogelijke inburgering tussen het tijdstip van de aanvraag om inschrijving en het tijdstip waarop de rechter in een procedure ingevolge art. 6ter moet oordelen, dan ook moet worden geantwoord dat de rechter in die procedure uitsluitend rekening mag houden met het gebruik dat van het gedeponeerde teken is gemaakt tot het tijdstip van de aanvraag om inschrijving;

*Met betrekking tot de vragen VI tot en met VIII:*

26. Overwegende dat het betrekken van alle relevante, behoorlijk te hunner kennis gebrachte feiten en omstandigheden in de beoordeling door het BMB en de rechter niet wegneemt dat de beoordeling mede dient te geschieden op basis van het teken zoals dat is gedeponeerd en de daarbij vermelde waren, waarbij het antwoord op de door de Hoge Raad gestelde vragen VI, VII en VIII van belang is;

27. Overwegende dat voor het antwoord op de vragen VI, VII en VIII uitleg van art. 2 en 3, eerste lid, van de Richtlijn nodig is; dat het begrip «ieder onderscheidend vermogen» in de BMW overeenstemt met het begrip «elk onderscheidend vermogen» van de Richtlijn (en het corresponderend begrip in het Verdrag van Parijs);

28. dat daaraan niet afdoet dat blijkens de Preambule van de Richtlijn de lidstaten iedere vrijheid behouden zelf de inschrijvingsprocedure vast te stellen, omdat de materiële criteria van de Richtlijn omtrent het onderscheidend vermogen van het gedeponeerde merk nauw samenhangen met de wijze waarop de inschrijvingsautoriteit en vervolgens de rechter tewerk moeten gaan;

29. Overwegende dat het wenselijk is dat de vragen VI, VII en VIII van de Hoge Raad ook aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen worden voorgelegd;

*Met betrekking tot vraag IX:*

30. Overwegende dat deze vraag betrekking heeft op de in het Gemeenschappelijk Commentaar tot uitdrukking gebrachte opvatting dat het BMB ingevolge art. 6bis van de BMW «slechts evident ontoelaatbare depots» zal mogen weigeren;

31. Overwegende dat de alinea van het Gemeenschappelijk Commentaar, waarin de bedoelde opvatting is geuit, als volgt luidt: «Mede gezien de door geïnteresseerde kringen reeds gemaakte opmerkingen, zal het nog in richtlijnen vast te leggen toetsingsbeleid een voorzichtig en terughoudend beleid moeten zijn, waarbij met alle belangen van het bedrijfsleven rekening wordt gehouden en waarbij het streven erop gericht zal zijn slechts evident ontoelaatbare depots inhoudelijk te herstellen dan wel te weigeren. Het spreekt vanzelf dat de toetsing binnen de grenzen zal blijven die door de rechtspraak in de Benelux, met name die van het Benelux-Gerechtshof, zijn getrokken»;

32. Overwegende dat bij de beantwoording van deze vraag in aanmerking moet worden genomen dat, ongeacht of het BMB al dan niet een voorzichtig en terughoudend beleid voert, in geval van een al dan niet gedeeltelijke weigering een depot in te schrijven, de rechter desverzocht dient te beslissen of het depot toelaatbaar is, zulks aan de hand van de in de BMW opgenomen bepalingen;

33. dat de rechter daarbij, voor zover het de in de vragen VI, VII en VIII aangeroerde onderwerpen betreft, niet gebonden is aan het door het BMB gevoerde beleid, en dat, zoals ook tot uitdrukking is gebracht in de hiervoor aangehaalde alinea uit het Gemeenschappelijk Commentaar, het BMB integendeel in zijn toetsingsbeleid dient te blijven binnen de in de rechtspraak getrokken grenzen;

34. Overwegende dat derhalve de hier besproken opvatting in het Gemeenschappelijk Commentaar gezien moet worden als een aansporing aan het BMB, mede ter voorkoming van procedures als het onderhavige hoofdgeding, een terughoudend beleid te voeren, maar bij de beantwoording van de vragen VI, VII en VIII geen gewicht in de schaal legt;

...

## ARBITRAGEHOF

21 JUNI 2000

Voorzitter: de h. Melchior

Rapporteurs: de hh. Henneuse en Bossuyt

Advocaten: mrs. Deprez en Van Eyll loco Firket

**Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – Inkomstenbelastingen – Personenbelasting – Aftrekregeling – Beroepskosten – Vroegere beroepswerkzaamheid**

*De artikelen 49 en 53, 1<sup>o</sup>, W.I.B. 1992 schenden de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre de lasten en de uitgaven waartoe een vroegere beroepswerkzaamheid heeft genoopt maar die na de stopzetting daarvan worden gedragen, niet aftrekbaar zijn.*

Arrest nr. 75/2000

*Onderwerp van de prejudiciële vraag*

Bij arrest van 6 januari 1999 in zake P. Van M. en R.S. tegen de Belgische Staat, heeft het Hof van Beroep te Luik de volgende prejudiciële vraag gesteld: «Schendt het Wetboek van de inkomstenbelastingen de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre de lasten en de uitgaven die veroorzaakt zijn door een vroegere beroepswerkzaamheid maar na de stopzetting daarvan worden gedragen, volgens de artikelen 49 en 53, 1<sup>o</sup>, W.I.B. 1992 niet aftrekbaar zijn, terwijl de artikelen 23, § 1, 3<sup>o</sup>, en 28 van het W.I.B. 1992 als belastbare beroepsinkomsten beschouwen de inkomsten die voortvloeien uit een vorige beroepswerkzaamheid, maar na de stopzetting daarvan werden verkregen?»

...

*In rechte*

...

B.2. Luidens de bewoordingen van art. 49 W.I.B. 1992 worden als beroepskosten aangemerkt «de kosten die de belastingplichtige in het belastbare tijdperk heeft gedaan of gedragen om de belastbare inkomsten te verkrijgen of te behouden»; bovendien ontzegt art. 53, § 1 van hetzelfde Wetboek het karakter van beroepskosten aan de uitgaven met een persoonlijk karakter en aan die welke «voor het uitoefenen van de beroepswerkzaamheid niet noodzakelijk zijn».

Zoals bevestigd door de rechtspraak waarnaar de verwijzende rechter verwijst, zouden de lasten en uitgaven die noodzakelijk zijn voor een eerdere beroepswerkzaamheid – met name de interesten van leningen die zijn aangegaan ten behoeve van het genoemde beroep – maar die na de stopzetting worden gedragen, niet aftrekbaar zijn volgens het voormelde art. 49.

Zoals blijkt uit het arrest waarbij de prejudiciële vraag wordt gesteld, zijn de lasten en uitgaven in verband met bestanddelen die, naar aanleiding van de stopzetting van de beroepsactiviteit, een niet-professionele bestemming hebben verkregen, niet in het geding.

Een verschil in behandeling wordt aldus gemaakt tussen de belastingplichtigen ten aanzien van inkomsten die in art. 23 W.I.B. 1992 beroepsinkomsten worden genoemd: diegenen die hun beroepswerkzaamheid nog uitoefenen, kunnen de daartoe noodzakelijke lasten en uitgaven aftrekken, in tegenstelling tot diegenen die, na de stopzetting van hun beroepswerkzaamheid, de lasten en uitgaven van dezelfde aard dragen.

B.3. De grondwettelijke regelen van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld, rekening houdende met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de terzake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.4. De Ministerraad toont niet aan, de parlementaire voorbereiding van de opeenvolgende wetgevingen die aan de oorsprong liggen van de in het geding zijnde art. 49 (in-

zonderheid de wet van 29 oktober 1919, het besluit van de Regent van 15 januari 1948, de wetten van 20 november 1962 en 25 juni 1973) doen evenmin blijken en het Hof ziet niet in, welke verantwoording er zou zijn voor het in het geding zijnde verschil in behandeling.

Hoewel het verschil op een objectief criterium berust – de stopzetting van de beroepswerkzaamheid – leidt het immers ertoe het voordeel van art. 49 te onttrekken aan de belastingplichtigen wier kosten, die als beroepskosten zijn erkend tijdens de uitoefening van hun beroep, voortduren na de stopzetting van de activiteit, terwijl die kosten, zoals de tijdens de beroepswerkzaamheid gemaakte beroepskosten, enkel zijn gemaakt teneinde die beroepswerkzaamheid te kunnen uitoefenen; de artikelen 23, § 1, 1<sup>o</sup> tot 3<sup>o</sup>, en 28, 2<sup>o</sup>, W.I.B. 1992 beschouwen evenwel als beroepsinkomsten zowel de winst en de baten die voortvloeien uit een aan de gang zijne beroepswerkzaamheid als die welke voortvloeien uit een beroepswerkzaamheid die desalniettemin is stopgezet; daaruit volgt dat het karakter van beroepsinkomsten van de winst en de baten die voortvloeien uit een vroegere beroepswerkzaamheid geenszins wordt geraakt door de stopzetting daarvan.

Zowel de geïnde inkomsten als de lasten gedragen na de stopzetting van een beroepswerkzaamheid hebben, ondanks de stopzetting, gemeen dat de oorzaak ervan de vroegere uitoefening van die activiteit is, bij ontstentenis waarvan die inkomsten en lasten niet zouden hebben bestaan.

Hoewel het tot de beoordelingsbevoegdheid van de wetgever behoort te beslissen of de gevolgen van een beroepsactiviteit die voortduren na de stopzetting ervan al dan niet een professioneel karakter behouden, is het echter niet verantwoord dat, onder die gevolgen, de inkomsten wel en de lasten en uitgaven niet in aanmerking worden genomen.

B.5. De prejudiciële vraag dient bevestigend te worden beantwoord.

## ARBITRAGEHOF

21 JUNI 2000

Voorzitter: de h. De Baets

Rapporteurs: de h. Arts en mevr. Delruelle

### **Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – Huur – Aansprakelijkheid van de huurder voor de brand van het gehuurde goed – Vermoeden van aansprakelijkheid – Tegenbewijs**

*Art. 1733 B.W. schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet in zoverre het aan de huurder van een onroerend goed een bijzondere bewijslast ter weerlegging van het vermoeden van aansprakelijkheid voor brand oplegt.*

Arrest nr. 82/2000

#### *Onderwerp van de prejudiciële vraag*

Bij arrest van 4 april 2000 in zake P.T. tegen J.V., H. De M. en de N.V. C. heeft het Hof van Beroep te Antwerpen de volgende prejudiciële vraag gesteld: «Schendt art. 1733 B.W.

de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre voornoemd voorschrijft aan de huurder van een onroerend goed een bijzondere bewijslast ter weerlegging van het vermoeden van aansprakelijkheid voor brand oplegt en het de verhuurder ontslaat van het bewijs van elke schuld voor het ontstaan van brand ingevolge de instelling van een vermoeden van schuld in hoofde van de huurder?»

...

#### *In rechte*

...

B.1. De vraag roept op tot vergelijking, op het stuk van de aansprakelijkheid voor brand in een verhuurd onroerend goed, van, enerzijds, de situatie van de huurder, die op grond van de in het geding zijnde bepaling vermoed wordt aansprakelijk te zijn voor brand, tenzij hij bewijst dat die buiten zijn schuld is ontstaan, en, anderzijds, de situatie van de verhuurder van het betrokken goed, ten aanzien van wie dat vermoeden niet geldt.

De appellante voor het verwijzende rechtcollege is van oordeel dat art. 1733 B.W., al dan niet samen met art. 1732 B.W., in strijd is met art. 10 en 11 van de Grondwet, en dat er een discriminatie is niet alleen ten aanzien van de huurders, maar ook ten opzichte van andere categorieën van personen, zoals bewaarnemers, leners en houders van een recht van gebruik of bewoning.

Het Hof zou evenwel de perken van zijn saisine te buiten gaan indien het zijn toetsing zou uitbreiden tot andere bepalingen dan die van art. 1733 B.W. en tot andere vergelijkingen dan die tussen de huurder en de verhuurder.

B.2. De grondwettelijke regelen van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld, rekening houdende met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de terzake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

B.3. Het verschil in behandeling waarbij de huurder vermoed wordt aansprakelijk te zijn voor brand in het gehuurde goed en de verhuurder niet, is objectief en houdt redelijk verband met het oogmerk van de wetgever om het geheel van wederzijdse rechten en verplichtingen inzake huur te regelen bij ontstentenis van bijzondere contractuele bepalingen en meer bepaald aan de verhuurder te waarborgen dat de huurder het gehuurde goed als een goed huisvader gebruikt en op het einde van de huur teruggeeft.

B.4. De aansprakelijkheid van de huurder voor brand van het gehuurde goed is een contractuele aansprakelijkheid die louter voortvloeit uit de plicht tot teruggave, die een resultaatverbintenis is. Uit de in het geding zijnde bepaling volgt dat het voldoende is dat de huurder aantoonde dat de brand buiten zijn schuld is ontstaan om zijn aansprakelijkheid af te wijzen. De huurder kan overigens een verzekering aangaan die zijn aansprakelijkheid voor brand van het gehuurde goed dekt, indien hij zich daartoe al niet contractueel heeft verbonden.

Het – weerlegbare – vermoeden van aansprakelijkheid van de huurder voor brand van het gehuurde goed is niet onevenredig en derhalve niet discriminerend.

## HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 20 DECEMBER 1999

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Echement

Openbaar ministerie: de h. Leclercq

Advocaat: mr. Gérard

### Wetten, decreten en besluiten – Werking in de tijd – Arbeidsongeval – Hulp van derden

*Wanneer een wijziging optreedt in een wetsbepaling waarbij de berekeningswijze wordt vastgesteld van de vergoedingen wegens een arbeidsongeval of een ongeval naar en van het werk, moet de rechter in beginsel de nieuwe bepaling toepassen, niet alleen op de vergoedingen die aan een getroffene of zijn rechthebbenden zijn verschuldigd wegens een ongeval van na de inwerkingtreding van die nieuwe wetsbepaling, maar ook op de vergoedingen die zijn verschuldigd wegens de gevolgen van een ongeval van vóór die inwerkingtreding, die na die inwerkingtreding optreden of blijven bestaan, tenzij de vergoeding op dat ogenblik al definitief was vastgesteld.*

N.V. A. t/ H.

Gelet op het bestreden arrest, op 21 april 1997 gewezen door het Arbeidshof te Brussel;

Overwegende dat de rechter, wanneer een wijziging optreedt in een wetsbepaling waarbij de berekeningswijze wordt vastgesteld van de vergoedingen wegens een arbeidsongeval of een ongeval naar en van het werk, in beginsel, de nieuwe bepaling moet toepassen, niet alleen op de vergoedingen die aan een getroffene of zijn rechthebbenden zijn verschuldigd wegens een ongeval van na de inwerkingtreding van die nieuwe wetsbepaling, maar ook op de vergoedingen die zijn verschuldigd wegens de gevolgen van een ongeval van vóór die inwerkingtreding, die na die inwerkingtreding optreden of blijven bestaan, tenzij de vergoeding op dat ogenblik al definitief was vastgesteld;

Overwegende dat de rechter, ingevolge art. 24 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, vóór de wijziging ervan bij art. 38 van de programmawet van 22 december 1989, indien de toestand van de getroffene volstrekt de regelde hulp van een ander persoon vergt, de jaarlijkse vergoeding op een hoger bedrag dan 100 procent kan brengen, zonder 150 procent te overschrijden, waarbij die uitkering wordt berekend op grond van het basisloon van de getroffene;

Overwegende dat, ten gevolge van de wijziging van dat artikel bij art. 38 van de programmawet van 22 december 1989, dat op 9 januari 1990 in werking is getreden, indien de toestand van de getroffene volstrekt de regelde hulp van een ander persoon vergt, hij aanspraak kan maken op een

bijkomende vergoeding, vastgesteld in verhouding tot de noodzakelijkheid van deze hulp, op basis van het gewaarborgd gemiddeld maandelijks minimumloon als vastgesteld voor een voltijds werknemer, door collectieve arbeidsovereenkomst gesloten in de schoot van de Nationale Arbeidsraad, waarbij het jaarlijkse bedrag van deze bijkomende vergoeding het bedrag van het gewaarborgd gemiddeld maandelijks minimumloon, vermenigvuldigd met twaalf, niet mag overschrijden;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat het arbeidsongeval op 15 november 1981 is gebeurd en dat de consolidatiedatum is vastgesteld op 1 januari 1987;

Overwegende dat het arbeidshof, door het gewaarborgd gemiddeld maandelijks minimumloon in aanmerking te nemen voor de berekening van de door eiseres aan verweerster verschuldigde uitkering wegens hulp van een derde, voor de periode van 1 januari 1987 tot 8 januari 1990, dat is vóór de wetswijziging, de in het middel aangewezen wetsbepalingen (art. 2 B.W., art. 24 Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, zoals van toepassing vóór de wijziging ervan bij de programmawet van 22 december 1989, art. 4 van de wet van 31 mei 1961 betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en in werking treden van wetten en verordeningen) heeft geschonden;

Dat het middel gegrond is.

## HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 3 FEBRUARI 2000

Voorzitter: de h. Verougstraete

Rapporteur: de h. Waûters

Openbaar ministerie: de h. Dubrulle

Advocaten: mrs. De Gryse en Delahaye

### Landschappen en monumenten – Schadevergoeding bij bescherming landschap – Te volgen procedure – Geen verplichting tot voorafgaand voorstel van minnelijke regeling

*Art. 7 van de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen bepaalt dat bij gebreke aan overeenkomst tussen partijen over de vergoeding voor het nadeel dat wordt berokkend door de beperkingen opgelegd bij de bescherming van een landschap, deze vergoeding gerechtelijk wordt geregeld op aanvraag van de belanghebbenden. Die wetsbepaling legt aan de belanghebbenden niet de verplichting op om, op straffe van verval, voorafgaandelijk aan de gerechtelijke procedure tot het verkrijgen van de in art. 7 bepaalde schadevergoeding, een voorstel of een verzoek tot minnelijke regeling te doen.*

Vlaamse Gewest t/ N.V. S.;

Gelet op het bestreden arrest, op 30 oktober 1996 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel;

Over het middel, gesteld als volgt:

*schending van art. 7, inzonderheid eerste en derde lid, van de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten*

en landschappen, zoals van kracht vóór het decreet van het Vlaamse Parlement van 16 april 1996 houdende bescherming van landschappen,

*doordat* het bestreden arrest de vordering van verweerster die gebaseerd was op art. 7 van de wet van 7 augustus 1931, principieel gegrond verklaart t.a.v. eiser als rechtsopvolger van de Vlaamse Gemeenschap en de Belgische Staat en deze beslissing op volgende overwegingen laat steunen: «(...) dat, naar luid van art. 7, eerste lid, van de Monumentenwet, de eigenaars en overige belanghebbenden aanspraak hebben op een vergoeding ten laste van de Staat voor het nadeel dat hun wordt berokkend door de beperkingen van hun recht; (...) dat, volgens het derde lid van dat artikel, bij gebrek aan overeenkomst tussen partijen, deze vergoeding gerechtelijk wordt geregeld op verzoek van de belanghebbenden; dat dit verzoek, op straf van verval, moet worden ingediend binnen twee jaar te rekenen van de dag waarop de regering, met toepassing van het vierde en het zevende lid van art. 6, het nadeel doet ontstaan met aan de belanghebbenden haar weigering te betekenen een handeling te verrichten die zij, krachtens hun rechten op het met dienstbaarheid bezwaard goed, willen uitoefenen; (...) dat art. 7 aldus zowel de grondvoorwaarden als de ontstaansvoorwaarde van de aanspraak op vergoeding vastlegt; (...) dat de wet geen andere voorwaarden oplegt voor het bestaan van het recht op vergoeding; (...) dat (verweerster) beweert dat zij ingevolge de rangschikking en de daaraan verbonden beperkingen aan haar recht een nadeel heeft geleden; dat zulks door (eiser) niet wordt betwist; (...) dat het Vlaamse Gewest ten slotte aanvoert dat de vordering vervallen is ingevolge het niet naleven van de beweerde «verplichting om, voorafgaandelijk aan het geding, een overeenkomst tussen partijen te maken»; dat het zich daarbij beroept op de bepaling van art. 7, derde lid, luidens dewelke de vergoeding «gerechtelijk» wordt geregeld «bij gebrek aan overeenkomst tussen partijen»; (...) dat rechtsverval evenwel met zekerheid moet blijken uit de wet; dat uit de wettelijke bewoordingen «bij gebrek aan overeenkomst tussen partijen» niet kan worden afgeleid dat de belanghebbenden rechtsverval oplopen door niet, voorafgaandelijk aan het geding, een minnelijk verzoek tot regeling in te dienen; dat de overheid zelf sinds de betekening van de dagvaarding op 18 februari 1986 ruimschoots de kans heeft gehad een minnelijke overeenkomst na te streven, maar daartoe geen enkel initiatief heeft genomen; (...) dat uit het voorgaande volgt dat de vordering in principe gegrond is op basis van art. 7 van de monumentenwet dat primair door (verweerster) wordt ingeroepen; (...)».

*terwijl* art. 7, eerste lid, van de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen, zoals van kracht vóór het decreet van het Vlaamse Parlement van 16 april 1996, bepaalt dat de eigenaars en overige belanghebbenden aanspraak hebben op een vergoeding ten laste van de Staat voor het nadeel dat hen wordt berokkend door de beperkingen van hun recht ten gevolge van het besluit tot rangschikking; dit nadeel, krachtens art. 7, derde lid, ontstaat op het ogenblik dat de regering, met toepassing van art. 6, vierde en zevende lid van de Monumentenwet, haar weigering betekent aan de belanghebbenden om de handelingen te verrichten die zij op het met dienstbaarheid bezwaarde goed wilden uitoefenen en waarvoor zij, conform art. 6, vierde lid, om toelating verzochten; art. 7, derde lid,

van de wet van 7 augustus 1931 bepaalt dat de vergoeding, bij gebrek aan overeenkomst tussen partijen, gerechtelijk wordt geregeld op aanvraag van de belanghebbenden; uit voormelde bepaling volgt dat de gerechtelijke procedure voorafgegaan dient te worden door een voorstel of verzoek tot minnelijke regeling; dit voorstel tot minnelijke regeling moet uitgaan van de belanghebbenden die hun aanspraak op vergoeding willen laten gelden en niet van de overheid; dit voorstel of verzoek tot minnelijke regeling substantieel is en moet worden gedaan vooraleer de overheid in rechte aan te spreken,

...

Overwegende dat art. 7, van de wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen, zoals van kracht vóór het decreet van de Vlaamse Raad van 16 april 1996, bepaalt dat de eigenaars en overige belanghebbenden aanspraak hebben op een vergoeding ten laste van de Staat voor het nadeel dat hen wordt berokkend door de beperkingen van hun recht, dat dit recht aanleiding kan geven tot verscheidene rechtsovereenkomsten ingeval nieuwe oorzaken van nadelen ingeroepen kunnen worden en dat, bij gebreke aan overeenkomst tussen partijen, deze vergoeding gerechtelijk geregeld wordt op aanvraag van de belanghebbenden;

Dat die wetsbepaling aan de belanghebbenden niet de verplichting op straffe van verval oplegt om, voorafgaandelijk aan de gerechtelijke procedure tot het verkrijgen van de in art. 7 bepaalde schadevergoeding, een voorstel of een verzoek tot minnelijke regeling te doen;

Dat het middel faalt naar recht.

NOOT – In het decreet van 16 april 1996, houdende bescherming van landschappen (*B.S.*, 21 mei 1996), dat de hier nog toegepaste wet van 7 augustus 1931 op het behoud van monumenten en landschappen, zoals gewijzigd, vervangt voor wat de landschappen in het Vlaamse Gewest betreft, wordt in art. 18, tweede lid eveneens in een vergoedingsmogelijkheid voorzien.

Om recht te hebben op een vergoeding van het Vlaamse Gewest, dienen eigenaars en overige belanghebbenden te bewijzen dat de waarde van het goed werd verminderd door de voorschriften van de definitieve bescherming. Indien de eigenaar bewijst dat de waardevermindering van het goed de helft van zijn koopwaarde overschrijdt, kan hij van het Gewest zelfs de gedwongen aankoop eisen. Enige regeling van de te volgen procedure werd evenwel niet voorzien, in tegenstelling tot wat het geval was in de wet van 1931.

*Ann Carette*

## HOF VAN CASSATIE

*1e KAMER – 11 FEBRUARI 2000*

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Parmentier

Openbaar ministerie: de h. De Riemaeker

Advocaten: mrs. Gérard en Simont

**Bevoegdheid en aanleg – Samenhang – Rechtscolleges in eerste aanleg en in hoger beroep**

*Er kan geen sprake zijn van samenhang wanneer de ene vordering hangende is voor een rechtscollege dat in eerste aanleg uitspraak dient te doen en de andere voor een rechtscollege dat in hoger beroep uitspraak moet doen.*

B. t/ M.

Gelet op het bestreden vonnis, op 15 september 1997 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Namen;

...  
*Over het middel: schending van art. 29, 30, 31, 88, § 2, 92, § 2, 565, 566, 577, 602 tot 607, 644, 660 tot 662, 726, 854 tot 856 Ger. W. en 149 van de Grondwet,*

...

*Wat het tweede onderdeel betreft:*

Overwegende dat uit de processtukken blijkt dat de eisers bij dagvaarding van 9 juni 1989 voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Namen een rechtsvordering tot vereffening en verdeling van de nalatenschap van J.B. hebben ingesteld en dat zij naderhand, bij dagvaarding van 17 mei 1994, voor de vrederechter van het eerste kanton Namen hebben gevorderd dat verweerster veroordeeld wordt om hun een vergoeding te betalen voor het gebruik van een onroerend goed dat aan hun rechtsvoorganger had toebehoord; dat verweerster hoger beroep heeft ingesteld tegen het vonnis van de vrederechter;

Dat het bestreden vonnis, op dat hoger beroep, vaststelt dat verweerster voor het eerst in hoger beroep de exceptie opwerpt van samenhang tussen de zaak die naar de appèlrechtters is verwezen en die welke voor dezelfde rechtbank hangende is;

Overwegende dat art. 566 Ger. W. bepaalt dat verschillende vorderingen of verschillende punten van een vordering tussen twee of meer partijen, die afzonderlijk ingesteld, voor verschillende rechtbanken zouden moeten worden gebracht, indien zij samenhangend zijn, vóór dezelfde rechtbank samengevoegd kunnen worden met inachtneming van de voorrang bepaald in art. 565, 2° tot 5°;

Dat de door die bepaling opgelegde voorrang onderstelt dat de vorderingen hangende zijn voor rechtscolleges van dezelfde rang; dat er geen sprake kan zijn van samenhang wanneer de ene vordering hangende is voor een rechtscollege dat in eerste aanleg uitspraak dient te doen en de andere voor een rechtscollege dat in hoger beroep uitspraak moet doen;

Overwegende dat het bestreden vonnis niet wettig beslist om de zaak waarover het uitspraak diende te doen te voegen bij het geding betreffende de rechtsvordering tot vereffening en verdeling dat hangende was voor dezelfde rechtbank die in eerste aanleg uitspraak diende te doen;

Dat het onderdeel gegrond is.

NOOT – Zie in dezelfde zin: Gent, 3 februari 1989, *R.W.*, 1989-90, 156, met noot; Luik, 4 december 1975, *Jur. Liège*, 1975-76, 113; Vred. Fosses-la-Ville, 30 oktober 1990, *J.T.*, 1991, 544. *Anders:* Kh. Dendermonde, afdeling Sint-Niklaas, 31 mei 1988, *R.W.*, 1988-89, 1134, met noot *contra*:

B. Deconinck, «Dubbele aanleg en exceptie van samenhang».

**HOF VAN CASSATIE**

2e KAMER – 15 FEBRUARI 2000

Voorzitter: de h. Holsters

Rapporteur: de h. Londers

Openbaar ministerie: de h. De Swaef

Advocaat: mr. Miskovic

**Belasting over de toegevoegde waarde – 1. Dwangbevel – Mogelijkheid van burgerlijke partijstelling in het raam van een strafvordering – 2. Verzet tegen dwangbevel – Strafrechtelijke veroordeling wegens onrechtmatige B.T.W.-aftrek – Gezag van gewijsde t.a.v. de rechter die nadien over verzet tegen dwangbevel uitspraak doet**

1. *De omstandigheid dat art. 85 W.B.T.W. aan de minister van Financiën bevoegdheid verleent om de verschuldigde B.T.W., interesten, administratieve geldboeten en toebehoren bij wijze van dwangbevel in te vorderen, doet geen afbreuk aan de mogelijkheid tot burgerlijke partijstelling in het raam van een strafvordering die door het openbaar ministerie wordt uitgeoefend.*

2. *Wanneer de strafrechter het misdrijf van onrechtmatige B.T.W.-aftrek bewezen heeft verklaard, volgt uit het gezag van het strafrechtelijk gewijsde dat de rechter die nadien over een verzet tegen een dwangbevel betreffende deze onrechtmatige B.T.W.-aftrek moet oordelen, door de beslissing van de strafrechter gebonden is.*

S. t/ Belgische Staat

Gelet op het bestreden arrest, op 20 mei 1998 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen;

...

In zoverre de voorziening is gericht tegen de beslissing op de door verweerder tegen eiser ingestelde burgerlijke rechtsvordering;

*Over het eerste middel, gesteld als volgt:*

*schending van art. 85 en 86 van het Wetboek van de Belasting over de Toegevoegde waarde,*

*doordat het arrest stelt dat het uitvaardigen van een dwangbevel slechts een specifieke mogelijkheid is, voorzien door art. 85 van het B.T.W.-Wetboek, maar dat deze faculteit de toegang tot de rechter door middel van de gewone rechtspleging niet belet,*

*terwijl de verschuldigdheid van de B.T.W. voortvloeit uit de wet (art. 170, eerste lid, Grondwet),*

*en terwijl, om de B.T.W.-schuld in te vorderen, de B.T.W.-administratie beschikt over de procedure van invordering via dwangbevel (art. 85 W.B.T.W.); dat het dwangbevel door de B.T.W.-ontvanger wordt uitgevaardigd en dat het gevisieerd en uitvoerbaar verklaard wordt door de gewestelijke directeur van de B.T.W.-administratie; door het opstellen van het dwangbevel maakt de B.T.W.-administratie*

voor zichzelf een uitvoerbare titel op, op grond waarvan zij de B.T.W., boeten en interesten desnoods met dwang kan innen,

*zodat* het bestreden arrest art. 85 van het B.T.W.-Wetboek schendt;

Overwegende dat overeenkomstig art. 74, § 1, W.B.T.W. de strafvordering door het openbaar ministerie wordt uitgeoefend;

Dat bij ontstentenis van een andersluidende bepaling, de burgerlijke partijstelling volgens de gemeenrechtelijke regels mogelijk is;

Overwegende dat de omstandigheid dat art. 85 W.B.T.W. aan de minister van Financiën bevoegdheid verleent om de verschuldigde belastingen, interesten, administratieve geldboeten en toebehoren, bij wijze van dwangbevel in te vorderen, daaraan geen afbreuk doet;

Dat het middel faalt naar recht;

*Over het tweede middel en het derde middel*, gesteld als volgt:

*schending* van art. 3 Voorafgaande Titel Sv.,

*doordat* het bestreden arrest stelt dat de ontdoken rechten, fiscale geldboeten en aanhorigheden die krachtens het B.T.W.-Wetboek verschuldigd waren, de bij de wet bepaalde vergoeding uitmaken wegens schade door het misdrijf van het ten onrechte in aftrek brengen van B.T.W.-bedragen veroorzaakt,

*terwijl* de B.T.W.-schuld geen schade is die in rechtstreeks oorzakelijk verband staat met het beweerde misdrijf,

*zodat* het bestreden arrest de beginselen verwoord in het art. 3 Voorafgaande Titel Sv. schendt;

*schending* van art. 73sexies B.T.W.-Wetboek,

*doordat* het bestreden arrest oordeelt dat de burgerlijke partij hier geen ontdoken belasting vordert maar schadevergoeding,

*terwijl* de kwalificatie schadevergoeding strijdig is met art. 73sexies voormeld,

*zodat* het bestreden arrest ten onrechte uitgaat van het begrip schadevergoeding;

Overwegende dat de middelen uitgaan van de onderstelling dat ontdoken belasting geen door een misdrijf veroorzaakte schade kan uitmaken en daarvoor geen vergoeding kan worden gevorderd door burgerlijke partijstelling;

Overwegende dat evenwel, wanneer de belasting ontdoken wordt door het plegen van het misdrijf zelf, zoals hier ten gevolge van een overtreding van art. 45 W.B.T.W., de door het misdrijf ontdoken belasting terzelfdertijd schade kan uitmaken, zodat deze kan worden ingevorderd door burgerlijke partijstelling;

Dat de middelen falen naar recht;

*Over het vierde middel*, gesteld als volgt:

*schending* van het art. 74, § 4, B.T.W.-Wetboek,

*doordat* het arrest oordeelt dat art. 74, § 4, W.B.T.W. geen toepassing kan vinden, omdat de aanhangig zijnde overtreding geen louter fiscaal karakter heeft, omdat het een valsheid in geschrifte betreft, zodat art. 4 Voorafgaande Titel Sv. van toepassing is,

*terwijl* inzake B.T.W. de strafrechter ook ertoe gehouden is de uitspraak over de tenlasteleggingen van de B.T.W.-misdrijven uit te stellen indien de oplossing van een geschil over de B.T.W.-schuld als zodanig hem van aard lijkt te zijn de uitspraak over de strafvordering te kunnen beïnvloeden,

*zodat in casu* de autonomie van de fiscale procedure geschonden is;

Overwegende dat overeenkomstig art. 74, § 4, W.B.T.W., de rechter bij wie de strafvordering aanhangig is, de uitspraak over de telastleggingen of over één ervan moet uitstellen wanneer, vóór het sluiten van het debat bij een andere gerechtelijke overheid een geschil aanhangig wordt gemaakt over de toepassing van een bepaling van het vermelde wetboek of van een ter uitvoering ervan genomen besluit, totdat aan dit geschil een einde is gemaakt door een in kracht van gewijsde gegane beslissing;

Overwegende dat het middel schending van vermelde wetsbepaling aanvoert om reden dat eisers veroordeling door de strafrechter tot schadevergoeding voor ontdoken B.T.W. een andersluidende beslissing van de rechtbank van eerste aanleg, die zou moeten oordelen over het verzet dat eiser eventueel tegen een dwangbevel betreffende die ontdoken B.T.W. kan instellen, verhindert;

Overwegende dat art. 74, § 4, W.B.T.W. niet van toepassing is wanneer bij een andere gerechtelijke overheid nog geen geschil aanhangig werd gemaakt; dat bovendien, wanneer de strafrechter het misdrijf van onrechtmatige B.T.W.-aftrok bewezen heeft verklaard, het gezag van het strafrechtelijk gewijsde de rechter die over een verzet tegen een dwangbevel betreffende deze onrechtmatige B.T.W.-aftrok moet oordelen, door de beslissing van de strafrechter gehouden is;

Dat het middel faalt naar recht.

## HOF VAN CASSATIE

*1e KAMER – 7 APRIL 2000*

Voorzitter-rapporteur: de h. Verougstraete

Openbaar ministerie: de h. Thijs

Advocaten: mrs. Verbist en Geinger

**Milieu – Heffingen – Oppervlaktewaterverontreiniging – Vaststelling van het aantal inwoner-equivalent-eenheden conform art. 32undecies Oppervlaktewaterwet op basis van meting tijdens de maand van de grootste bedrijvigheid – Geen herberekening wegens abnormale en ongewone productie**

*De appèlrechter die oordeelt dat een herberekening kan worden opgelegd van het aantal inwoner-equivalent-eenheden voor het bepalen van de oppervlaktewaterheffing conform artikel 32undecies Oppervlaktewaterwet, omdat de metingen van de lozingen gedurende een etmaal tijdens de maand met de grootste bedrijvigheid samenvielen met een abnormale en ongewone productie, miskent de regel dat de vervuiling berekend moet worden op grond van de maand van de grootste bedrijvigheid.*

Vlaamse Milieumaatschappij t/ N.V. L.

Gelet op het bestreden arrest, op 15 januari 1999 gewezen door het Hof van Beroep te Gent;

*Over het middel, gesteld als volgt:*

*schending* van art. 32*undecies* van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging, ingevoegd bij art. 6 van het decreet van de Vlaamse Raad van 20 december 1989 houdende bepalingen tot uitvoering van de begroting van de Vlaamse Gemeenschap, zoals van toepassing vóór de opheffing ervan bij art. 58 van het decreet van de Vlaamse Raad van 12 december 1990 betreffende het bestuurlijk beleid,

...

Overwegende dat, krachtens de toen toepasselijke lezing van art. 32*undecies* van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging, de bijdrage die krachtens dat art. 32 door de ondernemingen verschuldigd is, berekend wordt naar rata van de in inwoner-equivalent (IE) uitgedrukte verontreinigde belasting van de afvalwaters die de ondernemingen in het jaar voorafgaand aan het aanslagjaar in de riool waarop zij zijn aangesloten hebben geloosd;

Dat het aantal IE-eenheden wordt vastgesteld op grond van een formule waarin de factor Q het gemiddelde debiet is, uitgedrukt in liter, van het afvalwater dat door de onderneming, instelling of inrichting wordt geloosd in een etmaal tijdens de maand van de grootste bedrijvigheid van het jaar en waarin voorts rekening wordt gehouden met de samenstelling van het afvalwater;

Dat de vervuiling in een etmaal tijdens de maand van de grootste bedrijvigheid zodoende de grondslag is voor de berekening van de vervuiling voor 225 dagen bedrijvigheid;

Overwegende dat eiseres voor de appèlrechters aanvoerde dat de metingen moesten worden gedaan tijdens de maand van de grootste bedrijvigheid;

Dat de appèlrechters evenwel oordelen dat in de maand december 1989, tijdens welke maand metingen werden uitgevoerd, er een abnormale en ongewone productie was en dat zij een herberekening opleggen van de heffing op jaarbasis op grond van de helft van de resultaten van de metingen gedaan tijdens de periode van 5 tot 8 december 1989, teneinde niet af te wijken van de resultaten bereikt in voorgaande jaren;

Dat zij aldus de regel miskennen dat de vervuiling moet berekend worden op grond van de maand van de grootste bedrijvigheid;

Dat het middel gegrond is.

## HOF VAN CASSATIE

*1e KAMER – 7 APRIL 2000*

Voorzitter-rapporteur: de h. Verougstraete

Openbaar ministerie: de h. Thijs

Advocaten: mrs. Dubois en Geinger

**Milieu – Heffingen – Oppervlaktewaterverontreiniging – Termijn voor het indienen van een bezwaarschrift – Openbare orde – Toepasselijkheid van bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de excepties van nietigheid**

*De verplichting om de bezwaarschriften inzake de heffingen ingevolge de Oppervlaktewaterenwet binnen de twee maanden na de datum van verzending van het heffingsbiljet te versturen, strekt ertoe het bedrag van de in te vorderen belastingschuld zonder verwijl te bepalen en raakt de openbare orde. Terzake vinden de regels van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de excepties van nietigheid geen toepassing.*

Van B. t/ Vlaamse Milieumaatschappij

Gelet op het bestreden arrest, op 15 januari 1998 gewezen door het Hof van Beroep te Gent;

...

*Over het tweede middel, gesteld als volgt:*

*schending* van art. 35*quinquies decies*, § 1, van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging (zoals toegevoegd door het decreet van de Vlaamse Raad van 25 juni 1992 houdende diverse bepalingen tot begeleiding van de begroting 1992) en art. 860, derde lid, Ger. W.,

*doordat* het bestreden arrest beslist «dat het materieel recht waarvan de toepassing hier wordt gevraagd duidelijk de openbare orde aanbelangt; dat de voorziene termijn van twee maanden een bijzondere termijn is die afwijkt van de algemene regels van het Gerechtelijk Wetboek en die van openbare orde is, aangezien te dezen een procedure wordt geregeld in het raam van een belastingrecht»; zodat deze termijn van twee maanden zou voorgeschreven zijn op straffe van verval,

*terwijl* art. 860, derde lid, Ger. W. bepaalt dat «de andere termijnen worden slechts dan op straffe van verval bepaald wanneer de wet het voorschrijft» en de bestreden beslissing erkent dat «de termijn van twee maanden inderdaad niet is voorgeschreven op straffe van verval»,

*zodat* het arrest de in dit middel vermelde artikelen heeft geschonden:

Overwegende dat krachtens het te dezen toepasselijke artikel 35*quinquies decies*, tweede lid, van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging, het bezwaarschrift binnen twee maanden na de datum van verzending van het heffingsbiljet moet worden verzonden naar of overhandigd aan de bevoegde ambtenaar;

Dat die bepaling die ertoe strekt het bedrag van de in te vorderen belastingschuld zonder verwijl te bepalen, de openbare orde raakt;

Overwegende dat terzake van de verplichting de bezwaarschriften inzake de heffingen ingevolge de voornoemde wet van 26 maart 1971, binnen de bepaalde termijn in te dienen, de regels van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de excepties van nietigheid geen toepassing vinden;

Dat het middel faalt naar recht.

## HOF VAN CASSATIE

*1e KAMER – 4 MEI 2000*

Voorzitter-rapporteur: de h. Verougstraete

Openbaar ministerie: de h. Goeminne

Advocaten: mrs. Claeys Bouuaert en Geinger

**1. Beslag en executie – Bewarend beslag – Faillissement – Fiscale notificatie – Gevolg – 2. Hypotheek – Wettelijke hypotheek – Schatkist – Faillissement – Inschrijving**

*1. Het beslag heeft niet tot gevolg dat de in beslag genomen activa uit het vermogen van de beslagene verdwijnen. Een kennisgeving als bedoeld in art. 434 W.I.B. die geldt als een beslag onder derden in handen van de notaris op de bedragen die deze onder zich houdt voor rekening van de belastingplichtige, heeft niet tot gevolg dat deze waarden definitief aan de schatkist zijn toebedeeld en aan de samenloop ten gevolge van het faillissement van de belastingplichtige zijn onttrokken.*

*2. Uit de regel van art. 426 W.I.B. dat de wettelijke hypotheek slechts rang neemt vanaf inschrijving en geen afbreuk doet aan de vorige voorrechten en hypotheeken, vloeit voort dat de wetgever het recht van de schatkist afhankelijk heeft gemaakt van de inschrijving van de hypotheek.*

Belgische Staat t/ Faillissement H.

Gelet op het bestreden arrest, op 10 februari 1997 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen;

*Over het middel, gesteld als volgt:*

...  
Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan blijkt dat: 1) C.H. en zijn echtgenote bedragen verschuldigd zijn voor achterstallige belastingen; 2) H. aanspraak kon maken op de nalatenschap van zijn ouders, en de notaris belast met de vereffening-verdeling van die nalatenschap op 1 april 1994 met toepassing van art. 433 W.I.B. (1992), de in dit artikel voorgeschreven kennisgeving heeft gedaan aan de bevoegde ontvanger met betrekking tot de voorgenomen openbare verkoop van een onroerend goed waarvan H. als erfgenaam mede-eigenaar was; 3) de ontvanger van belastingen met toepassing van art. 434 W.I.B. (1992) kennis heeft gegeven van de belastingsschulden waarvoor de wettelijke hypotheek van de schatkist kon worden ingeschreven; 4) de definitieve vereffeningssakte werd ondertekend op 23 november 1995; 5) H. op 4 december 1995 failliet werd verklaard; 6) de notaris op 5 december 1995 het aan H. toekomend aandeel in de nalatenschap heeft uitbetaald aan de ontvanger; 7) de ontvanger geen hypothecaire inschrijving had genomen;

*Wat het eerste onderdeel betreft:*

Overwegende dat krachtens art. 444, eerste lid, van de Faillissementswet van 18 december 1851, geen betaling mag worden gedaan door de gefailleerde na de faillietverklaring; dat krachtens art. 453 van diezelfde wet, het vonnis van faillietverklaring elk beslag doet ophouden dat ten verzoeken van gewone en niet bevoorrechte schuldeisers op de roerende en onroerende goederen van de schuldeiser is gelegd; dat die bepaling ook geldt voor de schuldeisers bevoorrecht op de algemeenheid van de goederen van de gefailleerde;

Overwegende dat het aan de curator onder meer staat om de activa die tot de boedel behoren, op te sporen en te recupereren;

Overwegende dat de artikelen 433 tot en met 442 W.I.B. (1992) specifieke bepalingen inhouden bestemd om de rechten van de schatkist in zekere mate te vrijwaren op een van het gemene recht afwijkende wijze;

Dat inzonderheid de kennisgeving bedoeld in art. 434 W.I.B. (1992) geldt als beslag onder derden in handen van de notaris op de bedragen en waarden die hij krachtens de akte onder zich houdt voor rekening of ten bate van de belastingschuldige;

Dat die maatregel echter niet tot gevolg heeft dat de bedragen waarop derdenbeslag is gelegd, uit het vermogen van de belastingschuldige zijn verdwenen en definitief aan de schatkist zijn toebedeeld; dat deze bedragen en waarden derhalve onderworpen blijven aan een samenloop met andere schuldeisers van de belastingschuldige;

Dat hieruit volgt dat, zoals door de appèlrechters wordt beslist, als de notaris het bedrag aan de ontvanger niet heeft betaald vóór het faillietverklarend vonnis, hij in beginsel op grond van de bedoelde kennisgeving alleen, hiertoe niet meer kan overgaan nadat dit vonnis is gewezen;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

...

*Wat het derde onderdeel betreft:*

Overwegende dat krachtens art. 425 W.I.B. (1992) de directe belastingen gewaarborgd zijn door een wettelijke hypotheek op al de aan de belastingschuldige toebehorende goederen die in België zijn gelegen en daarvoor vatbaar zijn; dat krachtens art. 426 W.I.B. (1992) de wettelijke hypotheek geenszins de vorige voorrechten en hypotheeken schaadt en zij slechts rang neemt vanaf haar inschrijving;

Dat uit die bepaling volgt dat de wetgever niet heeft willen afwijken van het stelsel van de relatieve gelijkheid tussen schuldeisers bij een samenloop ontstaan door het faillissement; dat de wetgever inzonderheid de uitoefening na faillissement van het recht van de schatkist heeft verbonden aan een openbaar gemaakte inschrijving van de hypotheek van de schatkist;

Overwegende dat het arrest aldus zonder schending van de aangewezen wetsbepalingen oordeelt dat eiser zijn hypotheek had kunnen inschrijven maar die kans liet liggen, derhalve geen hypothecaire schuldeiser was en geen rechten als separatist kon laten gelden;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen.

**ARBEIDSHOF TE GENT – AFDELING BRUGGE**

*6e KAMER – 13 APRIL 2000*

Voorzitter: mevr. Deprez

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Van Holm en Decock

Advocaat: mr. Gruwez

**Bestaansminimum – Bestaansmiddelen – Persoon met wie de aanvrager samenwoont – Aanrekening – Feitelijk gezin – Homofiele tweerelatie**

*Mocht hij aannemen dat, wat de aanrekening van de bestaansmiddelen betreft, een discriminatie bestaat van het feitelijk gezin, samengesteld uit een man en een vrouw die samenleven alsof zij gehuwd waren, dan zou de rechter overeenkomstig art. 159 G.W. moeten weigeren de bepaling toe te passen uit het koninklijk besluit dat deze discriminatie inhoudt, en mag hij deze discriminatie niet uitbreiden tot homofiele tweerelaties.*

O.C.M.W. te Ieper t/ W.

...

Het Bijzonder Comité voor de Sociale Dienst van de appellant besliste op 5 januari 1999 betreffende de aanvraag om bestaansminimum van de geïntimeerde als volgt:

«Gelet op de aanvraag bestaansminimum van betrokkene;

Aangezien betrokkene vanaf 1 januari 1999 zonder inkomen valt door de stopzetting van haar tewerkstelling als bibliotheekassistente;

Aangezien betrokkene samenwoont met mevrouw V., die een maandelijks netto-loon verdient van ruim 43.000 frank;

Aangezien beide vrouwen er geen geheim van maken dat ze samenleven alsof ze gehuwd zouden zijn;

Gelet op art. 13 van het K.B. van 30 oktober 1974 en de veranderende tijdsgeest waarin relaties tussen personen van hetzelfde geslacht geformaliseerd kunnen worden;

Beslist het Bijzonder Comité voor de Sociale Dienst: betrokkene geen bestaansminimum samenwonende toe te kennen vanaf 1 januari».

De geïntimeerde, oorspronkelijk eisende partij, betwistte deze beslissing voor de Arbeidsrechtbank te Ieper.

...

De eerste rechter oordeelde dat de appellant niet aantoonde dat de geïntimeerde en mevrouw V. een relatie hebben; dat derhalve niet dient te worden onderzocht of art. 13 van het K.B. van 30 oktober 1974 een discriminatie inhoudt; dat dit artikel geen gewag maakt van personen van hetzelfde geslacht die een feitelijk gezin vormen, zodat bij deze personen geen rekening dient te worden gehouden met de bestaansmiddelen van de samenwonende partner.

Hij verklaarde de vordering ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond, vernietigde de bestreden beslissing, zegde voor recht dat de geïntimeerde gerechtigd is op het bestaansminimum voor de maand januari 1999 als samenwonende, voor zover zij aan de andere wettelijke voorwaarden heeft voldaan en veroordeelde de appellant tot de kosten.

In hoger beroep vordert de appellant het bestreden vonnis van de Arbeidsrechtbank te Ieper van 3 december 1999 teniet te doen en de administratieve beslissing van appellant van 5 januari 1999 te bevestigen.

...

Naar luid van art. 5, § 1, eerste lid, Bestaansminimumwet komen, behoudens de in § 2 bepaalde uitzonderingen, alle bestaansmiddelen in aanmerking van welke aard en oorsprong ook, waarover de belanghebbende echtgenoten, de samenwonende persoon of de alleenstaande persoon beschikken, met inbegrip van alle uitkeringen krachtens de Belgische of buitenlandse sociale wetgeving. Kunnen eveneens in aanmerking worden genomen, binnen de perken bepaald door de Koning, de bestaansmiddelen van de personen met wie de aanvrager samenwoont.

In uitvoering van art. 5, § 1, eerste lid, laatste zin Bestaansminimumwet wordt in art. 13, § 1, van het K.B. van 30 oktober 1974 houdende algemeen reglement betreffende het bestaansminimum bepaald: «Ingeval de aanvrager samenwoont met een persoon die geen aanspraak maakt op het genot van de wet en met dewelke hij een feitelijk gezin uitmaakt, moet het gedeelte van de bestaansmiddelen van die persoon in aanmerking genomen worden, dat het bedrag overschrijdt van het bestaansminimum bepaald voor de categorie van begunstigden bedoeld bij artikel 2, § 1, eerste lid, 4° van de wet.

Luidens voorgaand lid worden als feitelijk gezin beschouwd de man en de vrouw die samenleven alsof ze gehuwd waren.»

Deze laatste passus diende te worden toegevoegd, omdat het begrip «feitelijk gezin» geen welbepaalde inhoud heeft.

De appellant voert aan dat de vaststellingen, in het raam van een sociaal onderzoek door een beëdigd maatschappelijk assistent, die gelden tot bewijs van het tegendeel, aantonen dat de geïntimeerde met mevrouw V. samenwoont alsof ze gehuwd waren; dat derhalve rekening moet worden gehouden met de inkomsten van de partner van de geïntimeerde, aangezien art. 13, § 1, tweede lid, van het K.B. van 30 oktober 1974 een discriminatie inhoudt van mensen van hetzelfde geslacht die samenwonen alsof ze getrouwd waren ten nadele van heteroseksuele koppels.

Krachtens art. 159 G.W. passen de hoven en rechtbanken de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toe in zoverre zij met de wetten overeenstemmen.

Dit grondwetsartikel houdt een exceptie van onwettigheid in, waardoor elke rechter verplicht is de besluiten en verordeningen van alle administratieve overheden buiten toepassing te laten wanneer zij niet met de wetten en de rechtsnormen van hogere rang overeenstemmen.

Mocht art. 13, § 1, van het K.B. van 30 oktober 1974 mannen en vrouwen die samenleven alsof ze gehuwd waren discrimineren, dan zou dit tot gevolg hebben, dat de rechter deze bepaling niet toepast op deze categorie van samenwonenden en niet dat hij het toepassingsgebied van dit artikel uitbreidt tot samenwonenden, beoogd in art. 13, § 3, van hetzelfde K.B.

In de gegeven omstandigheden is het overbodig uit te maken: 1° of de geïntimeerde en haar vriendin samenwonen alsof ze gehuwd waren; 2° of voornoemd art. 13, § 1, heteroseksuelen en mensen met een andere seksuele geaardheid discrimineert.

Het wordt niet betwist dat de geïntimeerde voor januari 1999 geen toereikende bestaansmiddelen had.

De inkomsten van mevrouw V. komen niet in aanmerking (art. 13, § 3, van het K.B. van 30 oktober 1974).

De geïntimeerde heeft derhalve voor januari 1999 recht op het bestaansminimum als samenwonende.

NOOT – *Homofiele tweerelaties en het recht op een bestaansminimum*

1. Gehuwden hebben recht op het bestaansminimum aan het bedrag voor «samenwonende echtgenoten» (dit is het hoogste bedrag) (art. 2, § 1, eerste lid, 1° Bestaansminimumwet), en geheel logisch worden de eventuele bestaansmiddelen van beiden aangerekend (art. 5, § 1, eerste

lid, zelfde wet). Wat echter met ongehuwd samenwonende koppels? Zij worden, op enkele details na, op een gelijke wijze behandeld door de dubbele regel dat:

- elk van beiden recht heeft op het bestaansminimum aan het bedrag van «samenwonende» (art. 2, § 1, eerste lid, 4<sup>o</sup> zelfde wet), dat de helft belooft van het bedrag voor «samenwonende echtgenoten», zodat zij door het samenvoegen van beide bestaansminima als huishouden evenveel ontvangen als samenwonende echtgenoten;
- de eventuele bestaansmiddelen van elk van beiden in aanmerking worden genomen bij de berekening van het bestaansminimum toekomend aan de partner.

2. Deze laatste regel ligt niet vervat in de Bestaansminimumwet zelf, maar in art. 13, § 1, van het K.B. 30 oktober 1974 (het uitvoeringsbesluit van deze wet), dat het concubinaat aanduidt met de term «feitelijk gezin» en dit laatste in zijn tweede lid omschrijft als «het samenleven van de man en de vrouw die samenleven alsof zij gehuwd waren». In een dergelijke situatie is de aanrekening van de bestaansmiddelen van de samenwoners verplicht. Het geciteerde art. 13 is verder zo geredigeerd, dat in § 2 gevallen worden omschreven waarin de bestaansmiddelenaanrekening van samenwonende personen *facultatief* is, namelijk bij het samenwonen van ouders met kinderen, en dat in § 3 op stellige wijze wordt bepaald dat in alle andere gevallen van samenwonen de aanrekening *uitgesloten* is.

3. Hoe dienen de artikelonderdelen 13, § 1 en 13, § 3, van het K.B. van 30 oktober 1974 te worden toegepast op homofiele tweerelaties? De Arbeidsrechtbank te Brugge (afdeling Oostende) oordeelde op 8 maart 1999 (*R.W.* 1999-2000, 565) dat § 1 niet kan worden toegepast op dergelijke tweerelaties, aangezien deze paragraaf uitdrukkelijk alleen gewaagt van het samenleven van een man en een vrouw, dus van personen van een verschillend geslacht, en dat bijgevolg wel de regel van § 3 moest worden nageleefd: verbod van aanrekening van de bestaansmiddelen van de persoon met wie de aanvrager van het bestaansminimum op homoseksuele wijze samenleeft (§ 2 beoogt, zoals gezegd, een geheel andere situatie en andere paragrafen kent het artikel niet). Het is duidelijk dat deze redenering ertoe leidt dat homofiele tweerelaties worden begunstigd tegenover «traditionele» vormen van concubinaat. In haar vonnis van 3 december 1999 (*A.J.T.* 2000-2001, 14), waartegen het O.C.M.W. opkomt in het geannoteerde arrest, moet de Arbeidsrechtbank te Ieper deze ongerijmdheid hebben ingezien, maar zij ontweek de problematiek door, op het puur feitelijke vlak, het bestaan van een homoseksuele relatie te ontkennen, tegen de bevindingen van het sociaal onderzoek in.

4. Wat doet nu het Arbeidshof te Gent (afdeling Brugge) in het geannoteerde arrest van 13 april 2000? Het loochent geenszins het voorhanden zijn in het voorgelegde geval van een homoseksuele relatie en eigent zich het recht toe, op een gefundeerde wijze (art. 159 G.W.), het cruciale art. 13 van het K.B. van 30 oktober 1974 te toetsen aan art. 10 G.W. Maar bij deze toetsing begaat het Hof een flagrante denkfout. Het oordeelt dat, aangenomen dat § 1 het heteroseksuele concubinaat achteruistelt, dit tot gevolg zou hebben dat het Hof moet weigeren deze paragraaf toe te passen. Het Hof verwacht echter twee mogelijke vormen van achteruistelling (dus van discriminatie) van het heteroseksuele

concubinaat: bij een vergelijking met de toestand van samenwonende echtgenoten en bij een vergelijking met de homofiele tweerelatie. En uit de omstandigheid dat deze eerste vergelijking geen discriminatie aan het licht brengt, leidt het Hof af dat de tweede vergelijking niet moet worden gemaakt. Volgens ons komt het er echter niet op aan een eventuele ongelijke behandeling te verhelpen tussen echtgenoten en concubanten noch tussen hetero- en homofiele tweerelaties, maar een niet-gefundeerde verschillende behandelingswijze uit te bannen in de verhouding tussen, enerzijds, het O.C.M.W. en twee personen van verschillend geslacht samenlevend in een klassieke concubinaatsverhouding en, anderzijds, het O.C.M.W. en twee personen van hetzelfde geslacht die samenleven. En in dit licht kan niet worden geloofd dat het gehouden zijn van het O.C.M.W. tot het betalen van het bestaansminimum in beide gevallen fel uiteenloopt. Als er dus sprake zou zijn van een discriminatie zonder steun in art. 10 G.W., dan verschijnt deze discriminatie aan de zijde van het O.C.M.W.!

5. Het geannoteerde arrest slaagt er dus evenmin als de hierboven vermelde vonnissen van de Arbeidsrechtbanken te Brugge (afdeling Oostende) en te Ieper in, een passend antwoord te geven op een vraag die terecht wordt gesteld, en die best eens en voorgoed haar beslag zou krijgen -in de ene of de andere zin-, na een maatschappelijk debat, in een formele wetsbepaling, dus in de Bestaansminimumwet zelf. Dan kan art. 13 van het K.B. van 30 oktober 1974 in zijn geheel worden geschrapt, alvorens het (nog meer) averij oploopt in de rechtspraak.

*Dries Simoens*

## **BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN**

*BESLAGRECHTER – 24 JANUARI 2000*

Voorzitter: de h. Franck

Advocaten: mrs. Catsoulis, Van Passel, Saeys loco Lecoutre en Camerlynck loco Cerfontaine

### **Collectieve schuldenregeling – Gerechtelijke schuldenregeling – Looptijd regeling – Beoordelingselementen – Leeftijd van de schuldenaars**

*Rekening houdende met de leeftijd van de schuldenaars (68 en 66 jaar), lijkt een looptijd van de collectieve schuldenregeling van elf jaar, zijnde de periode nodig om de volledige schuld aan te zuiveren, en waardoor de schuldenaars tot op hoge leeftijd opgezaaid zouden blijven met aanzienlijke afbetalingen, niet menselijk.*

H. en C.

...

Overwegende dat de schuldenaars een gepensioneerd koppel zijn met een gezamenlijk maandelijks inkomen van 82.000 fr.;

Overwegende dat de schuldenaars klaarblijkelijk niet beschikken over een onroerend goed en dat de roerende goederen geen enkele economische waarde hebben;

Overwegende dat volgens het ontwerp van minnelijke regeling de opeisbare schulden 5.333.762 fr. belopen;

Overwegende dat de schuldbemiddelaar, rekening houdende met maandelijks wederkerende gezinsuitgaven als huur, energiekosten, kleding, voedsel, medische kosten, enz., voorstelde om maandelijks 42.000 fr. van het maandelijks inkomen van 82.000 fr. als leefgeld ter beschikking te stellen van de schuldenaars, zodat jaarlijks ongeveer 480.000 fr. overblijft om verdeeld te worden tussen de schuldeisers;

Overwegende dat de schuldbemiddelaar, gezien de leeftijd van de schuldenaars, respectievelijk geboren op 17 februari 1932 en 19 februari 1934, en rekening houdende met de hoegrootheid van de totale schuld, aanvoerde dat met een jaarlijks beschikbaar inkomen van 480.000 fr. een volledig afbetalingsplan (looptijd elf jaar) niet realistisch was;

Overwegende dat de schuldbemiddelaar dientengevolge voorstelde dat iedere schuldeiser zou afzien van 35% van zijn initiële kapitaalsvordering, van de moratoire interesten en van de vergoedingen en de kosten, en dat vervolgens gedurende vijf en half jaar het beschikbaar saldo pondsgewijze verdeeld zou worden tussen de schuldeisers, met dien verstande dat de schuldbemiddelaar ook voorstelde om de schulden kleiner dan 50.000 fr. eerst aan te zuiveren in twee maximum drie aflossingen;

Overwegende dat zes schuldeisers, waaronder de belangrijkste schuldeiser, uitdrukkelijk hun akkoord betuigden met voormeld minnelijk voorstel, maar dat anderzijds vier schuldeisers zich uitdrukkelijk niet akkoord verklaarden;

Overwegende dat schuldeiser F. ten onrechte aanvoert dat in het raam van een minnelijk voorstel geen kwijtschelding van schulden kan worden verleend, aangezien de wet uitdrukkelijk bepaalt dat partijen in het raam van de minnelijke regeling vrij zijn om om het even welke maatregel te aanvaarden;

Overwegende dat, in tegenstelling met wat door A. wordt beweerd, uit de door partijen voorgebrachte inlichtingen blijkt dat het voorstel van de schuldbemiddelaar om van een maandelijks inkomen van 82.000 fr., 40.000 fr. ter beschikking te stellen van de schuldeisers, zeker niet het bij de wet op de collectieve schuldenregeling bepaalde evenwicht tussen enerzijds het betalen van de schulden en anderzijds het recht van ieder persoon om een menswaardig bestaan te leiden, ondergraaft;

Overwegende dat, rekening houdende met leeftijd van de schuldenaars een looptijd van de collectieve schuldenregeling van elf jaar, zijnde de periode nodig om met een beschikbaar jaarlijks saldo van 480.000 fr. de volledige schuld aan te zuiveren en waardoor de schuldenaars tot op hoge leeftijd opgezaaid zouden blijven met aanzienlijke betalingen, niet menselijk lijkt;

Overwegende dat om die reden het door de schuldbemiddelaar gedane voorstel om aan de schuldenaars een kwijtschelding te verlenen van 35% van het kapitaal en gehele kwijtschelding van de moratoire interesten, vergoedingen en kosten redelijk lijkt;

Overwegende dat art. 1675/13, § 2, Ger. W. uitdrukkelijk bepaalt dat bij een gerechtelijke regeling met kwijtschelding

van kapitaal de maximum looptijd van de regeling vijf jaar bedraagt;

Overwegende dat, rekening houdende met de opmerking van de schuldbemiddelaar dat de goederen in het bezit van de schuldenaars geen noemenswaardig economisch belang hebben, het niet opportuun lijkt om *in casu* bijkomende kosten te maken door te doen overgaan tot de bij art. 1675/13, § 1, Ger. W. bepaalde maatregel om, voorafgaandelijk aan een gedeeltelijke kwijtschelding van kapitaal, alle voor beslag vatbare goederen te gelde te maken;

...

## RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE HASSELT

2e KAMER – 17 FEBRUARI 2000

Voorzitter: de h. Beerten

Rechters in handelszaken: de hh. Habraken en Vandereydt

Advocaten: mrs. Spaas loco Nulens, Vandeput, Vandecasteele en Everaerts

**Koop – Internationale koopovereenkomst – Weens Koopverdrag – Niet-conforme levering – Protest van de koper – Kennisgeving binnen redelijke termijn – Rente wegens achterstallige betaling – Aanvang – Factuurdatum – Rentevoet**

*De redelijke termijn waarbinnen de koper, krachtens art. 39 Weens Koopverdrag, zich er tegen de verkoper op kan beroepen dat de geleverde zaken niet aan de overeenkomst beantwoorden, is, met inachtneming van de omstandigheden, een heel korte termijn. Een kennisgeving acht maanden na de ontvangst van de zaken, is te dezen niet binnen een redelijke termijn gebeurd.*

*Ingeval van achterstallige betaling kan de verkoper, krachtens art. 78 Weens Koopverdrag, aanspraak maken op rente. Deze rente wordt toegekend vanaf de factuurdatum, zonder dat ingebrekestelling is vereist. De rentevoet die moet worden toegepast is de wettelijke rentevoet van de plaats waar de debiteur is gevestigd of van die uit het recht van de betaalmunt.*

Faillissement J.F. t/ Vennootschap naar Italiaans recht L.

...

3. De vordering die aan de grondslag ligt van huidige procedure, vindt haar oorsprong in een grensoverschrijdende koop-verkoop. Partijen zijn het erover eens dat hun rechtsverhoudingen worden beheerst door het Weense Koopverdrag.

4. J. is de mening toegedaan dat zij niet tot betaling gehouden is, omdat de goederen niet beantwoorden aan de bestelling en de goederen te laat werden afgeleverd.

J. heeft voor het eerst de niet-conforme levering aangeklaagd in haar brief van 17 oktober 1996, terwijl de goederen in februari 1996 werden geleverd.

Art. 39.1 Weens Koopverdrag bepaalt dat de koper het recht verliest om zich te beroepen dat de zaken niet beant-

woorden aan de overeenkomst, indien hij niet binnen een redelijke termijn, nadat hij dit heeft ontdekt of had behoren te ontdekken, de verkoper hiervan in kennis stelt onder opgave van de tekortkoming.

Het gaat om een – met inachtneming van de omstandigheden – heel korte termijn (Van der Zee, O., *Het nieuwe recht van de internationale koop-verkoop*, Maklu, 1993, 33), om een zo kort mogelijke termijn (Neumayer, K. en Ming, C., *Convention de Vienne sur les contrats de ventes internationales de marchandises*, Cedidac, 1993, 303).

Voor zover wordt aangenomen dat de brief van 17 oktober 1996 een kennisgeving aan de verkoper inhoudt van de niet-conforme levering, dient te worden vastgesteld dat zulks slechts gebeurde acht maanden na de ontvangst der goederen.

J. heeft derhalve niet binnen een redelijke termijn, als bedoeld in art. 39.1, de verkoper in kennis gesteld van de niet-conformiteit van de levering, zodat zij zich hierop niet kan beroepen ter bevrijding van haar betalingsverplichting.

5. Blijkens de brieven en faxen van de h. O. – van wie niet vaststaat in wiens opdracht hij handelde – zouden er te laat goederen zijn geleverd.

Bij faxbericht van 20 februari 1996 werd de te late levering aangeklaagd. In dit faxbericht is er sprake van het feit dat J. de levering van de goederen heeft geweigerd. Deze weigering kan derhalve enkel betrekking hebben op goederen die vóór het faxbericht van 20 februari werden geleverd.

In de brief van 26 februari 1996 van L. is er sprake van een levering van 19 februari 1996 (de goederen 9665/AM) en een partij goederen die zal vertrekken op 27 februari 1996 (goederen 9665/AS).

Hieruit blijkt dat de te late levering waarover de h. O. het heeft in zijn faxbericht van 20 februari 1996, enkel betrekking kan hebben op de goederen «9665/AM».

Het is overigens opmerkelijk dat J. zelf met geen woord rept over de te late levering van de goederen en haar klachten beperkt tot de niet-conforme levering.

Uit dit alles kan worden afgeleid dat aanvankelijk de te late levering van de goederen «9665/AM» werd aangeklaagd, maar hiervan naderhand door J. werd afgezien (wat blijkt uit de omstandigheid dat deze levering werd betaald) en dat de klacht van J. m.b.t. de goederen «9665/AS» zich beperkte tot de conformiteit ervan.

J. beroept zich dan ook ten onrechte op de te late levering van de goederen, aangerekend in haar factuur 150 A.

6. L. kan dan ook aanspraak maken op de betaling van het bedrag van 101.136 fr.

Naast het bedrag van 101.136 fr. kan de verkoper aanspraak maken op interest (art. 78 Weens Koopverdrag).

Er is geen ingebrekestelling vereist opdat de interesten lopen (Van Houtte, H., «Het Weens Koopverdrag in het Belgisch recht», *T.B.H.*, 1998, 353), zodat de interesten kunnen worden toegekend vanaf de factuurdatum, zijnde 28 februari 1996 (en niet 18 februari 1996, zoals bepaald in het aangevochten vonnis).

L. vordert interesten aan een rentevoet van 14,5%.

Uit niets blijkt dat een dergelijke rentevoet werd bedongen.

Art. 78 Weens Koopverdrag bepaalt niet welke interestvoet moet worden gehanteerd.

De interestvoet die moet worden toegepast, is de wettelijke interestvoet van de plaats waar de debiteur is gevestigd (Neumayer, K. en Ming, C., *o.c.*, 514) of die uit het recht van de betaalmunt (Van Houtte, H., *o.c.*, *T.B.H.*, 1998, 352). In beide hypothesen dient de wettelijke rentevoet zoals van kracht in België (de debiteur is gevestigd in België en de betaalmunt is Belgisch) te worden toegepast.

...

## POLITIËRECHTBANK TE TURNHOUT

4e KAMER – 15 FEBRUARI 1999

Rechter: de h. Vanhoof

Openbaar ministerie: de h. Van der Veken

Advocaten: mrs. Peeters, Dens-Schrijvers loco Plessers,  
Pante loco Sol en Boes loco Smets

### Getuige – Anonieme getuige – Bewijs

*Geen schending van het recht van verdediging kan worden afgeleid uit de omstandigheid dat de strafrechter zijn overtuiging niet alleen heeft gesteund op de gegevens van het strafdossier, maar ook op bepaalde inlichtingen verstrekt door een anoniem gebleven getuige, als de beklaagde inzage heeft gekregen in diens verklaringen en als hij deze vrijelijk heeft kunnen tegenspreken.*

O.M. t/ V.

Overwegende dat beklaagde vervolgd wordt om op 31 juli 1998 's nachts een vijftal personenwagens bekrast en beschadigd te hebben.

Overwegende dat de politie te Turnhout in de nacht van 31 juli op 1 augustus 1998 kort na middernacht verwittigd werd dat een jongeman enkele geparkeerde voertuigen bekrast en beschadigd had in de Baron du Fourstraat. Dat zij ter plaatse een getuige ontmoette, die beklaagde als de dader aanwees toen deze zeer luidruchtig en gesticulerend in hun richting kwam.

Overwegende dat de getuige onbekend wenste te blijven.

Overwegende dat beklaagde duidelijk dronken was. Dat hij meegenomen werd naar het politiebureau en ter ont-nuchtering opgesloten werd in de stedelijke amigo.

Overwegende dat beklaagde gehoord werd op 2 augustus 1998 om 13.25 uur. Dat hij verklaarde dat hij naar een feestje was geweest en nadien nog enkele café's op de Grote Markt te Turnhout had bezocht en omstreeks 23.30 uur dronken in de omgeving van de Baron du Fourstraat liep. Dat hij verklaarde zich vaag te herinneren dat hij er een geparkeerd voertuig bekrast had, vermoedelijk met een sleutel. Toen hem werd meegedeeld dat er nog drie andere voertuigen bekrast werden, antwoordde hij dat hij dit waarschijnlijk ook gedaan had, zonder dat hij dit duidelijk voor de geest kon halen, omdat hij te dronken was. Dat hij zijn verklaring als volgt beëindigt: ... «Ik weet niet hoe ik tot deze feiten gekomen ben, ik vind het zelf belachelijk, temeer omdat ik ooit zelf het slachtoffer werd van identieke feiten. Ik ben bereid de schade aan de benadeelden te vergoeden. Ik hoop dat de feiten verder geen gevolg meer

krijgen, ik zal er in de toekomst voor zorgen dat ik niet in herhaling val.»

Overwegende dat de rechtbank op basis van deze gegevens tot de overtuiging komt dat de feiten wel degelijk door beklagde werden gepleegd en de tenlasteleggingen bewezen zijn.

Overwegende dat beklagde meent dat zijn rechten van verdediging geschonden zijn, omdat volgens hem enkel de bewering van de anonieme getuige als bewijs voorhanden is.

Dat geen schending van het recht van verdediging kan worden afgeleid uit de omstandigheid dat de rechter ten gronde zijn overtuiging niet alleen gesteund heeft op een beoordeling van de voorliggende elementen, maar ook op bepaalde inlichtingen van anoniem gebleven getuigen, die bij het dossier zijn gevoegd, waarvan de beklagde inzage heeft gekregen en die hij vrijelijk heeft kunnen tegenspreken (Cass., 2 mei 1990, *Arr. Cass.*, 1989-90, 1132).

Dat *in casu* het proces-verbaal duidelijk vermeldt dat de getuige beklagde heeft aangewezen als de dader van de feiten. Dat hiervoor geen afzonderlijke en omstandige verklaring van de getuige vereist was.

Dat het gegeven op zichzelf aan beklagde werd meegedeeld bij zijn verhoor op 2 augustus 1998 toen hij volledig ontnuchterd was. Dat hem gezegd werd dat een meisje hem als dader had aangewezen, waarop hij reageerde met te zeggen dat hij zich herinnerde maar één voertuig bekrast te hebben (cfr. verklaring agent-brigadier L.C. ter zitting).

Overwegende dat beklagde tegenspraak heeft kunnen voeren nopens de feiten die door de anonieme getuige werden aangebracht. Dat wanneer hij meent dit niet ten volle te hebben kunnen doen, dit niet te wijten is aan de omstandigheid dat de getuige onbekend wenste te blijven, maar wel aan het feit dat hij dronken was.

Overwegende dat het gezegde van de getuige niet het enige element uit het dossier is waarop de rechtbank haar overtuiging steunt. Dat andere elementen aanwezig zijn, zoals de vastgestelde schade, de omstandigheid dat beklagde zich in de omgeving bevond en zijn verklaring toen hij ontnuchterd was.

Overwegende dat de getuige aan de verbalisanten vroeg haar identiteit niet mee te delen uit vrees voor represailles. Dat beklagde hieromtrent bij zijn verhoor op 2 augustus geen verdere toelichting vroeg en dit element hierbij helemaal niet meer ter sprake kwam, hoewel de verbalisant hem zegde dat een meisje hem als dader had aangewezen.

Overwegende dat in de gegeven omstandigheden beklagde zich niet kan beroepen op de schending van zijn rechten van verdediging.

Overwegende dat beklagde werd meegenomen naar het politiebureau omdat hij dronken was. Dat hij niet werd onderhoord zodra hij enigszins ontnuchterd was maar pas de dag nadien op 2 augustus. Dat in strijd met zijn bewering hij geenszins onder druk werd gezet om wat dan ook te bekennen. Dat hij wel geconfronteerd werd met de gegevens waarover de politie beschikte; dat hij tijdens het verhoor, dat in een gemoedelijke sfeer verliep (cfr. verklaring C.), verklaarde zich vaag te herinneren dat hij één voertuig beschadigd had en nadien zegde dat hij waarschijnlijk ook de andere voertuigen had beschadigd.

Overwegende dat de omstandigheid dat beklagde dronken was en zich weinig herinnert (althans volgens zijn verklaring), geen argument is om de voorhanden zijnde gegevens te negeren.

...

NOOT – *De anonieme getuige en het recht van verdediging*

1. De feiten staan hier vast: de jongeman die in de lorum verkeert en over de straat komt gezeild, wordt door een onbekende aangewezen als beschadiger van geparkeerde voertuigen.

Hij wordt opgesloten in het stedelijk amigo, en als hij zijn roes heeft uitgeslapen, bekent hij de feiten en belooft hij zelfs de benadeelden te vergoeden.

Voor de politierechter voert hij aan dat enkel de bewering van de anonieme getuige als bewijs voorhanden is.

2. Te dezen was de verklaring van de anonieme getuige volkomen bijkomstig: de beklagde werd door een politiepatrouille omstreeks middernacht aangetroffen in de onmiddellijke nabijheid van de beschadigde voertuigen, de beklagde bekende niet alleen de feiten, maar toonde zelfs de sleutel waarmee hij de vandalenstreken had gepleegd en beloofde de schade te vergoeden.

Zelfs al zou hij erin geslaagd zijn het getuigenis van de aangever uit de debatten te weren, dan nog waren er doorslaggevende bewijzen om hem schuldig te verklaren.

3. De casuspositie zou wel helemaal anders geweest zijn, mocht de beklagde aangetoond hebben dat het getuigenis onrechtmatig verkregen was. Maar wat ons hier wordt aangeboden onder de stolp van de rechten van de verdediging, kan geen strafrechter misleiden.

Een feit blijft een feit, ook al gaat het volgens de laatste mode gekleed.

*A. Vandeplass*

## POLITIERECHTBANK TE BRUGGE

4e KAMER – 13 JANUARI 2000

Rechter: de h. Vandamme

Advocaten: mrs. Valcke, Ponsaerts en Teerlinck

**1. Verzekering – Motorrijtuigen – Diefstal – Misbruik van vertrouwen – 2. Onrechtmatige daad – Aansprakelijkheid – Geesteszieken – Uitspraak naar billijkheid – Aanspraak-gerechtigde – Aansprakelijkheidsverzekeraar**

1. De omstandigheid dat een persoon een voertuig heeft toevertrouwd aan een bestuurder, om dit voertuig te laten herstellen, maakt het onmogelijk te spreken van een bedrieglijke vervreemding en dus van diefstal.

2. Een aansprakelijkheidsverzekeraar die principieel ertoe gehouden is dekking te verlenen, kan zich niet beroepen op art. 1386bis B.W. om het slachtoffer geheel of gedeeltelijk onvergoed te laten, omdat deze bepaling uit billijkheidsoverwegingen ten voordele van het slachtoffer is ingevoerd.

Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds t/ N.V. A. e.a.

(...)

## II. Ten gronde

### A. Gegevens en voorwerp van de vordering

De vordering van eiseres strekt ertoe verweerster zich te zien en te horen veroordelen tot betaling van een bedrag van 799.080 fr. als terugbetaling voor de betalingen die eiseres heeft gedaan aan twee derden-benadeelden naar aanleiding van een verkeersongeval te Torhout op 7 april 1995. Subsidiar enkel voor het geval haar vordering tegen verweerster zou worden afgewezen, stelt zij diezelfde vordering ook tegen de verweerder in gedwongen tussenkomst.

De vordering van de vrijwillig tussenkomende partij strekt er primair toe verweerster te zien en te horen veroordelen in betaling van een bedrag van 31.462 fr. ter vergoeding van de schade die de vrijwillig tussenkomende partij naar aanleiding van datzelfde verkeersongeval heeft geleden. Subsidiar stelt de vrijwillig tussenkomende partij haar vordering ook tegen eiseres, zij het dan onder aftrek van de vrijstelling van 10.000 fr.

In conclusies heeft de vrijwillig tussenkomende partij haar vordering eveneens gericht tegen de verweerder in gedwongen tussenkomst en vrijwaring.

Verweerster betwist gehouden te zijn om tussen te komen en de schade die ingevolge voormeld verkeersongeval is ontstaan, te vergoeden. Subsidiar oefent zij tegen verweerder in tussenkomst en vrijwaring een regresvordering uit, teneinde terugbetaling te verkrijgen van hetgeen zij zou dienen te betalen aan eiseres en aan de vrijwillig tussenkomende partij. De regresvordering is gebaseerd op art. 25.2.c algemene polisvoorwaarden (voertuig gebruikt ingevolge misbruik van vertrouwen).

...

### B. Beoordeling

#### 1. Voornaamste feitelijke elementen en antecedenten

Op 7 april 1995 deed zich rond 17.20 uur een verkeersongeval voor langsheen de Oostendestraat te Torhout, ter hoogte van het huisnummer 284.

Een witte personenwagen Volvo, komende vanuit de richting Oostende, haalde volgens de verklaring van getuige Dirk N. een file voertuigen in. Gekomen ter hoogte van het kruispunt met de Hillestraat moest hij opnieuw invoegen omdat er tegenliggers afkwamen. Door zijn hoge snelheid en de omstandigheid dat hij hevig moest remmen, verloor de bestuurder van de witte Volvo de controle over het stuur, raakte verkeersborden en een betonnen paal, botste tegen een geparkeerde auto Mercedes en kwam uiteindelijk tot stilstand tegen een paal en een boom. De bestuurder van de Volvo kroop door het schuifdak naar buiten, stal de wagen van een toevallige voorbijganger die gestopt was om hulp te bieden en vluchtte weg.

De bestuurder van de witte Volvo bleek achteraf de heer Joris D. te zijn, die reed met de wagen van de heer Hubert T. Deze verklaarde in essentie dat hij zijn voertuig voor herstellingen had toevertrouwd aan D. en dat deze niet zijn

toelating had om de wagen te gebruiken voor eigen rekening.

De heer D. verklaarde op 6 juli 1995 dat hij zich het ongeval niet meer kon herinneren. In verband met de wagen bevestigde hij dat deze hem door de eigenaar was toevertrouwd voor herstelling. D. bleek psychiatrisch patiënt te zijn.

D. werd voor de correctionele rechtbank te Brugge gedagvaard uit hoofde van: 1) misbruik van vertrouwen ten nadele van T.; 2) diefstal (van de vluchtauto) ten nadele van C.; 3) bij samenhang, onopzettelijke slagen en verwondingen aan diversen; 4) vluchtmisdrijf.

De correctionele rechtbank te Brugge stelde vast dat D. op het ogenblik van de feiten verkeerde in een staat van krankzinnigheid die hem ongeschikt maakte tot het controleren van zijn daden en sprak hem vrij. De rechtbank verklaarde zich onbevoegd om kennis te nemen van de diverse burgerlijke vorderingen.

Het Hof van Beroep te Gent besliste dat de krankzinnigheid, die op datum van de beoordeling niet meer voorhanden was, tot gevolg had, niet dat D. moest worden vrijgesproken, maar wél dat de hem ten laste gelegde feiten hem overeenkomstig art. 71 Sw. niet konden worden toegerekend, zodat hij werd ontslagen van alle rechtsvervolging.

Op burgerlijk gebied bevestigde het Hof dat de correctionele rechtbank zich terecht onbevoegd had verklaard, aangezien er overeenkomstig art. 71 Sw. geen misdrijf bestaat dat beklaagde kan worden toegerekend.

De Volvo waarmee D. reed, was verzekerd bij verweerster, die echter zou geweigerd hebben de schade van de benadeelden te vergoeden. Daarop heeft eiseres de slachtoffers schadeloos gesteld voor rekening van wie het zou behoren en zij betaalde aan de heer S., eigenaar van de geparkeerde Mercedes, 81.275 fr. en aan mevrouw S., die in die wagen zat en gewond werd, 717.823 fr. Eiseres wenst terugbetaling te verkrijgen van die bedragen.

De vrijwillig tussenkomende partij leed schade doordat haar eveneens geparkeerde wagen beschadigd werd door rondvliegende brokstukken van de betonnen paal die D. heeft geraakt.

#### 2. Ten gronde

1. De correctionele rechtbank te Brugge heeft uitdrukkelijk gezegd dat de feiten ten laste van D. bewezen waren. Het Hof van Beroep te Gent besliste uitdrukkelijk dat hij de hem ten laste gelegde feiten heeft gepleegd, maar dat de feiten hem niet konden toegerekend worden, omdat hij op het ogenblik waarop hij ze pleegde verkeerde in een staat van krankzinnigheid, die evenwel niet meer bestond op het ogenblik van de behandeling voor de rechtbank en voor het Hof.

De beslissing van de strafrechter over de strafvordering raakt de openbare orde, waaruit moet worden afgeleid dat zij gezag van gewijsde heeft *erga omnes* en zich in elk geval opdringt aan elkeen die partij was in de procedure voor de strafrechter (Van Den Wijngaert Ch., Strafrecht en strafprocesrecht, blz. 630; Verstraeten R., Handboek Strafvordering, nr. 1557 e.v.).

Huidige verweerster was partij in het strafproces, zodat het arrest van het Hof van Beroep te Gent van 29 juni

1998 verbindend is voor haar, onder meer op het punt waarin het vaststelde dat D. «de feiten waarvoor hij vervolgd werd, gepleegd heeft, wat trouwens niet wordt betwist».

Zodoende staat vast dat D. zich ten aanzien van de heer T. niet schuldig heeft gemaakt aan diefstal. Hij werd daarvoor immers niet vervolgd, maar alleen voor misbruik van vrouwen.

Hoe dan ook, zelfs indien deze zaak toch opnieuw ten gronde zou worden onderzocht, dan nog is deze Rechtbank van oordeel dat er van een diefstal onmogelijk sprake kan geweest zijn. D. heeft immers niet de auto T. bedrieglijk weggenomen. Hij heeft hem alleen gebruikt voor een andere bestemming, dan die waarvoor men hem die auto had toevertrouwd.

Juist de omstandigheid dat men hem de wagen had toevertrouwd (om te herstellen), maakt het onmogelijk te spreken van een bedrieglijke ontvreemding en dus van een diefstal (Van Schoubroeck C. e.a., «Overzicht van rechtspraak – Verzekering motorrijtuigen», *T.P.R.* 1998, 128; Retitat J.B., «Het regres van de W.A.M.-verzekeraar onder de vigeur van de Modelovereenkomst – een update», *T.A.V.W.* 1997, 254).

De aansprakelijkheid van de dief is niet verzekerd, maar deze uitsluiting geldt niet indien de bestuurder niet door diefstal, maar door misbruik van vertrouwen of oplichting in het bezit is gekomen van het hem ter hand gestelde voertuig. Aangezien er *in casu* geen sprake is geweest van een diefstal, kan verweerster zich niet beroepen op art. 3.1. Polisvoorwaarden om dekking te weigeren.

2. Art. 1386bis B.W. bepaalt dat met betrekking tot schade veroorzaakt door een krankzinnige, de rechter deze krankzinnige kan veroordelen tot de gehele vergoeding of tot slechts een gedeelte van de vergoeding, waartoe hij zou zijn gehouden, indien hij de controle over zijn daden zou hebben gehad. De rechter dient te oordelen naar billijkheid, rekening houdende met de omstandigheden en met de toestand van de partijen.

Daarmee is de wetgever afgeweken van het principe dat personen die niet beschikken over het oordeel des onderscheids, wellicht wel een onrechtmatige daad kunnen plegen, maar hiervoor geen persoonlijke aansprakelijkheid kunnen oplopen. Het stootte immers tegen de borst dat een soms vermogende abnormale door zijn onrechtmatige daad een slachtoffer in een rampzalige situatie zou kunnen brengen, zonder gehouden te zijn tot enige verplichting. De vergoe-dingsplicht stoelt niet op de fout, maar wel op de billijkheid.

De specifieke regeling van art. 1386bis B.W. dekt de objectief onrechtmatige daden van krankzinnigen en geestesgestoorden. D. heeft een objectief onrechtmatige daad gepleegd (misbruik van vertrouwen), zelfs al kan hij daarvoor strafrechtelijk niet verantwoordelijk worden gesteld, omdat hij op het ogenblik van de feiten geestesgestoord was.

Aangezien de rechter moet oordelen naar billijkheid, zal hij weinig geneigd zijn de verschuldigde vergoeding te reduceren indien de abnormale voor de berokkende schade verzekerd was. Het is de constante politiek van hoven en rechtbanken om het slachtoffer volledig te vergoeden als de aansprakelijke persoon verzekerd was (Vandenberghen H. e.a., «Overzicht van rechtspraak – Aansprakelijkheid uit

onrechtmatige daad», *T.P.R.* 1987, 1322, nr. 33 en *T.P.R.* 1995, 1223, nr. 33).

Het is dan ook evident dat een verzekeringsmaatschappij, die principieel gehouden is om dekking te verlenen, zich niet kan beroepen op art. 1386bis B.W. om het slachtoffer geheel of gedeeltelijk onvergoed te laten. Art. 1386bis B.W. is immers uit billijkheidsoverwegingen ten voordele van het slachtoffer ingevoerd. De rechtbank is dan ook van oordeel dat verweerster zich principieel niet kan beroepen op art. 1386bis B.W.

Maar zelfs indien men zou aannemen dat verweerster dat wel zou kunnen, dan nog moet naar billijkheid worden geoordeeld. De rechtbank stelt vast dat verweerster geen enkel concreet element aanvoert dat zou kunnen leiden tot de conclusie om de schade geheel of gedeeltelijk onvergoed te laten. Integendeel, het strafdossier leert (zie verklaring vader D.) dat J.D. een baan heeft: «Hij is regent en geeft les in het V.T.I. te O.».

Uit de verklaring van de heer T. blijkt dat J.D. naast die job nog een bijbaantje heeft als autohersteller, wat wordt bevestigd door notaris L.: «D. onderhoudt de voertuigen in mijn garage».

Uit de verklaring van vader D. blijkt voorts dat J.D. inwoont bij zijn ouders, maar daarnaast ook een appartement heeft te O.

Daar hij er twee woningen/verblijfplaatsen kan op na houden en een dubbel inkomen heeft, zonder gezinslast (hij leeft feitelijk gescheiden van zijn echtgenote), is hij zeker niet te beschouwen als de arme sukkelaar, die om billijkheidsredenen zou kunnen ontsnappen aan het principe van de integrale schadeloosstelling.

3. Ten slotte roept verweerster overmacht in. Overmacht impliceert echter een plotse en onvoorzienbare gebeurtenis. D. en zijn verzekeraar kunnen zijn toestand van krankzinnigheid onmogelijk inroepen als iets dat zich «plots» en «onvoorzienbaar» heeft voorgedaan. Er kan dan ook geen sprake zijn van overmacht.

4. Bijgevolg zijn de vorderingen van eiseres en van de vrijwillig tussenkomende partij tegen verweerster principieel gegrond en hoeft niet verder te worden ingegaan op de vordering die de vrijwillig tussenkomende partij louter subsidiair heeft gesteld tegen eiseres, noch op de vordering die eiseres eveneens louter subsidiair heeft gesteld tegen de heer D.

De vordering van de vrijwillig tussenkomende partij tegen D. is eveneens principieel gegrond, zelfs al was hij op het ogenblik van de feiten geestesgestoord, gelet op bovenstaande billijkheidsoverwegingen.

...

6. Ten slotte rest de rechtbank nog de regresvordering van verweerster te onderzoeken.

Hoewel zij geen enkel stuk overlegt, dus ook geen kopie van de verzekeringspolis, kan bij gebreke aan betwisting voor waar worden aangenomen dat daarin een regresmogelijkheid is opgenomen, op basis waarvan regres uitgeoefend kan worden tegen de verzekerde, dader van het misdrijf van misbruik van vertrouwen, zoals bepaald in art. 25.2°C Modelpolis.

Bij gebreke aan verweer door de heer D., kan de regresvordering principieel worden toegekend, maar er dient cijfermatig rekening mee gehouden te worden dat de normale regel van de getrapte en geplaffondeerde terugvordering,

zoals bepaald in art. 24 van de Modelpolis, van toepassing is (Retitat J.B., *o.c.*, 254). Bijgevolg kan verweerster aanspraak maken op 420.000 fr. plus de helft van hetgeen zij boven de 420.000 fr. betaalt en met een absoluut maximum van 1.250.000 fr.

...

## BOEKEN

**M. KOELEMEEIJER, Redelijkheid en billijkheid in kapitaalvennootschappen. Beschouwingen rond aandeelhouders en bestuurders in rechtsvergelijkend perspectief.** Deventer, Kluwer, 1999, 391 p.

Deze publicatie van het doctoraatsproefschrift van Marjan Koelemeijer (verdedigd aan de universiteit van Maastricht) vormt het 33e deel van de reeks van het Instituut voor Ondernemingsrecht van de Rijksuniversiteit Groningen. Of het tot de betere delen van de reeks behoort, kan evenwel worden betwijfeld. Het boek lijdt aan wat in het woord vooraf van prof. L. Timmerman als een kwaliteit wordt geprezen: de breedheid van de benadering. De rivier die mevrouw Koelemeijer met de lezer afvaart, is immers zeer breed, maar ook erg ondiep, zodat men regelmatig de bodem raakt. Dat is des te spijtiger, omdat de auteur belangwekkende onderwerpen aansnijdt en daar vaak interessante standpunten over inneemt.

In bijna alle hoofdstukken vindt men voorbeelden van de opervlakkige aanpak die de auteur heeft gekozen. Stellingen worden meer dan eens gewoon naar het hoofd van de lezer geslingerd, zonder al te veel argumentatie. Zo deelt Koelemeijer op p. 93 mee dat zij van mening is dat het bestuur op grond van de redelijkheid en de billijkheid ook buiten de algemene vergadering informatie moet verschaffen aan de individuele aandeelhouder. Nu de auteur zelf aangeeft dat de in Nederland heersende opvatting de aandeelhouder voor zijn informatie in principe naar de algemene vergadering verwijst, zou men toch iets meer argumenten verwachten dan een eenvoudige verwijzing naar drie gelijkgezinde auteurs in voetnoot. Een ander typerend voorbeeld vindt men in hoofdstuk 7 (instructierecht van de algemene vergadering), waarin de auteur in het besluit een overzicht geeft van de standpunten die zij over het onderwerp van dat hoofdstuk heeft ingenomen. Dat is op zichzelf natuurlijk lovenswaardig, maar bij nader toezien is de uitwerking van die standpunten niet veel langer dan de samenvatting ervan in het besluit.

De uitdrukking «een onderwerp aanraken» is voor dit boek zeker op zijn plaats: in vele gevallen beperkt Koelemeijer zich tot een vluchtige aanraking. Een sterk staaltje daarvan is de paragraaf over de aard van het stemrecht van de aandeelhouder en de mate waarin bij de uitoefening van het stemrecht met andere dan het eigenbelang van de aandeelhouder rekening gehouden moet worden. Met in het achterhoofd de wetenschap dat daarover een rijk gestoffeerde literatuur bestaat, is het bepaald karig om daar – inclusief vergelijking met het Franse, Belgische, Duitse en Engelse recht – iets meer dan twee bladzijden aan te wijden (p. 104-106).

De rechtsvergelijking die Koelemeijer zich zeer uitdrukkelijk tot doel gesteld heeft, is al even sterk gesynthetiseerd. De opvattingen in de verschillende rechtssystemen worden erg beknopt weergegeven en meestal wordt een zeer beperkt aantal rechterlijke uitspraken vermeld. Op die manier blijft er voor de lezer niet veel houvast over om te beoordelen of er wel een oordeelkundige bronnenkeuze gemaakt wordt. Alvast voor wat het Duitse *GmbH*-concernrecht betreft, dat in hoofdstuk 7 ter sprake komt, kan men daaraan twijfelen, want de evolutie van dat rechtsgebied na de bekende ITT-zaak uit de jaren '70 van de twintigste eeuw wordt grotendeels in het duister gelaten. In hoofdstuk 9, waarin de auteur de schorsing en het ontslag van bestuurders onderzoekt, wordt in de rechtsvergelijking met Frankrijk m.b.t. het hoorrecht van bestuurders geen melding gemaakt van de reeks cassatiearresten die tussen 1996 en 1998 terzake gewezen zijn (en die het hoorrecht duidelijk bevestigd hebben).

Wat de standpunten van Koelemeijer betreft, valt op dat zij tot de uitgesproken voorstanders van een ruime toepassing en interpretatie van de redelijkheid en de billijkheid (zeg maar de objectieve goede trouw) in het vennootschapsleven behoort. De drie delen van haar boek: relaties tussen aandeelhouders onderling, tussen aandeelhouders en bestuur en tussen de bestuurders onderling, zijn helemaal met deze beginselen doordeesemd. Dat heeft, gezien de ruime formulering van art. 2:8 NBW en het feit dat het om een van de algemene principes van boek 2 NBW gaat, niet echt te verbazen. Bijvoorbeeld in de hoofdstukken 3 en 4, waarin respectievelijk de besluitvorming en de volmachtenregeling in de algemene vergadering aan bod komen, leidt Koelemeijer uit de redelijkheid en de billijkheid regelen voor een behoorlijke vergadertechniek af voor het geval wet of statuten daarover zwijgen. Ook over een problematiek als de houding die bestuurders moeten innemen m.b.t. zogenaamde «corporate opportunities» weet Koelemeijer de open norm van art. 2:8 NBW goed te benutten om de van oorsprong Amerikaanse doctrine en rechtspraak op dat vlak in het Nederlandse recht te integreren.

De vraag waarmee de lezer blijft zitten na de lectuur van dit proefschrift, is echter of er hier niet teveel regelen worden vastgeknoopt aan de redelijkheid en de billijkheid. De indruk ontstaat immers dat het hele vennootschapsrecht voortvloeit uit de beginselen van redelijkheid en billijkheid, tot zelfs zaken als een instructierecht voor de aandeelhouders t.o.v. het bestuur en uitzonderingen op de collegialiteit van het bestuur toe. Of de redelijkheid en de billijkheid bij machte zijn om zo'n aperte afwijkingen van andere vennootschapsrechtelijke beginselen te rechtvaardigen, is zeker geen uitgemaakte zaak. Zoals in andere onderdelen van haar proefschrift, voert Koelemeijer ook hier weer weinig argumenten aan om haar stellingen te schragen.

Koelemeijer vat de redelijkheid en de billijkheid van art. 2:8 NBW overigens niet op als een gedragsnorm, omdat de begrippen haars inziens te vaag zijn. Het gaat naar haar mening om een beslissingsnorm voor de rechter. Die toetsing behoort volgens de auteur niet marginaal te zijn (wat ten aanzien van beleidsbeslissingen van vennootschapsorganen de gangbare opinie is), maar volledig: vorm en inhoud moeten aan een grondig onderzoek worden onderworpen. De beslissing die uit die toetsing voortvloeit, moet ook zo worden opgesteld dat ze wel als een gedragsnorm aangewend kan worden. Of zo'n algemene precedentwerking van vonnissen en arresten strookt met het Nederlandse recht, mag worden betwijfeld. Naar Belgisch recht mogen we echter besluiten dat haar opvattingen over de reikwijdte van de redelijkheid en billijkheid buitengewoon vergaand zijn. De toetsingsbevoegdheid die ze de rechter aanmeet, is ongetwijfeld niet «verkoopbaar» in ons rechtstelsel.

Dit boek brengt vele onderwerpen uit het vennootschapsrecht ter sprake en bevat zeker ook veel ideeën en standpunten die nadere aandacht en debat verdienen. De auteur is jammer genoeg vrij bondig in de argumentering van die standpunten, terwijl ook de uiteenzetting van de (rechtsvergelijkende) stand van zaken vaak met een vrij grof penseel is geschilderd. Zij had er misschien beter aan gedaan om wat te snoeien in het aantal thema's dat werd besproken, om de overige met meer diepgang te kunnen behandelen.

Peter Baert

**P. HUMBLET en M. RIGAUX (red.), R. JANVIER en W. RAUWS, Synopsis van het Belgisch Arbeidsrecht.** Antwerpen, Intersentia Rechtswetenschappen, 1999, 428 p.

Het gerecenseerde werk is de opvolger van het tweedelige *Algemene Beginselen van het Belgisch Arbeidsrecht*, zelf een bewerking van de studentensyllabus van prof. dr. Marc Rigaux. In hun woord vooraf waarschuwen de auteurs dat deze *Synopsis* niet een volledig overzicht biedt van het Belgische Arbeidsrecht, een euvel dat zij met de volgende uitgave hopen te verhelpen. Dat betekent niet dat het thans verschenen boek een maat voor niets zou zijn. Zijn afstamming van een studentencursus getuigt van een jarenlang rijpingsproces en de vier co-auteurs zijn stuk voor stuk autoriteiten. Het resultaat is navenant. De lezer krijgt een gedegen en bondige inleiding tot het Belgische arbeidsrecht, gaande van inleidende beschouwingen over arbeid en arbeidsrecht (*Deel I*), over de juridische

ordering van de arbeidsmarkt (*Deel II*), tot de kerndelen individueel arbeidsrecht en collectief arbeidsrecht (*Delen III en IV*). Om details en jurisprudentie is het de auteurs daarbij uiteraard niet te doen. Zij bieden een overzicht dat inleidt maar tegelijk ook verder leidt via nuttige korte deelbiografieën per thema. Het overzicht beslaat inderdaad niet het gehele arbeidsrecht. Zo zou meer aandacht kunnen gaan naar het arbeidsreglement, naar bijzondere arbeidsovereenkomsten (bv. in het onderwijs, of de PWA-arbeidsovereenkomst) en aanverwante overeenkomsten, alsook naar de taalwetgeving. Maar de essentie is daar en zij is bevattelijk en instructief beschreven, met soms duidelijk de hand van de meester in zijn favoriete onderwerp.

De structuur van het boek is intelligent opgezet en coherent, met enkele kleine gebreken (bv. de paragraaf over financiële participatie staat beter niet in het hoofdstuk over de vakbondsafvaardiging). Nadeel is wel dat het boek enkel een gedetailleerde inhoudstafel bevat. Een algemene structuur ontbreekt, alsook een trefwoordenregister. Dit bemoeilijkt de hanteerbaarheid van het boek als een werkinstrument voor de niet-gespecialiseerde jurist die zich wil oriënteren over een arbeidsrechtelijk probleem.

De auteurs zijn er zich van bewust dat een handboek arbeidsrecht meestal reeds van bij zijn verschijning verouderd is. Dat is ook het droevige lot van hun *Synopsis*, maar driemaandelijks actualiseren op de website van de uitgever moeten dit ondervangen (<http://www.intersentia.be>). Daarenboven wordt de lezer verzocht suggesties, op- of aanmerkingen per e-mail aan de coördinerende auteur te laten geworden ([patrick.humblet@rug.ac.be](mailto:patrick.humblet@rug.ac.be)). De kwaliteit van dit reeds kwaliteitsvolle werk kan er alleen maar beter van worden.

Marc De Vos

R.H. VAN OOIK, *De keuze der rechtsgrondslag voor besluiten van de Europese Unie*, Deventer, Kluwer, 1999, 483 p.

Het 63e deel in de Kluwer-reeks Europese Monografieën is de handelseditie van het proefschrift dat R.H. van Ooik in 1999 verdedigde aan de Universiteit Utrecht. De auteur onderneemt hierin een grondige studie van het rechtsbasisvraagstuk in het recht van de Europese Unie. Een op het eerste gezicht erg technische materie, die door de auteur evenwel op een boeiende wijze wordt geanalyseerd. Over het belang van dit onderwerp bestaat trouwens geen twijfel: de keuze van de rechtsgrondslag determineert het besluitvormingsproces en heeft zo een doorslaggevende invloed op de inhoud van het uiteindelijk totstandgekomen besluit. Het derde deel van van Ooik's studie focust trouwens op de gevolgen van de gemaakte keuze en toont duidelijk de (vaak complexe) juridische verwoording van politieke opties. In dit perspectief besteedt de auteur terecht bijzondere aandacht aan de invloed van de rechtsbasis-keuze op de harmonisatie van nationale regelgeving.

In weerwil van het bestaan van een groot aantal arresten van het Hof van Justitie over deze problematiek (door de auteur trouwens samengebracht in een overzichtelijke tabel), maakt van Ooik's onderzoek duidelijk dat terzake nog heel wat punten van twijfel en discussie bestaan. Van Ooik beschrijft, systematiseert en brengt oplossingen aan. De rechtspraak van het Hof van Justitie neemt daarbij uiteraard een centrale plaats in.

Terecht spitst van Ooik zijn onderzoek niet toe op het rechtsbasisvraagstuk zoals het bestaat op specifieke domeinen van Gemeenschaps- of Uniebeleid. Zijn opzet is breder: de ontwikkeling van algemene leerstukken inzake de keuze van de rechtsgrondslag voor besluitvorming in de drie pijlers van de Europese Unie. Na inleidende, meer algemene beschouwingen het onderzoekskader geschetst te hebben, snijdt de auteur in het tweede deel van het boek de centrale vraag van zijn studie aan: op welke wijze moeten de Europese instellingen tewerkgaan om op correcte wijze de bevoegdheidsbepaling(en) vast te stellen die als rechtsgrondslag voor hun besluitvorming zal (zullen) dienen? Van Ooik onderzoekt in detail hoe de klassieke visie van het Hof van Justitie, dat de keuze van de rechtsgrondslag op objectieve gegevens dient te berusten, moet worden begrepen. Vervolgens besteedt de auteur, opnieuw in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie, aandacht aan de niet geringe complicatie van overlapping van en afbakening tussen (mogelijke) rechtsgrondslagen. De laatste delen van het boek zijn gewijd aan de controle door het Hof van Justitie (met uiteraard

vooral aandacht voor het beroep tot nietigverklaring en de prejudiciële procedure) en aan de bijzondere aspecten van de rechtsbasisproblematiek in de tweede en derde pijler. Interessant bij dit laatste is m.i. vooral de aandacht voor pijloverstijgende problemen en aspecten van de keuze van de rechtsgrondslag. Van Ooik sluit zijn studie af met een aantal algemene conclusies en (beleids-)aanbevelingen.

Het proefschrift van van Ooik biedt een interessante en diepgaande juridische studie van een ook in politiek opzicht erg belangrijk vraagstuk uit het recht van de Europese Unie. De grote verdienste van zijn werk bestaat erin de grote lijnen in de rechtspraak van het Hof van Justitie duidelijk te maken en daarnaast een oplossing voor te stellen voor nog hangende, concrete probleem-punten. Niet iedereen zal steeds overtuigd zijn door de oplossingen die van Ooik voorstelt. Zo heb ik zelf o.m. twijfels bij sommige uitspraken van van Ooik over art. 308 (het vroegere art. 235) E.G.-verdrag en over het vraagstuk van de meervoudige rechtsgrondslagen. Belangrijker is evenwel dat de auteur de controversiële vraagstukken niet uit de weg gaat en zijn betoog systematisch, gemotiveerd en helder opbouwt. Het proefschrift van van Ooik is dan ook verplichte lectuur voor eenieder die wordt geconfronteerd met de vaak bijzonder gecompliceerde aspecten van het rechtsbasisvraagstuk in het recht van de Europese Unie.

Johan Meeusen

## MEDEDELINGEN

### Voorzorgskas voor Advocaten en Gerechtsdeurwaarders

De Raad van Bestuur van de voorzorgskas voor advocaten en gerechtsdeurwaarders nodigt u uit tot het bijwonen van de Gewone en Buitengewone Algemene Vergadering die zullen gehouden worden op donderdag 10 mei 2001 respectievelijk om 15 uur en 16 uur in het Huis van de Voorzorgskas, Gulden Vlieslaan 64, 1060 Brussel.

#### Agenda van de Gewone Algemene Vergadering

1. Goedkeuring van het proces-verbaal van de Gewone Algemene Vergadering van 25 mei 2000.
2. Verslag van de Raad van Bestuur.
3. Wijziging van artt. 15, 20, 22, 31, 33 van het Reglement van Orde.
4. Goedkeuring van de jaarrekening van het boekjaar 2000 en voorstelling van de Begroting voor het komende jaar.
5. Ontlasting aan de bestuurders.
6. Statutaire benoemingen.
7. Allerlei.

#### Agenda van de Buitengewone Algemene Vergadering

1. Wijziging van art. 36 van de Statuten

#### Belangrijke herinnering

De leden van de vereniging die verhinderd zouden zijn de vergadering bij te wonen en die wensen zich te laten vertegenwoordigen, kunnen daartoe een volmacht verlenen aan een ander lid. Deze volmacht moet geen bijzondere vorm hebben en kan afgegeven worden bij het bureau van de vergadering.

Het aantal stemmen waarover een mandataris kan beschikken is beperkt tot tien (Art. 31 van de Statuten).

Voor de Raad van Bestuur  
De Voorzitter

Marie-Berthe Bertrand

# Waarden en normen voor de verpleging **Nieuw** en verzorging vanuit ethisch en juridisch perspectief

Een internationaal vergelijkend onderzoek in Nederland, België, Duitsland, Engeland en Frankrijk.

I.A.W. DE JONG, P. OOSTERBOSCH, J.C.J. DUTE, F.C.B. VAN WIJMEN

2000; ISBN 90-5095-103-1; 530 BLZ.; 2.300 BEF; 125 NLG

Aanleiding tot dit boek was de totstandkoming in Nederland van de *Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg* (Wet BIG). Deze wet vormt met name voor de verpleegkundige beroepsgroep een mijlpaal in hun proces van bewustwording, emancipatie en professionalisering.

Naast registratie, titelbescherming en de regeling van het uitvoeren van voorbehouden handelingen voorziet de Wet BIG in tuchtrechtelijke toetsing. Voor de verpleegkundige beroepsgroep is dit nieuw. De vraag rijst dan ook hoe de tuchtnormen voor deze specifieke beroepsgroep vorm zullen krijgen.

Voor met het oog hierop zijn vanuit **internationaal vergelijkend**, ethisch en juridisch perspectief de waarden en normen voor de verpleging en verzorging beschreven en geanalyseerd. In het onderzoek zijn in totaal vijf landen betrokken: **Nederland, België, Duitsland, Frankrijk en Engeland.**

Een boek bestemd voor ethici, juristen, verpleegkundigen, verzorgenden, hun koepelorganisaties, instellingen voor gezondheidszorg, bestuurders, beleidsmakers, patiënten, kortom iedereen die zich betrokken voelt bij de verpleegkundige en verzorgende beroepsuitoefening en meer wil weten over de ethische en juridische aspecten daarvan.

Met uitgebreide bibliografie en gedetailleerde inhoudstafel.

INTERSENTIA RECHTSWETENSCHAPPEN ANTWERPEN · GRONINGEN · OXFORD

**Bestel nu!**



03/680 15 50

bel



03/658 71 21

fax



mail@intersentia.be



**Intersentia uitgevers**  
Churchillaan 108  
2900 Schoten



Belgisch bedrijf op het gebied van vliegtuigbouw zoekt een (m/v)

## JURIDISCH VERANTWOORDELIJKE

- U rapporteert rechtstreeks aan de Afgevaardigd Bestuurder en staat in voor:
  - adviesverlening in bedrijfsrecht (behalve in sociaal en fiscaal recht)
  - het mee opstellen van de contracten
  - het beheer van de rechtsgeschillen en de verzekeringsportefeuille "property & liability"
- U heeft 7 tot 10 jaar ervaring als bedrijfsjurist of als advocaat.
- U heeft een goede gesproken en geschreven kennis van het Engels en het Nederlands.
- Een bijkomende opleiding in economie of financiewezen is een pluspunt.

Kandidaturen vergezeld van een cv zijn te sturen naar

**Luc Millet, Departementsoverste Human Resources,**  
Haachtsesteenweg 1470 - 1130 Brussel

Fax : 02.705.19.67 - e-mail : luc.millet@sabca.be

Om details over deze functie te bekomen, bezoek onze website : [www.sabca.com](http://www.sabca.com)

**Nieuw**

# Juridische aspecten van het natuurbehoud en de landschapszorg

GEERT VAN HOORICK

2001; ISBN 90-5095-124-4; 874 BLZ.; 5.950 BEF; 325 NLG

Het huidige natuurbeleid en natuurbehoudsrecht hebben in toenemende mate een invloed op het sociaal-economisch leven. Kan de uitbreiding van een haven, waardoor een belangrijk fourageergebied voor vogels zou verloren gaan, worden tegengehouden? Is het geoorloofd dat een bedrijf zou worden ingeplant nabij een beschermd landschap of natuurmonument?

Met dit boek wordt **voor het eerst een overzicht** geboden van het volledige natuurbehoudsrecht van België en Nederland, waarin onder meer een aantal nieuwe wetgevingen worden besproken (voor het Vlaamse Gewest: het Decreet natuurbehoud van eind 1997 en het Decreet landschappen van 1996 en hun uitvoeringsbesluiten; voor Nederland: de Natuurbeschermingswet 1998 en de Flora- en faunawet).

Tevens wordt de nodige aandacht geschonken aan de internationale en Europese wetgeving, zoals de Vogelrichtlijn en de Habitatrichtlijn. De samenhang met het overige milieurecht (zoals de milieuvergunning) en het ruimtelijke-orderingsrecht (zoals de bouwvergunning, het nieuw Decreet ruimtelijke ordening) wordt niet uit het oog verloren. Steeds worden ook de rechtspraak en de commentaren in de rechtsleer bij het onderzoek betrokken. De bestaande wetgeving wordt beschreven, geanalyseerd en getoetst op haar effectiviteit.

Door middel van een vergelijking met een aantal andere landen (w.o. Duitsland en Groot-Brittannië), wordt een aanzet gegeven hoe een "ideale" natuurbehoudswetgeving kan worden opgebouwd.

**Deel I :** Achtergronden - Beleidsmatige aspecten - Ontstaan en ontwikkeling van het natuurbeleid en het natuurbehoudsrecht.

**Deel II :** Besluitvorming en rechtsbescherming - Verhouding tussen natuurbeleid en ruimtelijke ordening, land- en bosbouw - Bescherming van het eigendomsrecht.

**Deel III :** Algemene en gebiedsgerichte natuur- en landschapsbescherming - Soorten bescherming - Beheer en ontwikkeling van natuur en landschap.

**Deel IV :** Handhaving.

Het boek richt zich tot professionals in België en Nederland die met het natuurbehoudsrecht worden geconfronteerd (magistratuur, advocatuur, wetenschappelijk onderzoek, beleidsvoorbereiding, notariaat, adviesbureaus, administraties, onderwijs en vorming, milieuverenigingen, enz.), alsook tot de in het recht geïnteresseerde natuur- en landschapsbeschermers in het veld. Een ruime index verhoogt de praktische bruikbaarheid van het boek.

**Bestel nu!**

bel

03/680 15 50



fax

03/658 71 21



mail@intersentia.be



stuur onderstaande coupon in een voldoende gefrankeerde envelop naar Intersentia uitgevers Churchillilaan 108 - 2900 Schoten

## Antwoordcoupon

☐ Ja, ik bestel ... ex. van het boek *Juridische aspecten van het natuurbehoud en de landschapszorg* aan de prijs van 5.950 BEF per exemplaar. Ik betaal pas na ontvangst van de factuur, die mij samen met mijn bestelling bezorgd wordt.

Uw persoonsgegevens worden opgeslagen in de databank van Intersentia uitgevers en uitsluitend door Intersentia uitgevers gebruikt voor eigen commerciële doeleinden. Ze worden niet doorgegeven aan derden. Conform de wet op de persoonsgegevens van 8/12/90 hebt u recht op inzage en correctie van deze gegevens.

Dhr./Mevr. (schrappen wat niet past)

Naam, voornaam

Firma

Straat + nr.

Postcode + Gemeente

Tel. Fax

E-mailadres

Datum Handtekening

ANTWERPEN - GRONINGEN - OXFORD

INTERSENTIA RECHTSWETENSCHAPPEN