

Rechtskundig Weekblad

Vereniging zonder winstoogmerk

Verschijnt elke zondag

Abonnementsprijs : 1.000 fr. per jaar

Postrekening nr. 3185.22

Beheer en Redactie : Prof. Mr. Ridder René VICTOR, Britselei 40, 2000 Antwerpen

GERECHTELIJKE CONTROLE OVER TUCHTMAATREGELEN VAN VERENIGINGEN

Vijf schooljongens hebben een clubje gesticht. Elke speeltijd komen zij in een hoek van de speelplaats samen en herbeleven de laatste tv-feuilletons. Telkens wordt hun gedoe gadeslagen door een eenzaam klasgenootje, dat hun verbeeldingskracht wel mist, maar toch graag van de partij zou willen zijn « om die ellendig lange speeltijden voorbij te laten vliegen ». Zij spreken stiller opdat hij hen niet zou verstaan; zij jagen hem weg... Niets helpt. Uiteindelijk besluiten zij hem in hun groep op te nemen. Het wordt echter een fiasco: terwijl zij in hun droomwereld opgaan, blijft hij ontgoochelend nuchter en stoort hen in hun verbeeldingsvlucht. Zij besluiten dan ook spoedig zich van hem te ontdoen op een manier hun tv-helden waardig: met krijt tekenen zij op zijn jas een kruis. Hoe groot is echter hun verbazing wanneer zij merken dat hij de volgende speeltijd naar hen toekomt. Hij begrijpt helemaal niets van hun wereldje! Zij oordelen dan ook dat zij hem terecht uitgesloten hebben. Aan een onderzoek naar de gronden voor de uitsluiting, of aan het geven van een mogelijkheid om zich te verdedigen, wordt door hen niet gedacht⁽¹⁾.

Stanford University, einde 1971. Een professor had studenten aangespoord om uit verzet tegen de oorlog in Viëtnam, het universitaire rekencentrum, dat werk in opdracht van het leger uitvoerde, te vernielen. Om die reden achtte het bestuur van de universiteit het nodig hem te ontslaan. Anders dan bij de uitstoting uit het schoolclubje, ging men evenwel uiterst omzichtig te werk. Een officiële aanklacht werd de rebellerende professor toegezonden. Hem werd tevens de gelegenheid geboden zich te verdedigen voor een ad hoc beoordelingscommissie, bestaande uit zeven van zijn collega's. Deze ondervroegen meer dan honderd getuigen gedurende zes weken en deze hearings werden over de campusradio uitgezonden. Het uiteindelijk verdicht besloot, met vijf stemmen tegen twee, de professor te ontslaan. De Angelsaksische rechtstraditie getrouw, publiceerden de twee neen-stemmers daarenboven een « dissenting opinion »⁽²⁾.

Deze twee extreme voorbeelden laten vermoeden hoe verschillend een uitsluiting uit een vereniging kan tot stand komen. Dit artikel wil de mogelijkheid en de omvang van de gerechtelijke controle over dergelijke maatregelen

bespreken. Als vertrekpunt wordt aanvaard dat de vereniging een sociologische werkelijkheid is, die steunt op een gevoel van samenhang tussen de leden. Wanneer men interrelerende menselijke verhoudingen tracht te reduceren tot juridische, min of meer duidelijk omschreven, rechten en plichten, zal de kans bestaan, dat de wederzijdse afhankelijkheid, zowel tussen de vereniging en haar leden als tussen de leden onderling, verdwijnt. Een strikt juridisme kan bijgevolg de ziel van de vereniging doden⁽³⁾. Anderzijds is in een rechtsstaat een ongebreidelde dictatuur van verenigingen uit den boze. Alhoewel men immers zou kunnen aanvoeren dat de vrijheid van vereniging, door de grondwet gegarandeerd, niet enkel een positieve en negatieve vrijheid voor het individu insluit, maar tevens voor de vereniging het recht inhoudt om zich van bepaalde van haar leden te ontdoen, liggen de werkelijke verhoudingen vaak zo, dat een andere opvatting zich opdringt. Verenigingen vervullen immers dikwijls een zodanige sociale of juridische functie, dat het individu, dat uit een dergelijke vereniging gestoten wordt, door deze maatregel aanzienlijk getroffen is. Een genuanceerd antwoord, dat zowel de autonomie van de vereniging als de bescherming van het lid beoogt, is bijgevolg noodzakelijk.

De inleidende voorbeelden laten eveneens vermoeden welke verschillende ladingen onder de term « vereniging » schuilgaan. Een vereniging kan een formele organisatie zijn, ingericht voor een bepaald doel en uitgerust met klare gedragsregels en gezagsstructuren; het kan evenwel ook een losse sociale groepering zijn⁽⁴⁾.

De verschillende betekenissen van de term « vereniging » zullen er tevens toe leiden, dat ook de term « tuchtmaatregel » ruim opgevat moet worden. Alhoewel deze term meestal in de strikt-juridische zin begrepen wordt en derhalve wordt geassocieerd met het bestaan van een « tuchtorgaan » en de overtreding van een « tuchtreglement », lijkt het verantwoord in dit artikel een ruimere betekenis aan dit begrip te geven. « Tuchtmaatregel » is dan evenwel eerder een sociologische term die de maatregel aanduidt die een groep tegen een lid treft, dat zich anders gedraagt of anders is dan de groep wenst. Een « tuchtmaatregel » in de juridische zin wordt uitgesproken door het bevoegde orgaan; een « tucht-

maatregel» in de sociologische betekenis wordt door de groep getroffen. Een illustratie hiervan kan in de inleidende voorbeelden gevonden worden: een tuchtmaatregel kan zowel een spontane aktie van de associatie tegen een lid zijn als een quasi-juridische handeling die resulteert in het parafaseren van een gerechtelijk vonnis.

Aan de hand van de gegeven voorbeelden kan men tevens verschillen vermoeden in de gerechtelijke controle over dergelijke uitsluitingen. Niemand denkt eraan een uitsluiting uit een schoolclubje voor de rechtbank te betwisten; het zou anderzijds zeer normaal lijken wanneer een professor zich bij de rechter tegen zijn uitsluiting zou beroepen. De reden voor dit verschil ligt niet in het feit dat het schoolclubje geen proceduraal kader voor zijn beslissing aanwendde en de universiteit wel⁽⁵⁾. Beslissend voor het bestaan van de gerechtelijke controle blijkt integendeel de aanwezigheid van een andere dimensie dan het sociologisch element van samenhangen in de vereniging, nl. het bestaan van een juridische structuur. Deze structuur kan bestaan uit een inwendige juridische organisatie van de vereniging of uit de externe, juridische verplichting om in zekere omstandigheden van de vereniging lid te worden (bijv. m.b.t. beroepsorden). Bovendien zal — wat in feite geldt voor elke gerechtelijke tussenkomst — geen gerechtelijke controle mogelijk zijn wanneer geen vorderingsrecht toegekend wordt aan het gestrafte lid. Deze problematiek valt evenwel buiten het bestek van deze studie. Wat dit artikel betreft, geldt het principe dat interne conflicten in de schoot van de associatie, die enkel over louter principiële belangen handelen, louter door de openbare mening en het geweten gecontroleerd worden en niet door het gerechtelijk apparaat⁽⁶⁾.

De graad van gerechtelijke controle over een tuchtmaatregel zal evenwel ook afhangen van de kracht die de leden in de vereniging bindt. Indien een vereniging immers eerder gebaseerd is op een ideologie, kan een lid, door een gedragswijze die voor niet-leden niet aanstootgevend is, in feite de grondvesten van de associatie aantasten. De buitenstaander — de rechter die verzocht wordt controle over de tuchtmaatregel uit te oefenen — kan bijgevolg dergelijk gedrag moeilijk beoordelen. Kerkelijke ongehoorzaamheid over detailpunten kan een uitdaging betekenen van de kerkelijke hiërarchie; de aanleiding tot een studentenrel wordt vaak tot symbool verheven van de diepgaande machtsstrijd met het establishment zelf. In de mate, daarentegen, dat een juridische verplichting tot lidmaatschap leidt of dat de juridische dimensie in de vereniging primeert, zal de mogelijkheid tot gerechtelijke controle uitgebreider zijn.

Samenvattend kan men zeggen, dat de volgende elementen het ingrijpen van de rechterlijke macht in de beslissings sfeer van de associatie rechtvaardigen: de aard en omvang van de schade door de disciplinaire maatregel aan het bestrafte lid toegebracht; de mogelijkheid voor de rechter om het conflict te «adjudiceren», d.w.z., om de feiten aan objectieve rechtsbepalingen te toetsen; de mogelijkheid en het nut voor het bestrafte lid van een gerechtelijke tussenkomst en de schade die de gerechtelijke controle aan de verenigingsautonomie toebrengt⁽⁷⁾.

1. Tendens tot institutionaliseren.

Wezenlijk wordt de vereniging gesticht om een gemeenschappelijk belang voor de leden na te streven. Bijgevolg bezitten degenen, die tot taak hebben de handelingen van de leden naar dit doel te leiden, de macht om — zelfs al werd daarover niets bepaald — de gedragsafwijkingen te bestraffen die de gemeenschap van leden zou verhinderen het vooropgestelde doel te bereiken⁽⁸⁾. Het recht op zelfbestuur, dat de vereniging bezit, leidt immers

logischerwijze tot een disciplinaire bevoegdheid over de leden.

De aard der vereniging zal evenwel het karakter van dit tuchtrecht bepalen. Zoals hoger vermeld zijn verenigingen enigszins onder te brengen in twee categorieën:

1) de associaties waar het juridische element overheerst (hetzij de verplichte verenigingen, hetzij de associaties voorzien van een juridische structuur); en

2) de organisaties waar een gevoel van samenhang primeert. In elke vereniging bestaat er tevens een spanning tussen het gemeenschappelijk streven enerzijds en het structurele kader anderzijds. Wanneer alles goed gaat is het veelal moeilijk te bepalen in welke mate het succes te wijten is aan juist-ontworpen juridische structuren en in welke mate het te wijten is aan een-zich-samen-voelen. Wanneer moeilijkheden rijzen en een breuk tussen de leden dreigt te ontstaan, wordt de aanwezigheid van deze elementen evenwel zichtbaar⁽⁹⁾. In de associatie bestaat er daarenboven een tendens tot institutionalisering die ertoe leidt dat de relatie, tussen het lid en zijn vereniging, in juridische vormen gegoten wordt. Het schoolclubje sloot een lid uit zonder plichtplegingen; een universiteit, kerkgemeenschap of professionele orde heeft een gedetailleerde procedure ontworpen om een dergelijk doel te bereiken⁽¹⁰⁾.

De institutionalisering van het tuchtrecht kan op twee vlakken geschieden: een procedure kan uitgewerkt worden en een substantieel tuchtrecht kan worden gevormd.

Van oudsher bezit de Rooms-Katholieke Kerk een eigen formeel en substantieel tuchtrecht. De institutionalisering van het universitaire tuchtrecht daarentegen is vrij onlangs ingetreden en betreft een eerder formeel aspect⁽¹¹⁾. Een uitgewerkt proceduraal tuchtrecht in de beroepsorden is tevens van eerder recente datum. Waarschijnlijk wegens de sterk juridische sfeer van het beroep en de nood om, ondanks het vaak tegenover elkaar staan van de leden, een zekere confraterniteit te behouden, lijkt de orde van advocaten een pionier van het professionele tuchtrecht te zijn. Zij was aanvankelijk slechts een broederschap, maar geleidelijk werd een tuchtrecht opgebouwd en groeide tevens de gerechtelijke controle over dit tuchtrecht⁽¹²⁾. Het opnemen van het formele tuchtrecht der advocaten in het gerechtelijk wetboek is een verdere stap tot institutionalisering (art. 456 en v.). Ook het substantiële tuchtrecht van de advocaten werd geïnstitutionaliseerd: de balies stelden tuchtreglementen op; in geschriften werden pogingen tot synthese ondernomen⁽¹³⁾. Andere orden, zoals bijvoorbeeld die der geneesheren of der architecten, werden in feite door de wetgever zelf opgericht en met een disciplinaire bevoegdheid belast⁽¹⁴⁾. De wetgever bepaalde tevens een gedetailleerde procedure die deze orden volgen moesten⁽¹⁵⁾. De procedure die aldus tevens ter bescherming van de leden ingevoerd werd, verplicht dezen evenwel te handelen volgens de geschreven normen⁽¹⁶⁾. Kenmerkend is het echter dat de orden, of de wetgever (bij de architecten bijvoorbeeld), het noodzakelijk oordeelden dat een substantieel tuchtrecht geformuleerd werd.

Een deontologische codex zou (theoretisch tenminste) immers een leidraad voor de leden en een beslissingsgrond voor de tuchtbeslissingen kunnen betekenen. Een codex zou de tuchtraden toelaten hun uitspraken niet meer te gronden op vage principes zoals «eer en waardigheid van het beroep», maar op specifieke bepalingen van de codex waarop een inbreuk zou zijn gepleegd. Zoals verder aangetoond zal worden, roept een institutionalisering van het materieel tuchtrecht, in de vorm van het opstellen van een tuchtcodex, evenwel allerlei pro-

blemen in het leven en bezit een eerder beperkt voordeel.

Eerstens moet voor ogen gehouden worden, dat gebruiken en deontologische plichten in elk beroep sterk evolueren. Tien jaar terug was het bijvoorbeeld voor een geneesheer ten strengste verboden om er een tweede kabinet op na te houden. Nu dient enkel een aanvraag bij de orde ingediend te worden en wordt de toelating alleen geweigerd wanneer de patiënten een eventueel nadeel van een dergelijk tweede kabinet zouden ondervinden (bijvoorbeeld wanneer de geneesheer in geval van hoogdringendheid niet tijdig zou kunnen opdagen). Het valt echter te betwijfelen in welke mate de orde de bevoegdheid bezit om preventieve maatregelen tegen eventuele deontologische inbreuken te treffen en er wordt bijgevolg een verdere wijziging van deze regel door de Orde der Geneesheren overwogen⁽¹⁷⁾. Om dezelfde reden kunnen wij minder enthousiast zijn over art. 18, lid 3, van het « Reglement van de beroepslichten van de architecten »: « Gedurende de werken mag de architect eveneens, met uitsluiting van iedere andere publiciteit, op het gebouw of de bouwwerf, waarvan hij de leiding heeft, een bord laten aanbrengen waarvan de totale oppervlakte niet meer mag zijn dan vijftig vierkante decimeter en waarop enkel zijn naam en zijn hoedanigheid van architect mag voorkomen. Dit bord mag slechts in twee kleuren zijn: wit voor de grond en zwart voor de tekst. »

Vervolgens is het onmogelijk een zekere vaagheid uit de deontologische codex te bannen. Of men het enkel « eer en waardigheid van het beroep » noemt of een mengeling van « de grootste bescheidenheid », « best vermogen », « oog hebben voor de economische werkelijkheid », « verplichtingen ten aanzien van de gemeenschap », « grootste ijver », het blijft voor het lid onmogelijk vooraf te weten wat juist nog toegelaten is en wat buiten de deontologische perken valt⁽¹⁸⁾. Deontologische plichten berusten immers, in tegenstelling tot het strafrecht, eerder op een *aanvoelen* en bijgevolg kan men het nut van een te juridisch opgevatte leidraad in vraag stellen. De sfeer van de deontologie is trouwens ook ruimer dan deze van het recht. In de toelichting bij het « Reglement » der Architecten staat trouwens: « De architect zal zich herinneren dat de interpretatie van een beginsel van deontologie niet strikt, maar ruim dient te geschieden, waarbij zelfs de minste aantasting van de eer van het beroep moet worden vermeden »⁽¹⁹⁾. Een codex kan ten hoogste voorbeelden bevatten die niet restrictief moeten opgevat worden; van een stricte interpretatie, zoals het strafrecht dit kent, kan er geen sprake zijn. De gedrag-leidende waarde van een deontologische codex is bijgevolg relatief.

Het derde nadeel van het opstellen van een codex, is het gevaar, dat daardoor het disciplinair gezag van de vereniging op een te juridische basis dreigt gesteund te worden, wat tot een nadeel kan uitgroeien⁽²⁰⁾. Een treffend voorbeeld bestaat hiervoor, zowel bij de Orde der Architecten als bij deze der Geneesheren. In het begin der vijftiger jaren stelde de toenmalige Hoge Raad van de Orde der Geneesheren een « Codex van geneeskundige plichtenleer » op. De Raad van State oordeelde evenwel dat deze opstelling buiten de bevoegdheid van de Orde lag. Het « Reglement » van de Architecten, bindend verklaard door een K.B. (van 5 juli 1967), werd ontoepasselijk verklaard wegens een vormgebrek⁽²¹⁾. Zowel bij de geneesheren als bij de architecten blijven de tuchtraden evenwel de geest van deze reglementen volgen. Ook om deze reden lijkt het nut van een te juridische opvatting van het materieel tuchtrecht beperkt.

Tevens bestaat door een te juridische visie op het tuchtrecht de neiging om analogieën tussen het tuchtrecht en de traditionele rechtstakken te trekken. Tuchtrecht wordt dan intuïtief gelijkgesteld met strafrecht.

Oordelen nemen bijgevolg ook de stijl van strafvonnissen aan; paragrafen beginnen met « Overwegende », en een analoog, maar tevens ongewoon gebruik van het principe der verzachtende omstandigheid op inbreuken tegen de elementaire beroepsregels wordt aangewend: « Overwegende dat wegens... zijn vaderlandslievende houding gedurende de oorlog 1914-1918 en zijn gevangenschap tijdens de oorlog 1940-1945, blijkt dat de opgelegde sanctie de perken van een billijke bestraffing te buiten gaat »⁽²²⁾. De disciplinaire beslissingen lijken evenwel enigszins een andere grond te bezitten dan de veroordelingen door de strafrechter uitgesproken (cfr. supra). Het tuchtrecht is tevens op een eerder beperkte groep van toepassing en beoogt, wellicht meer dan het stafrecht, de sociale cohesie in de associatie te behouden; bij het strafrecht daarentegen, dat een algemene toepassing bezit, lijkt de nadruk eerder op het repressief en preventief karakter te liggen en slechts indirect op het behoud van de sociale cohesie in de maatschappij. De rechter die gevraagd wordt controle over de disciplinaire beslissing uit te oefenen, onderstreept overigens meermaals het eigen karakter van het tuchtrecht⁽²³⁾.

De institutionalisering van het materiele en formele tuchtrecht heeft evenwel ook een correlerend scheppen van rechten in hoofde van de leden tot gevolg. Naarmate autonome verenigingen deelnemen aan de taak die vroeger binnen de bevoegdheid van de staat lag, zouden de leden van deze organisaties tegen de tuchtmaatregelen, tegen hen getroffen, fundamentele rechten moeten kunnen invoeren, die voordien enkel tegen het gerechtelijk apparaat van de Staat toegekend werden. Zoals eerder aangevoerd werd, moet men het bestaan van dergelijke rechten zeker aanvaarden wanneer het lidmaatschap van de vereniging, juridisch verplicht is (bijv. wil men het beroep van geneesheer, advocaat, architect enz. uitoefenen, dan moet men lid van de betrokken beroepsorde worden).

II. Gerechtelijke controle over de disciplinaire bevoegdheid

Door gerechtelijke controle wordt bedoeld de controle die door de burgerlijke rechtbanken, met inbegrip van het Hof van Cassatie, uitgeoefend wordt⁽²⁵⁾.

Hoger werd aangetoond dat elke vereniging een disciplinaire bevoegdheid jegens haar leden moet bezitten, wil zij haar grondslag niet ondermijnd zien. Juridisch werd deze disciplinaire bevoegdheid, en haar tegenhanger, het recht van de leden op een « fair trial », op allerlei theoriën gebaseerd. In het raam van dit artikel lijkt het evenwel voldoende om, vertrekkend van de werkelijkheid, te aanvaarden dat de instelling een eigen recht schiepte, maar dat zij de bevoegdheid daartoe van de leden (of van de overheid) kreeg, en dat zij bijgevolg niet buiten dit mandaat of deze « fiduciary duty » mag handelen⁽²⁶⁾.

Naarmate bij een vereniging het bestaan van een formeel en substantieel tuchtrecht aanvaard wordt, zal de rechter de rechtmatigheid van de disciplinaire maatregel kunnen controleren en de beslissingen, gebaseerd op de beperkte doelstellingen van de associatie, door de vereniging gearticuleerd of impliciet aangenomen, aan een bredere doelstellingen-kring kunnen toetsen⁽²⁷⁾. Het is de vereniging trouwens niet toegelaten om te bedingen dat haar tuchtmaatregelen niet voor gerechtelijke controle vatbaar zijn⁽²⁸⁾.

Wanneer een beroep tegen een disciplinaire maatregel of een vordering tot zijn nietigverklaring bij de rechtbank aanhangig gemaakt wordt, zal de rechter in de eerste plaats moeten onderzoeken of de vereniging bevoegd was *ratione personae* en *ratione materiae* om dergelijke maatregel op te leggen en vervolgens zal hij moeten nagaan

of het bevoegde orgaan van de vereniging deze disciplinaire bevoegdheid uitoefende.

Het doel van het tuchtrecht in de vereniging, het behoud van de sociale cohesie in de associatie, sluit in, dat de vereniging ratio personae, enkel tegen haar leden tuchtmaatregelen treffen kan⁽²⁹⁾. Vervolgens moet de rechter, ratione materiae, nagaan of de vereniging haar disciplinaire bevoegdheid niet misbruikte en handelingen of gedragswijzen van de leden sanctioneerde, die haar direct noch indirect raakten. Het doel van de associatie, al dan niet uitgedrukt, zal bijgevolg, ratione materiae, het criterium der bevoegdheid zijn. Tuchtmaatregelen kunnen enkel getroffen worden tegen een lid dat tegen dit doel handelt of wiens gedragingen tegen de «Standes-moral» indruisen en zodanig de samenhangigheid tussen de leden, en aldus, indirect, het doel van de vereniging ondermijnt⁽³⁰⁾. De professionele orden mogen bijgevolg enkel disciplinaire maatregelen treffen wegens gedragingen die de «eer, bescheidenheid, waardigheid, recht-schapenheid en kiesheid van het beroep» in gevaar brengen⁽³¹⁾. Indien het doel van de vereniging op een dergelijke wijze vaag is of wanneer het zelfs helemaal niet uitgedrukt is, zal de bevoegdheidscontrole vanwege de rechtbanken enkel mogelijk zijn nadat de rechter aan het verenigingsdoel een concrete inhoud gegeven heeft.

Twee praktische beperkingen stelt het verenigingsdoel aan de disciplinaire bevoegdheid.

Eerstens mogen geen disciplinaire maatregelen getroffen worden wegens gedragingen die louter tot de persoonlijke sfeer van het lid behoren en die het doel van de associatie niet aantasten. Bij professionele orden mogen bijvoorbeeld geen maatregelen gesteund worden op «motieven van wijsgerige, politieke, taalkundige en syndicale aard»⁽³²⁾. Een delicate probleem blijft evenwel de scheiding van de private sfeer en de professionele waardigheid⁽³³⁾. Vast staat dat tuchtmaatregelen getroffen kunnen worden voor handelingen die niet in het strikte kader van de beroepsuitoefening vallen⁽³⁴⁾. Hoeveer de disciplinaire bevoegdheid over het privé-leven van de leden gaan mag, is een feitenkwestie. Wel kan men aanvoeren dat er een discriminatie bestaat tussen degenen die a.h.w. automatisch naar aanleiding van bepaalde strafrechtelijke veroordelingen in de uitoefening van hun beroep gehinderd worden en degenen die, alhoewel zij een zelfde veroordeling opliepen, ongestoord hun beroepsactiviteit verder zouden kunnen zetten daar er geen tuchtrecht in hun beroepstak bestaat. Het lijkt tevens gewenst dat de tuchtraden, die naar aanleiding van een strafveroordeling een tuchtstraf tegen een lid overwegen, de band, die er tussen het misdrijf of de veroordeling en de inbreuk op de deontologie of de specifieke aantasting van de waardigheid van het beroep bestaat, zouden aanduiden.

Vervolgens mogen enkel deze gedragingen bestraft worden die tegen het werkelijk doel van de vereniging indruisen. Wanneer een lid van een professionele orde aan het spel der vrije mededinging deelneemt en daardoor eventueel in een verscherpte concurrentie met een beroepsgenoot komt, worden hierdoor meestal enkel de stoffelijke belangen van deze beroepsgenoot getroffen. Dergelijke houding valt in principe dan ook buiten de bevoegdheid van de beroepsorde. «Eer en waardigheid» mogen immers geen vrije beroepsuitoefening in de weg staan⁽³⁵⁾. Zodra evenwel een gedrag niet enkel louter commerciële gevolgen bezit, maar tevens inbreuken uitmaakt tegen de deontologie, mag de orde ingrijpen⁽³⁶⁾. Zoals de scheiding tussen de persoonlijke sfeer en de «professionele eer» moeilijk te trekken valt, zal ook de grens tussen de deontologische plichten t.o.v. medeleden en het recht op vrije mededinging moeilijk te maken zijn.

Als laatste element van de bevoegdheidscontrole, moet de rechter tevens nagaan of het bevoegde orgaan in de vereniging de tuchtmaatregel uitsprak⁽³⁷⁾.

III. Gerechtelijke controle over de toepassing van het substantieel tuchtrecht.

1°) Controle over de grond van het geschil.

De rechter, die een buitenstaander is, zal de draagwijdte van het disciplinair geschil tussen de associatie en het lid vaak moeilijk kunnen beseffen; tevens ligt het voor de hand dat, praktisch gezien, de vereniging het best met haar eigen problematiek vertrouwd is. Wil de rechter daarenboven de autonomie van de vereniging eerbiedigen, dan moet hij tevens in principe haar disciplinaire maatregelen goedkeuren⁽³⁸⁾.

Anderzijds kan een vereniging of de tuchtraad van de Orde zich evenwel te sterk als de «andere» partij voelen, zodat een objectieve beoordeling van de argumenten van het aangeklaagde lid in het gedrang zou kunnen komen⁽³⁹⁾. Ook is het mogelijk dat door de tuchtmaatregel financiële belangen van het lid geschaad worden in een grotere mate dan het behartigen van het doel van de vereniging zou kunnen rechtvaardigen. Bijgevolg zou weliswaar geen «de novo» overdoen van de disciplinaire beslissing, maar toch een marginale toetsing van de beoordeling van de grond van het geschil, als rechterlijke controle gewenst zijn. Deze marginale toetsing ten aanzien van de grond van het geschil zou evenwel zo zelden mogelijk moeten geschieden en enkel, in feite, wanneer de rechter, noch uit de controle over de bevoegdheid, noch uit het toetsen van de disciplinaire procedure aan het formele tuchtrecht, een grond tot ingrijpen vindt.

Marginale toetsing m.b.t. de grond van het geschil is een kiese zaak. Het moeilijkst zal de rechter evenwel de gronden van het geschil kunnen beoordelen, wanneer het geschil niet alleen niet tot de juridische orde, maar zelfs niet tot de sfeer van de zichtbare werkelijkheid behoort (bijv. wanneer het religieuze conflicten betreft).

Reeds in de eerste jaren na Christus blijkt het dat een Romeinse rechter, Gallio, zich niet wilde uitspreken over de klacht dat Paulus «de mensen overhaalt God te dienen op een wijze die strijdig is met de (religieuze) Wet». Gallio antwoordde immers: «Ging het over enig onrecht of misdrijf, dan, Joden, zou ik volgens Recht U geduldig aanhoren. Maar zijn de geschillen over een woord, over namen of over Uw Wet, regelt dat zelf» en hij joeg hen van zijn rechtersstoel weg⁽⁴⁰⁾.

Dogmatische conflicten in een kerkgemeenschap beoordelen, lokt stellig geen rechter aan en meestal distancieert deze er zich dan ook van⁽⁴¹⁾. Trouwens, de rechter die in een zuiver dogmatisch geschil partij zou kiezen, zou zich aan machtsoverschrijding schuldig maken⁽⁴²⁾. Tevens bestaat er in landen, waar een grondwettelijke scheiding van Kerk en Staat bestaat, een constitutioneel verbod voor de rechter om zich met godsdienstige aangelegenheden in te laten⁽⁴³⁾.

Het is de rechter evenwel niet steeds mogelijk om partijen in een religieus conflict «van zijn rechtersstoel weg te jagen». Immers, zodra een disciplinaire beslissing de leden treft in de uitoefening van juridisch erkende rechten, zoals bijvoorbeeld eigendomsrecht, het recht om een beroep uit te oefenen en het recht om een vergoeding voor zijn arbeid te ontvangen, moet de rechter over dit zuiver juridisch geschil een oordeel vellen, wil hij zich niet aan rechtswijgering schuldig maken (B.W., art. 4). Vaak zal hij bijgevolg evenwel op deze manier tot een stellingname m.b.t. het intra-groepsconflict en tot een beoordeling van de grond van het geschil, dat

tot de disciplinaire maatregel aanleiding gaf, verplicht zijn.

Welke standaarden bezit de rechter om dit te doen?

Soms moet de rechter de eigendommen van protestantse kerkgemeenschappen, waar geen kerkelijke hiërarchie aanwezig is, aan één van de fracties toewijzen⁽⁴⁴⁾. In Engeland en de Verenigde Staten steunde de Common Law-rechter zich aanvankelijk op de theorie dat de kerk-eigendom een «implied trust» vormde ter behartiging van het geloof, dat het trouwst de oorspronkelijke overtuiging van de stichters van het kerkgenootschap benaderde⁽⁴⁵⁾. Zo werden bijvoorbeeld vier universiteiten en een massa andere goederen door de rechter toegewezen aan een kleine Schotse secte, die, eerder dan de meerderheid der vroegere gemeenschap, de overtuiging van de stichters bleek te benaderen⁽⁴⁶⁾. Dat een dergelijk theologisch expertiseren niet altijd van een leien dakje loopt, blijkt uit de verzuchtingen van een lid van het House of Lords, die beoordelen moest welke fractie het dichtst de overtuiging van de oorspronkelijke stichter aankleefde: «Het is evenwel betwifelbaar of wij het geschil wel verstaan... Ik weet niet hoe vaak ik de drang gevoeld heb mijzelf te verplichten te begrijpen wat deze principes inhouden en na te gaan of men er al dan niet van afgeweken is; ik heb gepoogd ze te verstaan tot ik het, wat mij betrof, hopeloos vond. Ik heb mijn hersens erover gefolterd, maar ik weet niet meer wat over het probleem te denken»⁽⁴⁷⁾. Het moet ons dan ook niet verwonderen dat de Common Law-rechters een nieuwe standaard zochten die meer tot het waarneembaar en empirisch controleerbare behoorde om over de grond van dergelijke geschillen te oordelen. Bijgevolg maakten zij een onderscheid tussen kerkgemeenschappen, waar een hiërarchische structuur bestond, en kerkgenootschappen, die autonome congregaties zijn. In het eerste geval bevestigt de Common Law-rechter principieel de beslissing die door de kerkelijke overheid getroffen werd en wordt de grond van het conflict niet beoordeeld⁽⁴⁸⁾. In het tweede geval wijst de Common Law-rechtbank de eigendom toe aan de meerderheid der leden.

Ook in Nederland wordt voor dergelijke conflicten eenzelfde oplossingspatroon gevolgd⁽⁴⁹⁾. Hetzelfde geldt voor Frankrijk⁽⁵⁰⁾.

In België werd weinig aandacht besteed aan de gerechtelijke controle over disciplinaire beslissingen van kerkgemeenschappen: geschillen hieromtrent worden meestal immers opgevangen in de hiërarchische structuur van de Katholieke Kerk. De Belgische rechter was evenwel verplicht om dergelijke conflicten te beoordelen wanneer bijvoorbeeld een bisschop, die uit zijn ambt ontzet was, deze ontzetting betwistte en de materiële attributen van zijn functie (bezoldiging en beschikking over bisschoppelijk paleis) opeiste⁽⁵¹⁾. Ook de Belgische rechter is van oordeel dat enkel mag nagegaan worden of de bedienaar van de eredienst door de bevoegde overheid ontzet werd, en niet of de ontzetting opportuun was, of om gegronde redenen geschiedde. Bisschop Dumont had dit trouwens aangevoeld wanneer hij meedeelde: «dat hij de wetten van zijn land genoeg kende om voor de Rechtbank geen beroep te doen op theologische argumenten»⁽⁵²⁾.

Het is tevens de vraag of de rechter de grond van universitaire disciplinaire beslissingen mag controleren. In feite zal enkel de wegzending van de universiteit de getroffen zodanig schaden, dat een rechterlijke controle in aanmerking zou kunnen komen. Deze problematiek schijnt niet alleen het vroegst in de Verenigde Staten gerezen te zijn, maar is er nu nog het actueelst⁽⁵³⁾. Toen Miss Anthony bijvoorbeeld in de twintiger jaren het vierde jaar Economie aan de Syracuse University volgde, werd zij, zonder vermelding van enige reden, van de Universiteit weggezonden. Op haar eis ten minste te mogen weten wat haar ten laste gelegd werd, zodat zij zich hiertegen

zou kunnen verdedigen, antwoordde het bestuur dat het gerucht liep dat zij «geen meisje was zoals een Syracuse studente zou moeten zijn». In laatste aanleg besloot de rechter dat de universiteit haar beslissing een student weg te zenden niet motiveren moet en dat bijgevolg geen controle over de grond van de wegzending mogelijk was. Hieruit blijkt dat een gerechtelijke toetsing inzake de grond van disciplinaire maatregelen enkel mogelijk is wanneer een motivering voor de tuchtmaatregel gegeven wordt. Logischerwijze moet bijgevolg een motiveringsplicht aan de tuchtrechtelijke organen opgelegd worden, wil controle over de grond van het geschil mogelijk zijn⁽⁵⁴⁾. Heden wordt evenwel aanvaard dat een student niet arbitrair van de universiteit weggezonden mag worden. Het recht op universitaire onderwijs en het gevaar dat een student, die van een bepaalde instelling weggestuurd wordt, moeilijkheden zal hebben om in soortgelijke instellingen opgenomen te worden, maken een arbitraire aanwending van de disciplinaire bevoegdheid ongewenst⁽⁵⁵⁾. Dit kan evenwel tot gevolg hebben dat quasi-judiciële methoden in de tuchtprocedure worden aangewend (cfr. Stanford University, in de inleiding van dit artikel). De rechter, die controle over de disciplinaire maatregel van een universiteit zou moeten uitoefenen, zou evenwel slechts in laatste instantie de grond van het geschil mogen beoordelen. Het eigen oordeel van de universiteit moet immers zoveel mogelijk geëerbiedigd worden en de rechter bezit de mogelijkheid om andere elementen in de toepassing van het disciplinaire recht te toetsen, die enzelfde rechtsbescherming kunnen bieden en minder de autonomie van de instelling in de weg staan.

De wetten die het tuchtrecht van de professionele orden vestigen, verbieden de rechter trouwens om van de grond van het geschil kennis te nemen⁽⁵⁶⁾. Een inbreuk tegen de motiveringsplicht wordt trouwens zeer zelden door de rechter aanvaard, zodat ook geen onrechtstreekse rechterlijke controle over de grond van het geschil mogelijk is⁽⁵⁷⁾.

2°) Controle over de straftoemeting.

Elke vereniging bezit een fundamenteel recht om een lid uit de vereniging te sluiten⁽⁵⁸⁾. Maar van dit recht mag enkel een gebruik gemaakt worden wanneer geen andere mogelijkheid meer openstaat⁽⁵⁹⁾. Daar het disciplinaire orgaan echter bestaat uit leden, die een persoonlijk voordeel bij de veroordeling van het medelid of bij de handhaving van een zeker gedragspatroon bezitten, is een zekere vooringenomenheid niet uitgesloten tegen het lid wiens handeling gelaakt wordt. Bijgevolg zal, indien geen andere grond tot een gewenst rechterlijk ingrijpen leiden kan, als laatste middel een marginale toetsing van de straftoemeting wenselijk zijn⁽⁶⁰⁾.

Wanneer een tuchtstraf flagrant niet in verhouding staat tot de bedreven fout, kan de rechtbank deze maatregel ongeldig verklaren wegens rechtsmisbruik, fraude of inbreuk tegen wat in Duitsland de «offenbare Billigkeit» genoemd wordt⁽⁶¹⁾. Een andere mogelijkheid voor de eiser bestaat erin aan te voeren dat de straftoemeting tegen de openbare orde indruist⁽⁶²⁾. Of dat het disciplinaire orgaan een lid straffe wegens een zekere gedraging en een ander lid voor dezelfde gedraging in dezelfde omstandigheden ongestraft liet vrijuit gaan⁽⁶³⁾.

In feite is het probleem van de straftoemeting, en het probleem van de beoordeling over de grond van het geschil, enigszins te herleiden tot een bevoegdheidskwestie. Zo ook is het de associatie niet mogelijk om andere disciplinaire maatregelen dan de uitsluiting te treffen, wanneer deze niet door de statuten, het tuchtrechtlement of in een organieke wet vermeld staan⁽⁶⁴⁾. De Belgische

orden der advocaten, architecten en geneesheren mogen bijvoorbeeld enkel de volgende straffen opleggen: de waarschuwing, de censuur, de berisping, de schorsing en de schrapping⁽⁶⁵⁾. Andere sancties kunnen wegens bevoegdheidsoverschrijding ongeldig verklaard worden⁽⁶⁶⁾.

Het blijft tevens een open vraag of de vereniging naar Belgisch recht in haar statuten of huishoudelijk reglement zou kunnen bedingen dat de betaling van een zekere geldboete als disciplinaire sanctie zou kunnen opgelegd worden. Zolang er geen rechtsmisbruik van gemaakt wordt, is een dergelijk beding in Frankrijk en Duitsland geldig⁽⁶⁷⁾. In België daarentegen is het geldig aanwenden van de dwangsom uiterst beperkt⁽⁶⁸⁾. De bepaling dat de vereniging een boete als tuchtstraf zou kunnen opleggen, zou waarschijnlijk, op grond van een analogie met de dwangsom, ongeldig verklaard worden.

Er lijkt overigens een duidelijke degradatie te bestaan in de strengheid waarmee respectievelijk de orde der advocaten, deze der architecten en deze der geneesheren de tuchtstraffen toemeet en aldus de taak, hun door de wetgever opgedragen, met een verschillende ijver vervullen. Het zou de rechter evenwel niet passen om eventueel de straffoemeting te verzwaren. Zelfs al hebben de orden een quasi-publiekrechtelijke functie, hun autonoom beoordelingsvermogen moet door de rechter geëerbiedigd worden.

IV. Gerechterlijke controle over het formele tuchtrecht.

Reeds herhaaldelijk werd erop gewezen dat de rechter de principiële autonomie van de vereniging over het gebruik van haar disciplinaire bevoegdheid moet eerbiedigen. De gerechtelijke controle zou zich bijgevolg zoveel mogelijk op de procedure-aspect van de toepassing van het tuchtrecht moeten toespitsen, het element dat het best voor gerechtelijke toetsing vatbaar is, vermits het in strict juridische termen beoordeeld kan worden. Tevens is de procedure het aspect van het disciplinair recht waarvan de toetsing de autonomie van de vereniging het minst schaden zal en toch een billijke rechtsbedeling voor het ild garanderen kan. Bovendien is het formeel of het proceduraal tuchtrecht minder verbonden met de eigen autonome beoordelings-sfeer van de vereniging dan het materiële tuchtrecht.

Een onderscheid dient gemaakt te worden tussen de verenigingen die zelf een proceduraal tuchtrecht vastgelegd hebben en dezen waar geen eigen formeel tuchtrecht gearticuleerd werd.

In de statuten en tuchtreglementen van verenigingen worden soms procedurele principes neergelegd, zoals bijvoorbeeld een onderzoek naar de feiten, een oproepen tot verschijnen voor de tuchtraad, een voorafgaandelijk meedelen van de aanklacht, een rechtspleging op tegenspraak, een motiveringsplicht, een betekening van de beslissing en een toekennen van de mogelijkheid van hoger beroep. De rechtbanken, die tuchtmaatregelen van dergelijke verenigingen moeten onderzoeken, zullen bijgevolg de gevolgde procedure aan de essentiële procedurele bepalingen, die de vereniging voorop gesteld had, moeten toetsen⁽⁶⁹⁾. Bij de orde der architecten, der advocaten en der geneesheren wordt bijvoorbeeld in de tuchtregeling impliciet of uitdrukkelijk bepaald dat de judiciële controle zich uitstrekt tot de « op straffe van nietigheid voorgeschreven formaliteit (cfr. noot nr. 56).

Het proceduraal tuchtrecht, door de associatie gearticuleerd, schept evenwel niet enkel rechten voor het lid tegen wie een tuchtmaatregel overwogen wordt, maar het schept ook de verplichting voor hem om zekere vormvereisten na te leven. De rechter zal ook weigeren om een disciplinaire maatregel te beoordelen, vooraleer de « interne rechtsmiddelen », door de tuchtprocedure voor-

zien, uitgeput zijn⁽⁷⁰⁾. Anderzijds moet het bestrafte lid ook beroep tegen de disciplinaire beslissing aantekenen in de door de procedurebepalingen voorgeschreven termijn⁽⁷¹⁾. De lege ferenda zou een judicieel onderzoek naar de niet-naleving van de vooraf-bepaalde procedure misschien evenwel moeten beperkt worden tot de gevallen waar de beweerde inbreuk tegen de substantiële vormen van aard is om de uiteindelijke disciplinaire beslissing te kunnen beïnvloeden. Wanneer echter de schuld van het lid reeds onomstotelijk vaststaat of, door omstandigheden, het niet-naleven van de procedurele verplichting de uiteindelijke beslissing van de tuchtorganen helemaal niet kon beïnvloeden, zou men, m.i., terecht kunnen aanvoeren dat het beroep op de rechter om de tuchtmaatregel op zijn procedurele gronden te toetsen, in hoofde van het lid een vorm van rechtsmisbruik betekent⁽⁷²⁾. Zonder nadeel voor de rechtsbescherming van de leden zou zo immers de sociologische autonomie van de vereniging boven haar juridisch kader verkozen worden.

De judiciële controle inzake het formele tuchtrecht zou zich evenwel niet mogen beperken tot de naleving van de bepalingen neergeschreven in statuten of tuchtreglementen, wanneer deze de leden geen « minimum procedurele waarborg » zouden verlenen. Wanneer de vereniging een formeel tuchtrecht gearticuleerd heeft, mag dit immers enkel een verhoogde verplichting voor de vereniging uitmaken: het zou onlogisch zijn te aanvaarden dat de vereniging daardoor zou kunnen ontkomen aan de procedurele minimum verplichting die vereniging, zonder vooraf-bepaalde tuchtprocedure, zouden moeten nakomen (cfr. infra).

Wanneer een vereniging geen procedurele bepalingen bezit of wanneer aangevoerd wordt dat de vooraf-bepaalde vormen niet beantwoorden aan de vereiste « minimum procedurele waarborg », rijzen vaak netelige problemen. In hoeverre mag een rechter een opgelegde tuchtmaatregel nietig verklaren omdat billijke procedurele vormen miskend werden, ondanks het feit dat de leden bij hun aansluiting aan de vereniging nooit de verzekering gekregen hebben dat een zekere billijke procedure inzake disciplinaire maatregelen gevolgd zou worden?

Wat kerkelijke disciplinaire maatregelen betreft, zal de rechter meestal huiverig staan tegenover een toetsing van de gevolgde procedure aan een « minimum procedurele waarborg ». Een religieuze gemeenschap lijkt immers innig verweven met een dogmatisch gebaseerde onderdanigheid aan het kerkelijk gezag. Een judiciële controle naar het al-dan-niet verlenen van deze waarborg dreigt bijgevolg tot een inmenging in het religieuze dogma te leiden en zou buiten de bevoegdheid van de rechter liggen⁽⁷³⁾. Wat de uitsluiting van een werkend lid in een V.Z.W. betreft, werd door de wet aan de rechter enkel de bevoegdheid gegeven om na te gaan of de uitsluiting met de door de wet voorgeschreven meerderheid geschiedde⁽⁷⁴⁾. Buiten deze specifieke gevallen past het evenwel dat de rechter de disciplinaire beslissing toetst naar de mate waarin « de vrijheid van verdediging » geëerbiedigd werd en een faire procedure gevolgd werd⁽⁷⁵⁾. Theoretisch kan men deze verplichting op verschillende gronden baseren. Men kan aanvoeren dat de overeenkomst, die tussen het lid en de vereniging gesloten werd bij de toetreding, moet geïnterpreteerd worden als bevattende een minimum disciplinaire procedurele waarborg⁽⁷⁶⁾. In de Verenigde Staten wordt tevens aanvaard dat de « due process » clause, en in Duitsland wordt aangenomen dat de « Grundrechte », door een lid zouden kunnen ingeroepen worden tegen de vereniging die van haar disciplinaire bevoegdheid misbruik gemaakt heeft tegen dit lid wanneer die vereniging een quasi-publieke functie vervult. Een analoge redenering zou tevens in het Belgisch rechtssysteem kunnen gelden (cfr. noot nr. 24).

Of men kan aanvoeren dat de natuurwet of de billijkheid eisen dat een *faire procedure* door de vereniging wordt nageleefd⁽⁷⁷⁾. Of dat het «gemeen recht» zulks voorschrijft⁽⁷⁸⁾.

Waaruit zou een dergelijke «minimum procedurale waarborg» evenwel dienen te bestaan? Een gradatie is denkbaar met langs de ene zijde een totaal ontkennen van enige procedurale verplichting vanwege de associatie tegenover het te sanctioneren lid en langs de andere kant een procedure die volledig gecopieerd is van het strafproces⁽⁷⁹⁾. Ergens tussenin ligt het na te streven model. Essentieel lijkt het dat er een voorafgaand onderzoek geschiedt, dat de beschuldigde vooraf kennis krijgt van hetgeen hem ten laste gelegd wordt, zodat hij zijn verdediging kan voorbereiden, dat hij door onbevooroordeelde rechters verschijnt, dat hij zich tegen de beschuldigingen verdedigen kan, dat de tuchtmaatregel gemotiveerd wordt en dat deze hem medegedeeld wordt⁽⁸⁰⁾. Deze «minimum procedurale waarborg» moet evenwel eerder soepel opgevat worden. Het lijkt ongewenst dat men voor deze elementen de bepalingen en regelingen van het strafproces zou overnemen; een soepele aanpassing van deze elementen aan de feitelijke omstandigheden en de aard der vereniging is aanbevolen⁽⁸¹⁾. De concrete uitwerking van de vereisten die deze algemene principes inhouden, moet trouwens bepaald worden in het licht van de sociale en juridische dimensie van de vereniging, de aard van het geschil, de mogelijke schade die medeleden, enz... Trouwens lijkt het ook niet aangewezen andere elementen van het strafproces (bekwaamheid te getuigen, eed, verplicht verwijzen naar artikelen van de «deontologische codex» enz.) over te nemen voor de procedure in tuchtzaken. De «minimum procedurale waarborg» voor tuchtmaatregelen immers is eerder analoog met de verplichting voor arbiters om een *faire procedure* te volgen, ook al werd daarover niets in de arbitrage-overeenkomst vermeld⁽⁸²⁾.

V. Vormen van rechterlijk herstel.

Wanneer de rechter de bevoegdheid van de disciplinaire overheid en de naleving van de procedurale vereisten onderzocht heeft, en de tuchtmaatregel naar de juiste toepassing, indien nodig, van het materiële recht getoetst heeft, bestaat de mogelijkheid dat blijkt dat de disciplinaire maatregel ongeldig genomen werd. Welke herstelmaatregelen kunnen dan door de rechtbank bevolen worden?

Het antwoord op deze vraag hangt evenwel af van het karakter van de vereniging en de aard der schade die aan het lid toegebracht werd.

Overheerst in de associatie het juridisch element, zoals bijvoorbeeld bij de verplichte verenigingen zoals de beroepsorden, dan zal de rechter, die oordeelt dat de tuchtmaatregel ongeldig genomen werd, vaak bevelen dat deze ongedaan gemaakt moet worden. De voorziening in Cassatie schorst overigens de tuchtmaatregel, door de orden genomen, zodat het ongedaan maken van de tuchtmaatregel vaak een voldoende herstel betekent.

Wanneer de vereniging daarentegen een sterk persoonlijk karakter bezit kan het intrekken van de getroffen tuchtmaatregel voor het gesanctioneerde lid soms geen volwaardig herstel uitmaken. Een toekennen van schadevergoeding, door de vereniging aan het lid te betalen, zou in dergelijk geval een gepast herstel betekenen. Uit het resultaat van de gerechtelijke toetsing zal reeds de fout van de vereniging blijken. De benadeelde moet evenwel nog de door hem opgelopen schade bewijzen, om wegens de onrechtmatig genomen tuchtstraf vergoed te worden⁽⁸³⁾.

Gebeurlijk zou het lid, tegen wie een onrechtmatige disciplinaire maatregel genomen werd, de leden van het tuchtorgaan, die deze maatregel uitspraken of bevestigden, persoonlijk moeten kunnen aansprakelijk stellen, wanneer dezen zich schuldig gemaakt hebben aan een klaarblijkelijke overschrijding van hun bevoegdheid of wanneer zij in een grove mate aan hun verplichtingen tegenover het lid zijn tekort geschoten⁽⁸⁴⁾.

Besluit.

Zelfs al overheerst het juridische element in de vereniging (zoals bijv. bij de beroepsorden het geval is), is de vereniging, als sociologisch fenomeen, niet volledig tot een juridische structuur te herleiden. Een grote disciplinaire autonomie moet bijgevolg aan de associatie toegekend worden. Waar nodig moet de uitoefening van de disciplinaire bevoegdheid evenwel voor gerechtelijke controle vatbaar zijn. Deze controle zou echter eerder moeten bestaan uit een toetsen van de getroffen beslissing aan de disciplinaire bevoegdheid van de vereniging en aan het procedurale tuchtrecht, dan dat het zou moeten resulteren in een onderzoek inzake de grond van het disciplinaire geschil en de straftoemeting. Op deze wijze zullen zowel de autonomie van de vereniging als de rechten en belangen van de leden best beschermd worden.

H. VAN HOUTTE,
Assistent K.U.L.
Advocaat.

(1) Zie L. Fuller, *Two Principles of Human Association*, Nomos deel XI (1969), p. 3-23.

(2) *Time* 17 januari 1972, p. 34.

(3) In Japan leidde het erkennen van juridische relaties overigens tot een verdwijnen van de mediatie als oplossingspatroon voor conflicten daar de maatschappelijke wederzijdse afhankelijkheid tussen de leden van de gemeenschap gedeeltelijk verdween. Zie D. Henderson, *Conciliation and Japanese Law*, 2 delen, Seattle 1965.

(4) D. Silverman, *The Theory of Organisation*, London 1970, p. 8 e.v..

(5) Het recht een lid uit te sluiten behoort tot de essentie zelf van het verenigingsleven. Het is irrelevant of de vereniging de rechtspersoonlijkheid bezit (Bundesgerichtshof 27 februari 1954, BGHZ 13, 5). A fortiori was, in de gegeven hypothese, gerechtelijke controle zeker niet uitgesloten wanneer de universiteit de professor zonder enig voorafgaand onderzoek had afgedankt.

(6) J. Brethe de la Gressaye en A. Légal, *Le pouvoir disciplinaire dans les institutions privées*, Parijs, 1938, p. 462.

(7) Zie hierover *Judicial control of actions of private associations*, 76 Harvard Law Review 985-1100 (1963), p. 990 e.v.. Het weigeren van lidmaatschap van een vereniging, alhoewel dit analoge problemen stelt, valt buiten het bestek van deze studie.

(8) J. Brethe en A. Légal, o.c., p. 152.

(9) L. Fuller, art. cit., p. 8-9. In de vereniging, die het echtpaar uitmaakt, wordt trouwens ook enkel van familiaal-rechtelijke rechten en plichten gesproken wanneer de verhouding tussen de echtgenoten spaak loopt.

(10) Volgens Fuller is het tempo van het invoeren van het juridische kader in een associatie steeds versnellend eenmaal een begin van institutionalisering ingetreden is (L. Fuller, art. cit., p. 13).

(11) Zie bijvoorbeeld de wet betreffende de inrichting van het universitair onderwijs door de Staat van 28 april 1953, art. 60.

(12) J. Brethe en A. Légal; o.c., p. 110; J. Huguet, *Du droit pour les associations d'exclure un de leurs membres*, Lyon 1929, p. 20-22.

(13) Zie bijvoorbeeld G. Van Dievoet, *Professioneel Recht van de advocaat*, T.P.R. 1968, p. 249-269; F. Payen en G. Duvau, *Les règles de la profession d'avocat*, Parijs 1966.

(14) Geneesheren: wet van 25 juli 1938; architecten: wet van 26 juli 1963. Voor het tuchtrecht van de architecten, zie A. Delvaux, *Traité juridique des Bâtisseurs*, Brussel 1968, p. 445-461; voor de geneesheren, zie J. Rijckmans en R. Meert - van de Put, *Les droits et les obligations des médecins*, deel II, Brussel 1972, p. 298-320.

In dit artikel wordt enkel het tuchtrecht van de professionele orden der architecten, advocaten en geneesheren be-

sproken. Alhoewel andere professionele orden ook een eigen tuchtrecht bezitten, leken deze drie orden representatief te zijn.

(15) Geneesheren: K.B. 16 nov. 1967 en 6 febr. 1970; architecten: wet 26 juli 1963.

(16) Beroep tegen de beslissingen der provinciale tuchtraden der geneesheren moet tijdig ingesteld worden: Cass. 13 oct. 1969, Pas. 1970, 1, 137. Deze regel wordt ingegeven door het belang dat beide partijen bij rechtszekerheid hebben.

(17) Over het tweede cabinet: Cass. 10 mei 1965, R.W. 1965-1966, k. 680; Cass. 16 april 1962, Pas. 1962, 1, 915; Cass. 23 mei 1962, R.W. 1966-1967, k. 738; Cass. 13 oct. 1969, Pas. 1970, 1, 137.

Over de vraag of de inschrijving in de orden aan bepaalde voorwaarden mag onderworpen worden: Cass. 19 jan. 1972, J.T. 1972, p. 223; Cass. 21 jan. 1972, R.W. 1971-1972, k. 1649.

(18) Zie bijvoorbeeld art. 3, 4, 16 en 17 van het «*Règlement van de Architecten*».

(19) M. Behaegel en A. De Caluwé, *Commentaar*, p. 31-32.

(20) Zie bijvoorbeeld stelling van eiser in Cass. 23 sept. 1968, R.W. 1968-1969, k. 1259.

(21) Cass. 23 juni 1970, nog niet gepubliceerd. Zie tevens document nr. 62, Kamer van Volksvertegenwoordigers, zitting 1971-1972.

(22) Zie *Officieel Tijdschrift van de Orde der Geneesheren*, nr. 20, p. 105.

(23) Cfr. Cass. 29 jan. 1951, J.T. 1951, 296; Cass. 17 maart 1952, R.W. 1952-1953, k. 57; Rb. Brussel 9 juli 1957, J.T. 1957, 517; Raad van de Orde der Advocaten Antwerpen 11 dec. 1950, R.W. 1950-1951, k. 959.

(24) Bijv. gelijkheid voor de wet, vrijheid van meningsuiting, motiveringsplicht voor de uitspraak, rechten van de verdediging, enz... Deze rechten zijn analoog met de rechten door de grondwet en het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens toegekend. Deze rechten zijn immers een «*Gebot der natürlichen Gerechtigkeit*» (Meyer-Cording, *Die Vereinstrafe*, § 16, 5). Art. 94 van de grondwet (mbt. uitzonderingsrechtbanken) kan evenwel niet tegen de bevoegdheid van de tuchtorganen ingeroepen worden (cfr. BGH 26 februari 1959, N.J.W. 1959, 982).

Over deze ganse problematiek: F. Brecher, *Grundrechte im Betrieb*, Festschrift H.C. Nipperdey, deel II, München, 1965, p. 29-54.

(25) De Raad van State is immers onbevoegd om zich over de tuchtmaatregelen van verenigingen uit te spreken. Cfr. R.v.S. 15 juni 1956, J.T. 1956, 439; R.v.S. 17 jan. 1961, Arr. en Besl. 1961, 67. Zie evenwel voor Frankrijk: Conseil d'Etat 15 febr. 1963, Gaz. Pal. 1963, 11.49.

(26) De disciplinaire bevoegdheid kan ook beschouwd worden als de rechten, en het naleven van de disciplinaire vormen als de plichten, van de vereniging, ontsproten uit de overeenkomst tussen de vereniging en het lid, bij de toetreding gesloten (cfr. R. Van Lennep, *Handboek voor het disciplinaire recht*, Leuven 1963, p. 20-22; J. Hugué, o.c., p. 25-32).

Voor de theorieën in het Angelsaksische recht: *Judicial control of actions of private associations*, 76 Harvard Law Review 985-1100 (1963), p. 998-1005.

(27) Vergelijk met het begrip van «*Behoorlijk Bestuur*» uit het Nederlandse administratieve recht.

(28) «*Le pouvoir de juger étant d'ordre public, et les parties ne pouvant par leurs conventions déroger à la compétence des Tribunaux, que sous les conditions prescrites par la loi*». Frans Cass. 18 juni 1872, Dal. 1872, 1, 172. Zie tevens Reichsgericht 10 oct. 1912, RGZ 80, 189.

(29) Ook al had de leden rechtspersonen (BGH 26 febr. 1959, N.J.W. 1959, 982).

(30) Zie J. Brethe en A. Légal, o.c., p. 322-328. Inzake het verenigingsdoel, cfr. Reichsgericht 25 juni 1935, RGZ 148, 225; inzake de «*Standesmoral*», cfr. Reichsgericht 20 dec. 1923, RGZ 107, 386.

(31) Advocaten: *Gerechtigd Wetboek art. 456*; architecten: wet 26 juni 1963, art. 19; geneesheren: K.B. 10 nov. 1967, art. 6.

(32) K.B. 10 nov. 1967, art. 19 (geneesheren).

Op grond van dit artikel was het onmogelijk om, enkele maanden terug, tuchtraffen op te leggen aan geneesheren omdat zij een «*maoïstische ideologie*» aankleefden. Wel werd tegen hen een mindere straf uitgesproken omdat het hen aan de gepaste eerbied tegenover de professionele organisatie zou ontbroken hebben.

(33) Alhoewel men geen disciplinaire maatregel oplopen kan wegens een politieke overtuiging (Cass. 4 febr. 1952, Pas. 1952, 1, 310), bleek een tuchtmaatregel toch gerechtvaardigd wanneer deze politieke overtuiging tot een veroordeling wegens een politiek misdrijf geleid had (Cass. 26 jan. 1953, 1, 397).

(34) Een analoog probleem rijst wanneer de rechter een oordeel vellen moet over de al-dan-niet gerechtvaardigde eenzijdige verbreking van een arbeidsovereenkomst wegens «*zwaarwichtige redenen*». In principe moeten deze redenen inbreuken zijn op verplichtingen uit de contractuele verhouding ontstaan en kunnen bijgevolg fouten, buiten deze

contractuele sfeer begaan, nooit een onmiddellijk ontslag rechtvaardigen. De rechtspraak breidde evenwel de «*ernstige redenen*» uit tot bepaalde privé-gedragingen, die zo bekend zijn dat zij een inbreuk op de contractuele verplichtingen uitmaken. De rechters aanvaarden immers dat in elke overeenkomst impliciet bedongen wordt dat privé-gedragingen de goede gang van zaken in de contractuele sfeer niet mogen hinderen. Zo bijvoorbeeld werd het als een ernstige reden aanzien dat een leerkracht van een religieuze instelling met een burgerlijk gescheiden man huwde (Werkrechtensraad Bergen, 15 sept., 1956, *Tijdschrift voor Sociaal Recht* 1958, p. 252) of dat een werknemer van een katholieke onderneming aan een door deze instelling om religieuze redenen verboden betoging deelnam (Hrb. Leuven 19 jan. 1934, Pas. 1934, 11, 126).

(35) Cass. 26 april 1954, R.W. 1953-1954, k. 1805 (mbt. apotheker die officina in buurt van collega opricht). Zie tevens Cass. 13 mei 1952, R.W. 1952-1953, k. 271.

(36) Zo mag een ex-stagiair geen onmiddellijke concurrentie aan zijn ex-stage-meester aandoen; bijvoorbeeld door, wat de apothekers betreft, zich in de onmiddellijke buurt van deze laatste te vestigen, of, wat de advocaten betreft, door gevestigde cliënten van deze laatste weg te kappen.

(37) Bijvoorbeeld, bij een hiërarchisch gestructureerde kerkgemeenschap berust de disciplinaire bevoegdheid bij de hiërarchisch hogere en niet bij de gemeenschap van gelovigen (Luik 22 maart 1883, Pas. 1883, 11, 157). Bij een V.Z.W. berust het uitsluitingsrecht van een werkend lid bij de algemene vergadering (Wet 27 juni 1921, art. 12).

(38) J. Brethe en A. Légal, o.c., p. 380-382.

(39) Wanneer één der partijen zich met het tuchtrecht over de andere partij belast heeft, nl. wanneer «*ernstige redenen*» een eenzijdige verbreking van de arbeidsovereenkomst zouden moeten rechtvaardigen, is de tuchtrechter en de andere partij dezelfde persoon. Een volledige gerechtelijke controle over de grond van het geschil wordt in dit geval aanvaard. Bij een disciplinaire maatregel door een vereniging uitgesproken liggen deze verhoudingen theoretisch wel helemaal anders, maar bestaat er in werkelijkheid wel een zekere analogie. Tegen het lid worden tuchtmaatregelen overwogen omdat zijn handelswijze een inbreuk tegen de abstract-geformuleerde deontologie uitmaakt, maar in feite gaat het vaak om een handelen tegen een bepaalde beroepsgenoot of tegen de beroepsgemeenschap. Wanneer dan de tuchtrechters beroepsgenoten zijn, die rechtstreeks of onrechtstreeks door de handeling getroffen worden, zijn de voorwaarden niet altijd vervuld voor een objectieve beoordeling, met inachtneming van ieders standpunt.

(40) *Handelingen van de Apostelen*, Hst. 18, 12-16.

(41) Zie bijv. K. Dorren, *Op de grens van recht en theologie*, Nederlands Juristenblad 1954, p. 709-714, p. 711 en de aldaar geciteerde rechtspraak.

(42) Wat Nederland betreft: Hoge Raad 12 juni 1953, Nederlandse Jurisprudentie 1954, p. 1.

(43) Zie bijv. Beroep Luik 31 maart 1949, J.T. 1949, p. 409 met noot P. Van Coppenolle. Het Hof vermeed zich in te laten met een vete tussen twee fracties van de «*Antoinisten*», de grondwettelijke Scheiding tussen Kerk en Staat inroepend.

(44) Voor de Common Law: *Judicial intervention is disputes over the use of church property*, 75 Harvard Law Review 1142-1186 (1961); voor Nederland: K. Dorren, art. cit., Nederlands juristenblad 1954, p. 709-714.

(45) Zie bijvoorbeeld *Attorney General ex rel. Mander v. Pearson*, 36 Eng. Rep. 135 (Chancery 1817).

(46) *General Assembly of Free Church of Scotland v. Overtown*, 1904 A.C. 515 (Schotland).

(47) *Craigdallie v. Aikman*, 4 Eng. Rep. 435 (1820) (Schotland).

(48) Ook al had dit bijvoorbeeld tot gevolg dat de St.-Nicolas Cathedral van New York, tegen de wens van de meerderheid der Amerikaanse Russisch-Orthodoxen in, en te midden van de «*heksenjacht*», aan de, door de Sovjets gecontroleerde, Russische Kerk toegewezen werd, zelfs ondanks het feit dat deze Kerk «*an extension or implementation of russian foreign policy*» was. Zie hierover de twee Supreme Court beslissingen: *St. Nicolas Cathedral v. Fedchenkoff*, 344 U. S. 94 (1952); *Kreshik v. St. Nicolas Cathedral*, 363 U. S. 190 (1960).

Voor de Engelse oplossing voor intra-kerkelijke conflicten: «*The Court of Ecclesiastical Causes Reserved*»: cfr. W.E. Wade en G. Phillips, *Constitutional Law*, London 1971, p. 475.

(49) «*Wanneer in een Kerkgenootschap een minderheid zich van de meerderheid losmaakt, is het niet voor twijfel vatbaar dat het oude Kerkgenootschap blijft voortleven in de meerderheid, ook dan als de zuivere leer door de minderheid wordt beleden, omtrent welke vraag het de Recher niet vrij staat een beslissing te nemen*» (Rb. Leeuwarden 3 nov. 1927, en de rechtspraak geciteerd in R. Kranenburg, *Nederlands Staatsrecht*, Haarlem 1958, p. 506).

(50) Zie bijv. Frans Cass. 18 juli 1881, Dalloz 1881, 1, 377

inzake een juffrouw Renauld die aanvoerde dat zij als kloosterzuster uit de orde gestoten werd opdat zij niet onderhouden zou moeten worden tijdens haar ziekte. De «Père Spirituel» en de Zuster Overste hadden evenwel aangevoerd dat zij haar kloostergeloften niet naleefde. De rechters van Cassatie werden als volgt geadviseerd: «Non, Messieurs, la Justice des Tribunaux n'a point à apprécier si la vertu de telle professe est suffisamment solide pour satisfaire à la règle monastique, si la piété est suffisamment sûre et sincère; si les vœux de pauvreté, de chasteté et d'obéissance sont suffisamment remplis; si son dévouement au service des malades ou des pauvres est aussi absolu que l'exigent les règles de son ordre. Et lorsque nous avons lu le jugement et l'arrêt attaqué, nous n'avons pas hésité à penser qu'ils avaient eu raison de déclarer qu'ils n'avaient rien à apprécier».

(51) Brussel 9 april 1884, Pas. 1884, III, 126, Bisschop Dumont van Doornik werd door een Pauselijk Decreet uit zijn ambt ontzet en een opvolger werd door de paus benoemd. Dumonts eis was dat de effecten van het bisdom, die bij het uitbreken van de heibel in aller ijl naar de Verenigde Staten waren gevoerd, teruggegeven zouden worden, dat het bisschoppelijk paleis verzegeld zou worden en dat de Staat zijn vergoeding zou voortbetalen. De rechtbank ging evenwel op deze eisen niet in, daar Dumont, uit zijn ambt ontzet, recht noch bevoegdheid bleek te bezitten om te eisen wat zijn vroegere functie hem enkel als bewaarnemer toekende. De rechter steunde zich evenwel niet enkel op de hiërarchische structuur van de Kerk (juridisch kader), maar tevens op een sociologisch element, het gevoelen van samenhang: «Et que, depuis l'apparition de la bulle de 1880, il n'est plus un fidèle du Diocèse de Tournai qui le considère encore comme son pasteur». (p. 129).

Zie tevens m.b.t. gebruik van pastorijs, Scheidsrechter, Hooi, 16 nov. 1905, Pas. 1906, III, 73.

Zie ook noot nr. 37 en nr. 43.

(52) Brussel 9 april 1884, Pas. 1884, III, 126, p. 129.

(53) Cfr. *John B. Stetson University v. Hunt*, 102 So. 637 (1924); *Barker v. Bryn Mawr College*, 278 Pa. 121 (1927); *Anthony v. Syracuse University*, 231 N. Y. Supp. 435 (1928).

Zie tevens *Private Government on Campus*, 72 Yale Law Journal (1963) 1362-1410; *Some thought on University Disciplinary Proceedings*, 54 California Law Review (1966), 87.

In België gaf de weigering van L. Maertens aan de K.U.L. geen aanleiding tot een beroep op de rechter (*De Standaard* 12 nov. 1968).

(54) Wat de analogie betreft met het Hof van Cassatie, cfr. J. Herbots, Cassatie wegens motiveringsgebreken T.P.R. 1972, p. 1-26.

(55) Om een arbitraire toepassing van de disciplinaire bevoegdheid te vermijden, werden in de onderwijsinstellingen tuchtprocedures opgesteld. (K.U.L.: cfr. *De Standaard* 12 nov. 1968; Rijksuniversiteiten, wet 28 april 1953, art. 17 en 60).

(56) Het Hof van Cassatie, dat zich niet over feitenkwesties uitspreekt, is de enige burgerlijke rechtbank, die de tuchtmaatregelen, uitgesproken door de Orde der advocaten, beoordelen mag (Gerechtigd Wetboek art. 477). Meer expliciet vermelden de wetten die het tuchtrecht over architecten en geneesheren vestigen: «De door de raad van beroep gewezen eindbeslissingen kunnen... voor het Hof van Cassatie worden gebracht wegens overtreding van de wet of schending van de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen» (respectievelijk art. 33 wet van 26 juni 1963 en art. 23 K.B. 10 nov. 1967).

De rechtbank mag zich trouwens steunen op het onderzoek dat tijdens de disciplinaire procedure in de vereniging geschiedde en moet niet zelf de feiten onderzoeken: Frans Cass. 19 nov. 1952, J.T. 1953, p. 499.

(57) De loutere vermelding van een strafvordering kan een voldoende motivering zijn om een inbreuk tegen de deontologie te aanvaarden (Cass. 22 febr. 1954, Pas. 1954, I, 550).

(58) J. Huguet, o.c., p. 40-47. Contra evenwel Rb. Seine 4 april 1927, Dalloz 1927, II, 164.

(59) Zie BGH 17 febr. 1955, BGHZ 16, 317.

(60) Alhoewel het probleem zich wel enigszins anders stelt m.b.t. betwisting van erelonen, geldt ook voor dit laatste gerechtelijke toetsing. Art. 17, 31 en 32 van de wet van 26 juni 1963 wekken de valse indruk dat dit, wat de architecten betreft, niet het geval zou zijn. Geen enkel arbitragebeding kan evenwel een gerechtelijke controle helemaal uitsluiten.

(61) R. Van Lennep, o.c., p. 113; Frans Cass. 18 juni 1881, Dalloz 1881, I, 377; J. Huguet, o.c., p. 15. Een inbreuk

tegen de «offenbare Billigheid» heeft plaats wanneer de onrechtvaardigheid zodanig is, dat zij voor een onbevooroordeelde derde in het oog springend is (Rechtsgericht 20 dec. 1923, RGZ. 107, 386; BGH. 4 oct. 1956, BGHZ 21, 370; BGH 20 april 1967, BGHZ 47, 381).

(62) Rb. Seine 16 febr. 1926, Sirey 1926, 2, 113.

(63) BGH 20 april 1967, BGHZ 47, 381.

(64) Reichsgericht 1 juli 1929, RGZ 338, 340; BGH 4 oct. 1956, BGHZ 21, 370, 373; BGH 26 febr. 1959, N.J.W. 1959, 982, 984.

(65) Advocaten: Gerechtigd Wetboek, art. 460; architecten: wet 26 juni 1963, art. 21; geneesheren: K.B. 10 nov. 1967, art. 16.

(66) Cass. 8 jan. 1951, Pas. 1951, I, 274. Voor een soepelere toepassing van de tuchtrechtelijke bevoegdheid: J. Brethe en A. Légal, o.c., p. 186-191.

Dezelfde stricte opvatting geldt evenwel ook in het Belgische recht m.b.t. de inschrijving bij de Orde: Cass. 19 jan. 1972, J.T. 1972, 223; Cass. 21 jan. 1972, R.W. 1971-1972, k. 1649.

(67) Voor Duitsland, zie BGH oct. 1956, BGHZ 21, 370; BGH 26 febr. 1959, N.J.W. 1959, 982: Die Grenze des Zulässigen wird überschritten wenn die angedrohte Strafe den Boden des Privatrechts verlässt, insbes. wenn sie eine diskriminierende Strafe, ein Unwerturteil, und nicht bloss ein wirtschaftlicher Nachteil, eine privatrechtliche Sanktion, sein soll» (p. 983). Voor Frankrijk: J. Brethe en A. Légal, o.c., p. 199.

(68) H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, deel III, nr. 160-164.

(69) Zie noot Beudant onder Seine 4 april 1927, Dalloz 1927, II, 164; BGH 26 februari 1959, N.J.W. 1959, 982. Wanneer men aanvaardt dat het tuchtrecht op een soort contractuele verhouding tussen het lid en de vereniging berust, is het naleven van de vooraf bepaalde procedurevormen analoog met het naleven van contractuele verplichtingen. Wanneer men de vereniging daarentegen ziet als een «instelling», die een «fiduciary duty» tegenover haar leden bezit, kan men de procedure ook als een deel van deze «duty» beschouwen, die door de vereniging gearticuleerd werd. Zie voor de analogie m.b.t. de arbitrale procedure: J. Robert, *Arbitrage civil et commercial*, Parijs 1967, nr. 257.

(70) Dit beginsel blijkt analoog met het «uitputten der interne rechtsmiddelen» als voorafgaande vereiste om een beroep te doen op een internationale rechtsmacht of op diplomatieke bescherming. Ook bestaat er analogie met de principiële verplichting tot naleving van de arbitrageovereenkomsten, vooraleer met de beslechting van het geschil aan de rechter kan voorleggen.

Zie Cass. 13 oct. 1969, Pas. 1970, I, 137.

(71) Cass. 13 oct. 1969, Pas. 1970, I, 137.

(72) Reichsgericht 19 juli 1943, RGZ 171, 205, 208. Contra evenwel de meerderheid der U.S.-beslissingen (76 Harvard Law Review 985, p. 1022-1025 cfr. supra). Voor Frankrijk: zie J. Brethe en A. Légal, o.c., p. 475.

(73) Cfr. supra. Zie tevens 76 Harvard Law Review, 985-1100, p. 1027.

(74) Wet van 27 juni 1921, art. 12. Zie tevens Gent 10 juni 1953, J.T. 1955, 366.

(75) Zie bijvoorbeeld: Rb. Seine 16 febr. 1926, Sirey 1926, 2, 113; Reichsgericht 19 juli 1943, RGZ 171, 205; *Missouri ex rel. Hurwitz v. North*, 271 U.S. 40 (1926).

(76) Judicial control, art. cit., p. 1027.

(77) BGH 26 febr. 1959, N.J.W. 1959, 982.

(78) J. Brethe en A. Légal, o.c., p. 433.

(79) Voor een voorbeeld van de eerste hypothese: zie *Anthony v. Syracuse University*, noot nr. 53. Voor een voorbeeld van een tuchtprocedure die als een quasi-strafproces opgevat werd, zie noot nr. 2.

(80) J. Huguet, o.c., p. 80-90.

(81) Deze mening wordt gedeeld door de rechtbanken die zich over het probleem hebben uitgesproken: zie bijv. m.b.t. mededelen van de feiten: Rb. Seine 1 mei 1914, Dalloz 1917, II, 96; m.b.t. het toekennen van een recht op verdediging: BGH 26 febr. 1959, N.J.W. 1959, 982; m.b.t. motiveringsplicht: Cass. 22 febr. 1954, Pas. 1954, I, 550.

Daarom is het des te verwonderlijker dat de tuchterspraak van de orde der architecten zo sterk naar het strafproces georiënteerd is. Zie bijv. verzamelde rechtspraak in *Officieel Tijdschrift van de Nationale Raad van de Orde der Architecten*, nr. 1, p. 51-55.

(82) Judicial control, art. cit., p. 1027-1028.

(83) J. Brethe en A. Légal, o.c., p. 507-519.

(84) Zie wat de persoonlijke aansprakelijkheid van de arbiters betreft: A. Bernard, *L'Arbitrage volontaire en droit privé*, Brussel 1937, nr. 360-368.

DE AMERIKAANSE HOGLERAAR HOHFELD († 1917) EN HET BELGISCHE HOF VAN CASSATIE OVER OVEREENKOMSTEN TER BEDE

1. In een arrest van 17 maart 1972, in de lopende jaargang van dit weekblad gepubliceerd (kol. 1777 e.v.), maakt het Hof van Cassatie een duidelijk onderscheid tussen een huurovereenkomst, meer bepaald een handelshuurovereenkomst, en een overeenkomst waarbij de eigenaar van een onroerend goed aan een ander tegen betaling de bezetting ter bede (*à titre précaire*) van dat goed toestaat. Het hof definieert beide contracten als volgt: overeenkomstig art. 1709 B.W. is de huurovereenkomst een contract «waarbij de ene partij zich verbindt om de andere het genot van een zaak te doen hebben gedurende een zekere tijd en tegen een bepaalde prijs, die de laatstgenoemde zich verbindt te betalen»; typisch voor een contract strekkende tot bezetting ter bede is daarentegen dat de eigenaar «zich niet verbonden heeft om (de nemer) het genot van de goederen te doen hebben gedurende een zekere tijd maar hem slechts de bezetting ter bede van het goed heeft toegestaan en zich het recht heeft voorbehouden om op ieder ogenblik over het goed te kunnen beschikken». De omstandigheid dat een vergoeding voor de bezetting werd bepaald is, naar blijkt uit het arrest, niet strijdig met het begrip van de bezetting ter bede.

Met dit arrest heeft het Hof van Cassatie het bestaansrecht erkend van een instituut dat nog onlangs in dit tijdschrift werd bekritiseerd (Kokelenberg, J., *Precaire bezetting; versoepeling of ondermijning van de handelshuurwet*, R.W. 1970-71, kol. 1593 e.v.). Om dit te doen legde het Hof er evenwel de nadruk op dat de feitenrechter had vastgesteld dat de eigenaar «een ernstige en belangrijke reden had om zich niet te binden voor een zekere tijd en dat er omstandigheden bestonden die de bezetting ter bede wettigden, zonder enige gedachte van wetsontduiking». Dit laatste is belangrijk: kwalificatie van de beschouwde rechtsverhouding als bezetting ter bede leidde er immers toe in het betrokken geval, dat de wet op de handelshuurovereenkomsten, in weerwil van haar dwingend karakter, buiten toepassing bleef. Deze conclusie is slechts gerechtvaardigd als het is komen vast te staan dat partijen bedoelde wet niet hebben ontboden. (Over de leer van de wetsontduiking en de toepassingsvoorwaarden ervan, zie Van Gerven, W., *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Algemeen Deel, blz. 201 e.v.).

2. De opzet van deze korte bijdrage is niet het besproken arrest te situeren in, of beter: buiten het kader van de wet op de handelshuurovereenkomsten. Ik wil hier alleen wijzen op een differentiatie in het begrip «subjectief recht», die dit arrest, goeddeels intuïtief, doorvoert.

Nu reeds meer dan tien jaar geleden heb ik voor de lezers van dit tijdschrift een kort overzicht gegeven van een analyse van het begrip «subjectief recht» doorgevoerd door de jong gestorven Amerikaanse hoogleraar W. Hohfeld (*Een nieuwe analyse van het begrip «Recht» - De «Juristic Conceptions» theorie*, R.W. 1960-1961, kol. 2041 e.v.). Deze analyse wordt in de anglo-amerikaanse literatuur als een verworvenheid beschouwd en werd door de bekende Duitse hoogleraar Dölle een «Juristische Entdeckung» genoemd. Ik wens hier niet te herhalen wat ik dan al heb geschreven. De bedoeling van Hohfeld's analyse was het meerzinnige van het begrip «subjectief recht» te onderstrepen. Door het differentiëren van een veelvuldig gebruikt begrip als «subjectief recht», komt men er immers toe maatschappelijke verhoudingen accurater juridisch te kwalificeren zodat zij beter «tot hun recht» komen. Aldus

onderscheidde Hohfeld o.m. in het begrip recht: aanspraken (*claims of demand-rights*); machten of bevoegdheden (*powers; authorities*) en voorrechten (of faculteiten) (*privileges*). Het praktisch nut van de onderscheiding aanspraken (bijv. een vorderingsrecht) tegenover machten of bevoegdheden (bijv. de ouderlijke macht) heb ik elders proberen aan te tonen: dit onderscheid leidt m.i. tot een verfijning van de theorie van het rechtsmisbruik die dan uiteindelijk in misbruik van recht *stricto sensu* (*abus de droit*) enerzijds en machts-, beter: bevoegdheidsafwending (*détournement de pouvoir*) anderzijds. (Zie Algemeen Deel, op. cit., blz. 164 e.v.).

Thans wil ik wijzen op de praktische draagwijdte, zoals geïllustreerd door het besproken arrest, van de onderscheiding aanspraak tegenover voorrecht. Kenschetsend voor een aanspraak-recht is het erin besloten liggende vermogen om het recht door te zetten, af te dwingen: dank zij een hem toekomend aanspraak-recht, waaraan in hoofde van een ander een plicht (*duty*) beantwoordt, kan de titularis van het recht de ander dwingen iets te doen, te geven of achterwege te laten. Het is m.a.w. een subjectief recht dat gekenmerkt is door een hoog gehalte aan juridische binding. Een voorrecht (*privilege*) waarborgt de titularis ervan *niet* een zulkdanige afdwingbaarheid: de titularis van een voorrecht bezit alleen maar krachtens dit voorrecht de toelating om zich te gedragen op een wijze die hem anders, bij ontstentenis van dat voorrecht, niet zou openstaan. Het is dit onderscheid tussen aanspraak en voorrecht dat ten grondslag ligt aan het in het besproken arrest gemaakte onderscheid tussen de huurovereenkomst en de overeenkomst strekkende tot bezetting ter bede. De huurder haalt uit de overeenkomst tegenover de verhuurder een aanspraak op genot van de verhuurde zaak of in de woorden van het Hof van Cassatie, maar dan gezien in hoofde van de verhuurder: «de verhuurder verbindt zich om de andere het genot van een zaak te doen hebben gedurende een zekere tijd en tegen een bepaalde prijs...» De nemer ter bede, daarentegen, haalt uit de overeenkomst een voorrecht om het genot van de zaak te hebben tot wederopzeggings toe of in de woorden van het Hof: «hem werd de bezetting ter bede toegestaan» zonder dat de eigenaar zich evenwel «verbonden heeft om hem het genot van de goederen te doen hebben». M.a.w. krachtens het hem verleende voorrecht mag de nemer iets doen wat hem anders niet zou toegestaan zijn; in de voorrecht-relatie ligt evenwel geen juridische binding besloten zoals blijkt uit de mogelijkheid tot opzegging in hoofde van de eigenaar.

3. De hierboven besproken overeenkomst ter bede werd gesloten tegen betaling van een overeengekomen vergoeding. Een overeenkomst ter bede kan evenwel ook om niet worden gesloten. Een voorbeeld daarvan is de overeenkomst die tot stand komt tussen een autobestuurder en een lifter. Ik heb er, bij de bespreking van Hohfeld's theorie in mijn hierboven geciteerd opstel, reeds op gewezen dat men, door aanspraken en voorrechten te onderscheiden in rechte, een bij de werkelijkheid goed aansluitend antwoord kan geven op de vraag of de verhouding tussen de bestuurder en de lifter als een overeenkomst dient te worden gekwalificeerd (art. cit., nr. 8 in fine, in het bijzonder voetnoot 32). Het is, me dunkt, duidelijk dat tussen beide bij bedoelde verhouding betrokken partijen een afspraak tot stand komt die normaliter aan alle voorwaarden van een rechtsgeldige overeenkomst voldoet. Als dan toch soms wordt gesteld, in strijd met de werkelijk-

heid, dat de bedoelde verhouding geen overeenkomst is, is dit te wijten aan de omstandigheid, dat de lifter, anders dan de vervoerde bij een gewone vervoerovereenkomst, uit de afspraak met de autobestuurder geen aanspraak op vervoer kan halen. Het onderscheid tussen aanspraakrecht en voorrecht laat toe deze werkelijkheidsvreemde conclusie, te boven te komen: de verhouding autobestuurder-lifter is wel degelijk een overeenkomst maar een overeenkomst die niet als voorwerp heeft het verlenen aan de lifter van een aanspraak maar alleenlijk het verlenen van een voorrecht, tot opzeggens toe, om iets te doen met name de wagen betreden, dat anders, bij ontstentenis van voorrecht, ongeoorloofd is. Als er in hoofde van de lifter geen aanspraak op vervoer bestaat, en in hoofde van de autobestuurder geen verplichting tot vervoer, is dit dan niet omdat tussen hen geen contract zou tot stand zijn gekomen maar wel omdat wij hier staan voor een afspraak, d.i. een contract, met een laag gehalte aan juridische binding.

4. Menig lezer die het geduld heeft opgebracht mij tot dusver te volgen, zal zich hebben afgevraagd of het wel nodig is het hierboven besproken onderscheid bij de bespreking van het vermelde cassatie-arrest te pas te brengen. Ik meen van wel en dit om een reden van methodologische aard.

Wil men voorkomen dat juridische categorieën en begrippen, zoals subjectief recht, overeenkomst, rechtspersoon en dergelijke, geen sta-in-de-weg worden voor de

oplossing van gevallen — de uitdrukking is van Schoordijk (Typologiseren en moduleren in de rechtsvinding in de feestbundel Prof. Dr. J.M. Pieters, 1970, blz. 231) — dan dient men deze categorieën en begrippen te ontdoen van het wit-zwart karakter, dat hen te dikwijls kenmerkt. Zoniet zal de jurist de complexe, veelkleurige werkelijkheid proberen te vatten met behulp van absolute, eenkleurige begrippen, hetgeen aan het systeem een illusie van zekerheid zal geven maar het meteen ongeloofwaardig zal maken. In een tijdsgebeuren dat meer vertrouwen stelt in maatschappelijke binding dan in juridische binding — getuige daarvan de instelling van pseudo-wetgeving en van pseudo-contracten die, als puntje bij paaltje komt, ontdaan zijn van juridische binding maar niettemin door de rechtsgenoten of door de contractspartijen beter worden geëerbiedigd dan vele normen met hoog juridisch gehalte — dienen juristen alles in het werk te stellen om het recht geloofwaardig te maken. Dit kan o.m. door tot dusver absoluut opgevatte categorieën en begrippen te relativeren, te differentiëren en te verfijnen. Doet men dit niet, dan worden ze onbruikbaar. Het erkennen door het Hof van Cassatie van een genotsrecht ter bede, naast een relatie van verhuring, lijkt me in dit perspectief, afgezien van andere overwegingen, een nuttige verfijning, die zoals uit dit opstel moge blijken tot een meer algemene, zij het voldoende genuanceerde, noemer kan worden teruggebracht.

W. VAN GERVEN,
Gewoon hoogleraar, Leuven.

DE EERSTE STAPPEN VAN DE NEDERLANDSE CULTUURRAAD

De Cultuurraad voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap is ongetwijfeld de meest positieve en tevens de meest tastbare verwezenlijking van de jongste grondwetsherziening.

Hoewel sommigen misschien terecht menen dat aan de Cultuurraden een al te karige bevoegdheid werd toegemeten, toch moet in de eerste plaats onderstreept worden dat de Vlamingen voor het eerst in hun lange geschiedenis over een eigen democratisch verkozen parlement beschikken. Het moge dan slechts een cultuurparlement zijn, het is in elk geval een volwaardige Vlaamse volksvertegenwoordiging.

Het beginsel van de oprichting van de Cultuurraad werd in december 1970 door de grondwetgever vastgelegd in diverse bepalingen van de nieuwe Grondwet, meer bepaald in artikel 3 bis (erkenning van het Nederlands taalgebied), 3 ter (erkenning van de Nederlandse cultuurgemeenschap), 32 bis (indeling van de parlementsleden in taalgroepen) en vooral 59 bis (oprichting van de Cultuurraad).

De wetten van 3 en 21 juli 1971 hebben bedoelde grondwetsregels ten uitvoer gelegd.

Normaal had het cultuurparlement op 1 december 1971 geïnstalleerd moeten worden (artikel 26 van de wet van 21 juli 1972).

De vervroegde parlementsontbinding met de daaropvolgende algemene verkiezingen veroorzaakten een kleine vertraging en op 7 december 1971 had in de vergaderzaal van de Kammers van Volksvertegenwoordigers de eerste vergadering plaats van de Cultuurraad voor de Nederlandse cultuurgemeenschap.

Het voorzitterschap van deze vergadering werd waargenomen door het oudste lid in jaren, senator Elaut.

Drie feiten zijn kenschetsend voor de geest waarin de Cultuurraad zijn eerste stappen deed;

a) Robert Vandekerckhove werd eenstemmig tot (eerste) voorzitter gekozen;

b) de commissie belast met het opstellen van het reglement werd samengesteld zonder enige proceduretwist;

c) niet alleen de vier fracties, die krachtens het principe van de evenredige vertegenwoordiging zitting konden hebben in deze commissie, werkten mee aan het opstellen van het reglement, maar ook het enige kommunistische lid van de Cultuurraad werd bij de werkzaamheden van de commissie betrokken, zij het zonder stemrecht.

Het is normaal dat de in de maatschappij bestaande tegenstellingen en opvattingen ook tot uiting komen in een volksvertegenwoordigende vergadering, maar minder positief zijn in sommige parlementaire assemblées, de vaak voorkomende oeverloze en niet-opbouwende proceduredebatten. Totnogtoe werden deze in de Nederlandse Cultuurraad vermeden. Stippen wij even aan, dat het eerste voorstel van decreet dat ingediend werd, een initiatief was van senator M. Vanhaegendoren.

Amper twee maand later was de commissie voor het reglement met haar taak klaar en op 10 februari 1972 werd, op verslag van senator Leo Vanackere, het reglement eenparig goedgekeurd. Hierdoor konden de andere leden van het bureau worden benoemd: de ondervoorzitters (minister van Staat P. Vermeylen, senator M. Vanhaegendoren en oud-minister H. Vanderpoorten) en de drie secretarissen (senator Leo Vanackere en de volksvertegenwoordigers G. Devos en B. Van Hoorick). Het bureau omvat dus een vrouwelijk parlements lid (G. Devos), wat betekenisvol is voor de huidige maatschappelijke tendenties.

Op 7 maart 1972 werd het vraagstuk van de vestigingsplaats van de Cultuurraad beslecht na een vinnig, maar waardig debat. Dezelfde dag werd de (eerste) griffier benoemd (A. De Meerleer).

Op 11 april 1972 las de minister van Nederlandse Cultuur een mededeling van de regering voor over het algemeen cultuurbeleid. In de daaropvolgende vergadering werd deze mededeling op grondige wijze besproken. Het voornaamste punt dat thans aan de orde is, heeft betrekking op het statuut van radio en televisie, die in onze tijd de meest verspreide cultuurinstrumenten zijn.

Wat de wetgevende taak van de Cultuurraad betreft, werd totnogtoe slechts één decreet goedgekeurd, namelijk het decreet Chabert tot regeling van het gebruik van de Nederlandse taal bij de eedaflegging. Dit gebeurde op 11 april 1972.

In verband met dit decreet en met de circa vijftwintig voorstellen van decreet die werden ingediend, moeten enkele opmerkingen worden geformuleerd:

1) het thans goedgekeurde decreetvoorstel Chabert was medeondertekend door parlementsleden van de vier fracties;

2) het voorstel Ramaekers tot invoering van het cultureel verlof (doc. 22 maart van 11 maart 1972) werd gunstig onthaald ook door leden van de andere fracties dan die van de indiener;

3) het voorstel tot oprichting van een (pluralistisch) « Collegium trilingue » tot bevordering van de didactiek en van de kennis van vreemde talen, ingediend door senator J. van Waterschoot werd medeondertekend door leden van alle fracties;

4) het voorstel van decreet Vanderpoorten betreffende de schrijfwijze van de Nederlandse taal ging uit van de vier fracties.

Volledigheidshalve volgt hier een lijst van de commissies die totnogtoe werden samengesteld:

1. de Commissie voor samenwerking (met de Franse cultuurgemeenschap);
2. de Commissie voor taalwetgeving en taalbescherming;
3. de Commissies voor radio en T.V.;
4. de Commissie voor jeugdbeleid, permanente vorming en sport;

5. de Commissie voor Culturele promotie en het Cultureel patrimonium;
6. de Commissie voor onderwijs;
7. de Commissie voor de begroting;
8. de Commissie voor de verzoekschriften;
9. de Commissie voor het reglement.

Deze lijst van de commissies geeft een idee van de aard van de werkzaamheden van de Cultuurraad.

* * *

Bij deze voorlopige balans passen enkele besluiten en overwegingen:

a) de parlementaire werkzaamheden in de Cultuurraad hadden tot op heden plaats in een opbouwende en pluralistische geest van samenwerking tussen de fracties;

b) alhoewel nog maar één decreet werd goedgekeurd, mogen wij niet vergeten, dat dit te wijten is onder meer aan de afwezigheid van regeringsinitiatief: immers, tot nu toe werden alleen parlementaire voorstellen van decreten ingediend, nog geen enkel regeringsontwerp van decreet;

c) het begrotingswerk van de Cultuurraad moet nog starten;

d) de doelmatigheid van de Cultuurraad hangt grotendeels af van de ruime of enge inhoud die men aan de Cultuuraautonomie wil verlenen;

e) in een parlementair staatsbestel zoals het Belgische met een uitgesproken regeringsoverwicht, moet onderstreept worden dat het feit dat de ministers politiek niet verantwoordelijk zijn ten aanzien van de Cultuurraad, aan deze laatste ook meer armslag geeft, vermits hij politiek er niet toe gehouden is op elk ogenblik de ministers te steunen, om een val van de regering te vermijden.

Dit maakt het voor de Nederlandse Cultuurraad mogelijk zonder de regering (de huidige en de volgende) in haar taak te dwarsbomen, tot een eigen werking en tot een eigen uitstraling te komen.

HERMAN VAN IMPE,

*Assistent bij de Rijksuniversiteit te Gent
Eerste-Adviseur bij de Cultuurraad
voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap.*

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e Kamer. - 10 maart 1972.

Afdelingsvoorzitter: Ridder J. Rutsaert.
Raadsheren: MM. A. Wauters (verslaggever),
A.M. de Vreese, J. Gerniers en A. Meeüs.
Eerste advocaat-generaal: M. Paul Mahaux.
Advocaat: Mr. G. Van Hecke.

Rechten van de mens. — Art. 6 van het verdrag tot bescherming van de rechten van de mens. — Niet toepasselijk op tuchtzaken.

Het toepassingsgebied van art. 6 van het verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden strekt zich slechts uit tot betwistingen over rechten en verplichtingen van burgerlijke aard en tot het bepalen van de gegrondheid van een tegen een persoon ingestelde strafvordering. Dit artikel

is niet toepasselijk op de in tuchtzaken ingestelde procedure.

Vandecandelaere t./Orde der Dierenartsen.

Gelet op de bestreden sententie, op 22 april 1971 gewezen door de Nederlandstalige gemengde raad van beroep van de Orde der dierenartsen;

Over het middel afgeleid uit de schending van artikel 6, meer bepaaldelijk de leden 2 en 3, van het door de wet van 13 mei 1955 goedgekeurd verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden ondertekend te Rome op 4 november 1950,

doordat de bestreden beslissing een voor het beroepsleven van eiser uiterst ernstige sanctie neemt op grond van feiten waarvan het bestaan het voorwerp uitmaakt van een gerechtelijk onderzoek zonder de afloop van dat onderzoek en van de daarop te volgen herzieningsprocedure af te wachten,

terwijl, eerste onderdeel, het vermoeden van onschuld

ook na een veroordeling kan ingeroepen worden wanneer er omstandigheden aanwezig zijn die, door de ontdekking van nieuwe feiten, de gronden van de veroordeling komen verzwakken (schending van het lid 2 van voormeld art. 6), tweede onderdeel, de nodige tijd en faciliteiten voor de voorbereiding van de verdediging inhouden dat de afloop van een aan gang zijnde gerechtelijk onderzoek, waarvan het resultaat voor de verdediging beslissend kan zijn, wordt afgewacht (schending van het lid 3-b van voormeld artikel 6) ;

Overwegende dat de bestreden sententie uitspraak doet in disciplinaire zaken ;

Overwegende dat luidens lid 1 van artikel 6 van het verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, eenieder, bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvordering, recht heeft op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn,

door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie, welke bij de wet is ingesteld en welke in regel het vonnis in het openbaar moet wijzen; dat de leden 2 en 3 van dit artikel de rechten verder bepalen van degenen die wegens een strafbaar feit vervolgd worden ;

Overwegende dat het toepassingsgebied van voormeld artikel zich slechts uitstrekt tot betwistingen over rechten en verplichtingen van burgerlijke aard en tot het bepalen van de gegrondheid van een tegen een persoon ingestelde strafvordering ; dat dit artikel niet toepasselijk is op de in tuchtzaken ingestelde procedure ;

Dat het middel naar recht faalt ;

Om deze redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Veroordeelt eiser in de kosten.

NOOT. — Het toepassingsgebied van art. 6 van het Verdrag strekt zich niet uit tot de rechten en verplichtingen die hun oorsprong in het fiscaal recht vinden (Cass., 29 oktober 1971, R.W., 1971-72, 906).

HOF VAN CASSATIE

2e Kamer. — 17 november 1970.

Voorzitter : M. Belpaire.

Raadsheer-verslaggever : M. Delahaye.

Advocaat-generaal : M. Depelchin.

Advocaten : MM. Van Kerckhoven en
Claeys Boulaert.

Belastingen. — Inkomstenbelastingen. — Cassatieberoep door een naamloze vennootschap. — Door volmacht-drager ondertekend verzoekschrift. — Regelmatigheid van de bijzondere volmacht. — Niet bewezen. Voorziening niet ontvankelijk.

Inzake inkomstenbelastingen is de voorziening in cassatie van een naamloze vennootschap niet ontvankelijk wanneer het verzoekschrift, dat ingediend is op « benaastiging » van de raad van beheer, ondertekend is door een volmacht-drager wiens bijzondere volmacht, hem gegeven door de raad van beheer, maar door drie van de vier leden van die raad ondertekend is, terwijl niet blijkt dat die drie gemachtigd waren om, zelfs bij ontstentenis van de vierde, de bijzondere volmacht te verlenen.

N.V. Europa Express A. Camerman t./ Belgische Staat.

Gelet op het bestreden arrest, op 16 maart 1970 door het Hof van beroep te Brussel gewezen ;

Over de grond van niet-ontvankelijkheid door verweerder hieruit afgeleid dat het verzoekschrift tot cassatie niet ondertekend is door daartoe wettelijk bevoegde personen ;

Overwegende dat het verzoekschrift ingediend werd op benaastiging van de beheerraad van eiseres, samengesteld als volgt : 1. Camerman Antoine, 2. Camerman Edward, 3. Van Velthoven Adolf, 4. Van den Wyngaert Aloïs, hebbende als raadsman Mr. A. Van Kerckhoven, advocaat te Antwerpen, Jan Van Rijswijcklaan, 142, al waar ten einde dezer keuze van woonplaats gedaan wordt ;

Overwegende dat gezegd verzoekschrift niet werd ondertekend door de vier genoemde beheerders doch enkel de handtekening van de raadsman van eiseres draagt ;

Overwegende voorzeker dat de raadsman het verzoekschrift als volmacht-drager ondertekend heeft ; dat het evenwel niet blijkt dat hij houder is van een regelmatige bijzondere volmacht ; dat immers de bijzondere volmacht hem op 8 juni 1970 gegeven door de beheerraad, samengesteld uit de hierboven genoemde vier beheerders, slechts ondertekend is door drie beheerders ;

Dat uit de overgelegde stukken niet blijkt dat die beheerders gemachtigd waren om, zelfs bij ontstentenis van de vierde, de bijzondere volmacht te verlenen ;

Dat de voorziening, dienvolgens, niet ontvankelijk is ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Veroordeelt eiseres in de kosten.

NOOT. — Als de statuten van een N.V. bepalen dat « de rechtsvorderingen in naam van de vennootschap ingespannen worden door de raad van beheer, op vervolging en benaastiging van een afgevaardigd-beheerder, van de voorzitter, de ondervoorzitter of de daartoe gemachtigde beheerder, die zich niet zullen moeten beroepen op hun bevoegdheid ter zake », volgt daaruit dat wanneer de raad van beheer beslist heeft zich in cassatie te voorzien, de afgevaardigde-beheerder bevoegdheid heeft, zonder verder bewijs te moeten leveren dan dit van zijn hoedanigheid van afgevaardigd-beheerder, om namens de raad van beheer die regelmatig de vennootschap vertegenwoordigt, het verzoekschrift tot cassatie alleen te ondertekenen en het samen met de andere vereiste stukken van de rechtspleging ter griffie neer te leggen of een bijzondere mandataris met deze neerlegging te belasten (Cass., 9 december 1969, Arr. Cass., 1970, 343, met voetnoot 1).

Zie, betreffende het hoger beroep, Cass. 25 september 1969, R.W. 1969-70, 753, en in Pas., 1970, I, 83, evenals in Arr. Cass. 1970, 94, de uitvoerige noot W.G. bij dit arrest over de toepassing van art. 703 gerechtelijk wetboek.

HOF VAN CASSATIE

2e Kamer. — 21 december 1971.

Wvd. voorzitter : M. Naulaerts.

Raadsheren : M. Janssens (verslaggever)

Meeuws, Versee, Sury.

Advocaat-Generaal : M. Dumon.

Advocaat : Mr. Jan Sevens (Gent).

Wet van 1 juli 1964, bescherming v.d. maatschappij. — Gedetineerde tijdens de hechtenis geïnterneerd (art 21). — Aanvraag tot wederopneming in de gewone gevangenis. — Beslissing van de Commissie tot Bescherming van de maatschappij. — Is geen beslissing van de

Rechtelijke Macht. — Onontvankelijkheid van de voorziening in Cassatie.

De vaststellingen welke met toepassing van art. 21, 3, (wet van 1-7-64) door de Commissie tot bescherming van de maatschappij worden gedaan (hebben) niet het kenmerk van een beslissing waartegen cassatieberoep kan worden ingesteld.

Segers P. t./Psychiatrische Commissie

Gelet op de bestreden beslissing, op 13 september 1971 gewezen door de bij de psychiatrische afdeling der hulpgevangenis te Leuven werkzame commissie tot bescherming van de maatschappij;

Overwegende dat de bestreden beslissing uitspraak doet in verband met een aanvraag « tot wederopname in de gewone gevangenis » ingediend door eiser wiens internering door de minister van Justitie, met toepassing van artikel 21 van de wet van 9 april 1930, vervangen bij de wet van 1 juli 1964, bevolen was;

Overwegende dat luidens lid 3 van bedoeld artikel 21, « indien de geestestoestand van de veroordeelde vóór het verstrijken van de straftijd voldoende is verbeterd zodat zijn internering niet meer nodig is, de commissie tot bescherming van de maatschappij dat vaststelt en de minister van Justitie de terugkeer van de veroordeelde naar de strafinrichting, waar hij voordien in hechtenis was, gelast »;

Overwegende dat aldus aan de commissie geen opdracht wordt verleend om uitspraak te doen over de persoonlijke vrijheid of zelfs over de handhaving van een internering door een repressief rechtscollege bevolen;

Dat de vaststellingen welke met toepassing van deze wetsbepaling door de commissie tot bescherming van de maatschappij worden gedaan niet het kenmerk hebben van een beslissing waartegen cassatieberoep kan worden ingesteld;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening.

NOOT. —

1. Vastgesteld werd reeds dat de beslissingen getroffen door de Commissaris ter Bescherming van de Maatschappij tegen gewoonte-misdadigers en abnormalen (wet van 01.07.64) en *statuerend over de invrijheidstelling van geïnterneerden*, de kenmerken vertonen van een vonnis, ressorteren onder de Rechterlijke Macht en dus vatbaar zijn voor een voorziening in Cassatie. — Zie vnl. Cass. 15.02.68 - 2e Kamer (Rev. Dr. Pén. 67 - 8, p. 819 en Cass. 08.04.68 - 2e Kamer (J.T. 1968, p. 327). — Vgl. ook: Raad van State (3e Kamer) 13.11.53 - Arr. et Av. Cons. Etat, p. 1282; — Raad van State (4e Kamer) 17.04.56 - Arr. et Av. Cons. Etat, p. 279; — Cass. (2e Kamer) - 20.12.65 - Pas. I, 554; — Cass. (2e Kamer) - 23.09.57 - Pas. I, 38.

Dergelijke beslissingen zijn dus o.m. aan de motiveringsverplichting onderworpen.

2. Onzes inziens zouden beslissingen van de Commissie tot Bescherming van de Maatschappij, geveld bij toepassing van art. 21, lid 3 van de wet van 01.07.64 eveneens dienen beschouwd als beslissingen die, statuerend over de al dan niet internering van een gedetineerde, dezès al dan niet (weze het onrechtstreeks) in vrijheidstelling betreffen, en dus vatbaar zijn voor voorziening in Cassatie.

Immers:

- kan een gedetineerde, als geïnterneerde, niet genieten van de wet Lejeune;
- is de interneringsduur onbepaald, de duur der hechtenis bij vonnis of arrest bepaald;
- is de tussenkomst van de minister van Justitie, zoals voorzien door art. 21 slechts de wettelijk voorziene modaliteit van tenuitvoerlegging van een, als « vaststelling » bestempelde beslissing.

In het arrest van 21.12.71 statueerde het Hof van Cassatie in de tegenovergestelde zin.

Er zijn ons geen andere precedënten bekend.

2. Of een voorziening vóór de Raad van State, in het kader van dit artikel, wel als ontvankelijk zou worden bestempeld, blijft een open vraag.

In deze zelfde zaak wordt een dergelijke voorziening overwogen. Desgevallend zal het gegeven gevolg aan de Redactie van het R.W. worden overgemaakt.

Jan Sevens
Advocaat
Gent.

HOF VAN CASSATIE

2e Kamer. — 6 september 1971.

Voorzitter: M. C. Louveaux.
Raadsheren: MM. P. Trousse, A. Ligot,
Ph. Capelle (verslaggever) en J. Cluson.
Advocaat-generaal: M. V. Detournay.

Verjaring in strafzaken. — Betekening van verstekvonnis. — Aan vroegere woonplaats van verdachte. — Die zijn woonplaats in het buitenland heeft. — Niet-naleving van art. 40 Ger. Wb. — Geen schorsing van de verjaring van de strafvordering.

Een bij verstek gewezen strafvonnis werd aan een andere persoon dan de verdachte betekend aan de plaats waar deze zijn woonplaats had op het ogenblik van het misdrijf. Het bestreden vonnis stelt vast dat verdachte, op zijn verzoek, vóór de betekening van het vonnis, op de bevolkingsregisters van de gemeente van zijn vroegere woonplaats werd doorgehaald om te worden ingeschreven in het buitenland; het stipt niet aan dat hij niet werkelijk aan dit nieuw adres zou hebben gewoond of dat hij, zich aldaar vestigende, woonplaats zou hebben gekozen of een verblijfplaats zou hebben behouden op op zijn vroegere woonplaats.

Onder die omstandigheden moest de betekening gebeuren op een van de wijzen zoals bepaald bij art. 40 G.W. Wegens niet-inachtneming van die rechtsvormen is de betekening niet rechtsgeldig; ze kon derhalve niet gelden als begindatum van de termijn waarbinnen verzet kon worden gedaan en kon de loop van de verjaring van de strafvordering niet schorsen.

De Thier t./...

Gelet op het bestreden vonnis, op 9 november 1970 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Brussel;

Over het vierde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1 van het wetsbesluit van 14 november 1939, 68 van de wet betreffende de politie op het wegverkeer (gecoördineerd op 16 maart 1968), 22, 25 en 28 van de wet van 17 augustus 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 40 van het Gerechtelijk

Wetboek en 1 van het koninklijk besluit van 4 november 1968, doordat de correctionele rechtbank het beroepen vonnis bevestigt, waarbij eiser tot straffen werd veroordeeld wegens overtreding van de wetten en verordeningen betreffende de politie op het wegverkeer en wegens dronkenschap in een openbare plaats, terwijl de laatste verjaringstuitende daad van de tegen elser ingestelde strafvordering dateert van meer dan één jaar vóór de uitspraak van het beroepen vonnis, de verjaringstermijn niet opgehouden heeft te lopen, en derhalve de eerste rechter, en bij diens gebreke de rechter in hoger beroep, de verjaring van de strafvordering ambtshalve had moeten vaststellen;

Overwegende dat het vonnis eiser veroordeelt wegens inbreuk op de wet en de verordeningen betreffende de politie op het wegverkeer en wegens dronkenschap in een openbare plaats, welke inbreuken op 9 november 1968 te Brussel werden gepleegd;

Overwegende dat, behalve indien de verjaring om een wettelijke reden was geschorst geworden, de verjaring van de strafvordering met betrekking tot het misdrijf van openbare dronkenschap noodzakelijk was ingetreden op 8 november 1969 te middernacht, en met betrekking tot de inbreuken op de wetten en verordeningen betreffende de politie op het wegverkeer, op 8 november 1970 te middernacht;

Overwegende dat eiser bij verstek werd veroordeeld op 2 juni 1969; dat die beslissing op 10 juli 1969 bij exploit van gerechtsdeurwaarder werd betekend te Oud-Heverlee, aan een andere persoon dan eiser, te zijner woonplaats op het ogenblik van de misdrijven; dat eiser op 30 juni 1970 tegen het genoemd vonnis verzet heeft gedaan en de eerste rechter, na ontvangst van dat verzet, op 3 juli 1970 de veroordelingen heeft uitgesproken die door de bestreden beslissing werden bevestigd;

Overwegende dat het bestreden vonnis vaststelt dat, nadat hij hierom uitdrukkelijk had gevraagd, eiser vanaf 12 maart 1969 op de bevolkingsregisters van Heverlee werd doorgehaald om te worden ingeschreven in Italië te Torre Salinas, Sardinië; dat het niet aanstipt dat eiser niet werkelijk aan dit adres zou hebben gewoond of dat hij, zich aldaar vestigende, woonplaats zou hebben gekozen of een verblijfplaats zou hebben behouden te Oud-Heverlee en aldus impliciet doch zeker vaststelt dat eiser zijn woonplaats in Italië had, toen het verstekvonnis waarbij hij werd veroordeeld, werd betekend;

Overwegende dat onder die omstandigheden genoemde betekening zou moeten zijn gebeurd op één van de wijzen zoals bepaald bij artikel 40 van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing vanaf 1 juni 1969;

Dat wegens niet-inachtneming van die rechtsvormen, de te Oud-Heverlee gedane betekening niet regelmatig is en derhalve niet kon gelden als begindatum van de termijn waarbinnen verzet kon worden gedaan en de loop van de verjaring van de strafvordering niet kon schorsen;

Overwegende dat uit de omstandigheden dat eiser die onregelmatigheid tijdens de rechtspleging op verzet, voor de eerste rechter niet te zijner verdediging heeft aangevoerd, de rechter in hoger beroep niet mocht afleiden dat de betekening van het verstekvonnis tot gevolg heeft gehad de loop van de verjaring van de tegen eiser ingestelde strafvordering te schorsen;

Dat derhalve die verjaring, die van openbare orde is, op het ogenblik van de uitspraak van het bestreden vonnis ingetreden was en de rechter in hoger beroep, na ze te hebben vastgesteld, de kosten van de strafvordering en mede de verzetskosten ten laste van de Staat had moeten laten;

Om deze redenen,

Vernietigt het bestreden vonnis;

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing;
Laat de kosten ten laste van de Staat;
Zegt dat er geen grond bestaat tot verwijzing.

RAAD VAN STATE

4e Kamer. — 12 november 1971.

Kamervoorzitter: M. A. Mast.

Staatsraden: MM. Mees en Baeteman.

Eerste Auditeur: M. H. Vliebergh.

Rijkspersoneel. — Vast wervingsecretariaat. — Diplomatieke en consulaire ambtenaren. — Toelatingsvereisten. — Technisch Onderwijs. — Studiegetúigschrift. — Rechtspleging. — Termijn.

De individuele en op zichzelf staande beslissing waarbij de Vaste Wervingssecretaris een aanvraag tot deelneming aan een examen afwijst en daarbij uitsluitend steun zoekt in de tekst van het reglement dat de toelatingsvereisten vaststelt en in het examenprogramma, kan niet worden geacht die reglementering en het examenprogramma te bevestigen. Daarom kan tegen het beroep tot nietigverklaring van die beslissing geen exceptie van niet-ontvankelijkheid worden aangevoerd omdat het beroep zou zijn ingediend, meer dan 60 dagen na de bekendmaking van het bericht, waarbij de organisatie van het examen werd aangekondigd.

Door het K.B. van 16 november 1966 is het diploma uitgereikt door het Provinciaal Hoger Instituut voor Bestuurswetenschappen te Antwerpen, ter uitvoering van het K.B. van 22 september 1966, gelijk gesteld met het diploma uitgereikt door het Hoger Instituut voor Bestuurs- en Handelswetenschappen te Elsene dat toegang verleent tot het wervingsexamen voor de carrière buitenlandse dienst.

Dit besluit heeft impliciet maar zeker een wijziging doorgevoerd van bijlage I van het K.B. van 25 april 1956.

Van Gogh t./ Belgische Staat, vertegenwoordigd door
1. Minister van Buitenlandse Zaken, 2. Minister van Buitenlandse Handel, 3. de Vaste Wervingssecretaris.

Arrest nr. 14.982.

Gezien het verzoekschrift op 25 juli 1969 ingediend door Hendrik van Gogh;

Gehoord het gedeeltelijk gelijkluidend advies van de heer Vliebergh, auditeur;

Gelet op artikel 25 van de wet van 23 december 1946, gewijzigd door de wet van 15 april 1958;

Overwegende dat het beroep strekt tot nietigverklaring van:

1° de beslissing waarbij de Minister van Buitenlandse Zaken en Buitenlandse Handel aan de Vaste Wervingssecretaris de inrichting mededeelt van een examen met het oog op de werving van stagiairs en van ambtenaren van de zesde administratieve klasse voor de carrière buitenlandse dienst van het Ministerie van Buitenlandse Zaken en Buitenlandse Handel; dat die beslissing bij wijze van officieel bericht door de Vaste Wervingssecretaris bekendgemaakt werd in het *Belgisch Staatsblad* van 17 april 1969;

2° de beslissingen van de Vaste Wervingssecretaris a) vervat in zijn brief van 27 mei 1969 waarbij hij weigert verzoekers aanvraag, om aan bovenvernoemd examen deel te nemen, in aanmerking te nemen, b) vervat in zijn brief van 1 juli 1969 waarbij die weigering wordt bevestigd;

3° het Koninklijk Besluit van 25 april 1956 tot vaststelling van het statuut der personeelsleden van het Ministerie van Buitenlandse Zaken en Buitenlandse Handel ;

dat dit besluit bekendgemaakt werd in het *Belgisch Staatsblad* van 28 april 1956 ;

Overwegende dat in het *Belgisch Staatsblad* van 17 april 1969 een bericht verscheen, uitgaande van de Vaste Wervingssecretaris, waarbij de organisatie werd aangekondigd van examens met het oog op de werving van stagiairs en van ambtenaren van de zesde administratieve klasse voor de carrière buitenlandse dienst van het Ministerie van Buitenlandse Zaken en Buitenlandse Handel ; dat onder de deelnemingsvereisten de diploma's en de getuigschriften zijn vermeld, die de kandidaten moeten bezitten zo ze geen vast aangesteld personeelslid zijn van de carrière van hoofdbestuur of van de kanselarijcarrière ; dat verzoeker op 5 mei 1969 een aanvraag indiende om aan dit examen deel te nemen en hij bij zijn aanvraag een fotocopie van het diploma voegde dat hem op 12 september 1968 was uitgereikt door het Provinciaal Hoger Instituut voor Bestuurswetenschappen te Antwerpen ; dat de Vaste Wervingssecretaris op 27 mei 1969 aan verzoeker liet weten dat dit diploma niet voorkwam onder de diploma's of studiegetuigschriften, « waarvan de limitatieve lijst werd vastgesteld, overeenkomstig het bepaalde bij artikel 5, 5°, van het Koninklijk Besluit van 25 april 1956 houdende statuut van de ambtenaren van het Ministerie van Buitenlandse Zaken en Buitenlandse Handel en dat zijn kandidatuur om deelneming aan bedoeld examen niet in aanmerking kon worden genomen » ; dat verzoeker in een brief van 18 juni 1969 aan de Vaste Wervingssecretaris liet weten dat ingevolge de Koninklijke Besluiten van 11 augustus en 17 november 1966 het Provinciaal Instituut voor Bestuurswetenschappen te Antwerpen op gelijke voet was gesteld met de instituten vermeld in het statuut van 1956 en dat hij derhalve vroeg aan de Vaste Wervingssecretaris op zijn beslissing van 27 mei 1969 terug te komen ; dat de Vaste Wervingssecretaris in zijn brief van 1 juli 1969 antwoordde dat het Koninklijk Besluit van 25 april 1956 afwijkt van de bepalingen van het statuut van het Rijkspersoneel en dat enkel kunnen in aanmerking genomen worden de diploma's waarvan de limitatieve lijst in artikel 5, 5°, van het besluit van 25 april 1956 voorkomt ;

Overwegende dat het beroep ten aanzien van de eerste en derde onderwerpen ingesteld is buiten de termijn bepaald in artikel 4 van de procedureregeling ;

Overwegende dat de tegenpartij ook de niet-ontvankelijkheid wegens laattijdigheid aanvoert ten aanzien van het tweede onderwerp van het beroep omdat volgens haar in de brief van 27 mei 1969 slechts de bevestiging voorkomt van de beslissing bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 17 april 1969 ;

Overwegende dat uit de brief van 27 mei 1969 blijkt dat de Vaste Wervingssecretaris, om verzoekers kandidatuur tot deelneming aan het examen te weigeren, gewoon verwijst naar het examenprogramma dat hij bij zijn brief had gevoegd ; dat dit programma hetzelfde is als datgene dat bekendgemaakt werd in het *Belgisch Staatsblad* van 17 april 1969 ; dat de Vaste Wervingssecretaris in de brief van 1 juli 1969 op verzoekers beschouwingen en argumenten antwoordde door opnieuw te verwijzen naar het Koninklijk Besluit van 25 april 1956 ;

Overwegende dat uit artikel 21 van het Koninklijk Besluit van 2 oktober 1937 houdende statuut van het Rijkspersoneel, alsmede uit de artikelen 8 en 9 van het Koninklijk Besluit van 20 juli 1964 betreffende de wervings- en loopbaanexamens van het Rijkspersoneel, blijkt dat het toezicht over de vervulling van de toelatingsvoorwaarden tot het examen is opgedragen aan de Vaste Wervingssecretaris ; dat de Vaste Wervingssecretaris ter zake is opgetreden overeenkomstig die bepalingen ; dat al zoekt

de Vaste Wervingssecretaris voor die beslissing uitsluitend steun in de tekst van het besluit van 25 april 1956 en van het examenprogramma, zodanige individuele en derhalve op zichzelf staande beslissing niet kan worden geacht dat besluit en de beslissing met betrekking tot dat examenprogramma te bevestigen ; dat de exceptie van niet-ontvankelijkheid niet opgaat ;

Overwegende dat verzoeker onder meer de schending aanvoert van het rechtsbeginsel luidens hetwelk later genomen besluiten de daarmee tegenstrijdige bepalingen van voordien met betrekking tot hetzelfde onderwerp genomen besluiten opheffen, wijzigen of aanvullen ; dat verzoeker in voordien met betrekking tot hetzelfde onderwerp genomen werd met schending van het reeds vermeld koninklijk besluit van 17 november 1966, waardoor zowel het Provinciaal Hoger Instituut voor Bestuurswetenschappen te Antwerpen als het Hoger Instituut voor Bestuurs- en Handelswetenschappen te Elsene in de categorie van het hoger technisch onderwijs van de derde graad gerangschikt worden en op gelijke voet gemachtigd worden het bijzonder diploma van hogere administratieve studiën uit te reiken ; dat volgens verzoeker daardoor op impliciete wijze de lijst der diploma's opgenomen in de bijlage van het Koninklijk Besluit van 25 april 1956 gewijzigd werd en dat de bestreden beslissing daarmee geen rekening heeft gehouden ;

Overwegende dat door het Koninklijk Besluit van 17 november 1966 het diploma uitgereikt door het Provinciaal Hoger Instituut voor Bestuurswetenschappen te Antwerpen, ter uitvoering van het Koninklijk Besluit van 22 september 1966 inderdaad gelijkgesteld is met het diploma uitgereikt door het Hoger Instituut voor Bestuurs- en Handelswetenschappen te Elsene, dat toegang verleent tot het wervingsexamen voor de carrière buitenlandse dienst wijl het vermeld is in artikel 5, 5°, a, van het Koninklijk Besluit van 25 april 1956 ; dat de stelling als zou de houder van het ene diploma wel toelaatbaar zijn tot bedoeld examen en die van het andere niet, geen rekening houdt met de impliciete doch zekere wijziging die op algemene wijze is doorgevoerd ; dat het middel gegrond is ;

Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord van 1 april 1970 betoogt dat in het *Staatsblad* van 7 maart 1970 een nieuw bericht is verschenen ter bekendmaking van het inrichten in 1970 van een wervingsexamen met vermelding van dezelfde diploma's als diegene die bij het inrichten van het wervingsexamen van 1969 werden geëist ; dat hij verklaart die beslissing samen met de vorige te willen bestrijden ;

Overwegende dat een beroep ingeleid in de memorie van wederantwoord niet ontvankelijk is,

Besluit :

De beslissing van de Vaste Wervingssecretaris, vervat in zijn brief van 27 mei 1969, waarbij verzoeker uitgesloten wordt van het wervingsexamen van stagiairs voor de carrière buitenlandse dienst van het Ministerie van Buitenlandse Zaken, is vernietigd.

Het beroep is verworpen voor het overige.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

9e Kamer. — 16 maart 1972.

Voorzitter : M. Liard.

Raadsheren : M. Boon en Mevr. de Man.

Advocaten : Mrs. Hermans en A. De Feyter.

Koop. — Verkoop van garagepoorten door handelaar. —
Verborgen gebrek waarvan niet blijkt dat de handelaar

het had kunnen kennen. — Geen kwade trouw. — Art. 1646 B.W. — Geen schadevergoeding.

Een constructeur heeft uit aluminium vervaardigde garagepoorten geleverd en geplaatst; tijdens een expertise komt aan het licht dat de anodisatie over een dikte van 4 tot 9 micron werd uitgevoerd, waar de norm 14 micron vereist.

Dit verborgen gebrek is zo zwaar dat de koper terecht de verbreking van de koop vordert.

Daar de constructeur de anodisatie door een gespecialiseerde firma liet verrichten en het niet blijkt dat hij het gebrek had kunnen kennen, kan geen kwade trouw in zijn hoofd in aanmerking genomen worden en kan hij dus ook niet tot schadevergoeding gehouden zijn (art. 1646 B.W.).

Bulkmans t./ De Feyter.

Gezien in eensluidend afschrift, het verstekvonnis dd. 21 maart 1968 en het vonnis op verzet dd. 24 december 1970 van de rechtbank van koophandel te Antwerpen, respectievelijk betekend op 13 mei 1968 en 16 april 1971, tegen welke vonnissen bij verzoekschrift op 27 april 1971 beroep werd ingesteld;

Gezien het incidenteel beroep van geïntimeerde;

Wat betreft de ontvankelijkheid van het beroep tegen het vonnis dd. 21 maart 1968:

Aangezien het beroep, op 27 april 1971 ingesteld tegen het verstekvonnis van 21 maart 1968, hetwelk betekend werd op 13 mei 1968, wegens laattijdigheid onontvankelijk is;

Ten gronde:

Aangezien appellant oorspronkelijk gedagvaard werd in verbreking van de tussen hem en geïntimeerde tot stand gekomen verkoop (met plaatsing inbegrepen) van negen garagepoorten, bekleed met geanodiseerde aluminium profielen, mits terugbetaling van het reeds gestorte gedeelte van de koopsom namelijk 83.000 fr. en mits schadevergoeding van 50.000 fr.;

Aangezien het verstekvonnis van 21 maart 1968 de ingeleide vordering gegrond verklarend, door het aangevochten vonnis van 24 december 1970 werd bevestigd, met de enkele wijziging dat de toegekende schadevergoeding herleid werd tot 25.000 fr., beschikking tegen dewelke geïntimeerde incidenteel beroep instelde:

Aangezien deskundige J. Misselyn, aangesteld door bevel dd. 22 februari 1966 van de Voorzitter van de rechtbank van koophandel zetelend in kortgeding, tot het besluit kwam dat buiten een aantal zichtbare tekortkomingen, de aluminiumpoorten, voorwerp van de bestelling, slechts voor 50 % geanodiseerd waren, en de deskundige, uit dien hoofde, een minderwaarde weerhield, zodat na verrekening van bijkomende- en verbeteringswerken, een saldo bleef ten voordele van appellant van 5.968 fr., waarvoor deze op verzet een tegenvordering instelde;

Aangezien volgens het deskundig verslag de anodisatie op 4 tot 9 microns uitgevoerd werd, daar waar de Belgische normen minimum 14 microns vereisen en zij tengevolge hiervan in plaats van over 30 jaar, zal moeten herdaan worden over 10 à 15 jaar;

Aangezien het doel van de anodisatie is, het voorkomen van roestvorming en kleurverandering van het aluminium;

Aangezien terzake, het oxydatieproces, ingezet kort na de levering van de poorten, gans het gebouw ontsierd heeft, terwijl de mogelijkheid bestaat dat, door de vroegtijdige roestvorming, de door de deskundige voorziene reanodisatie belemmerd wordt;

Aangezien het litigieus gebrek, terecht door de deskundige als zwaar bestempeld, de bruikbaarheid van de gekochte poorten schaadt en geïntimeerde gerechtigd is de verbreking van de verkoop te vorderen, te meer, daar te nuttigen tijde, appellant nooit aanbood het gebrek te herstellen;

Aangezien — wat de schadevergoeding betreft — de eerste rechter ten onrechte de vordering toekende;

Aangezien appellant, constructeur der poorten, de anodisatie, blijkens overgelegde stukken, liet verrichten door een gespecialiseerde firma en niet blijkt dat appellant het gebrek had kunnen kennen zodat geen kwade trouw in zijn hoofd kan weerhouden worden en hij dus ook niet kan aangesproken worden voor schadevergoeding;

Aangezien de som van 50.000 fr. door geïntimeerde geëist, vergoeding betreft hoofdens meeruitgave voor aankoop van nieuwe poorten op vergoeding, voor gebruiksderving van de garages, en kwestige schade derhalve niet de door de koop veroorzaakte kosten voorstelt waartoe de verkoper gehouden is die de gebreken kende (artikel 1646 B.W.B.);

Aangezien uit hogerstaande overwegingen volgt dat de oorspronkelijke tegenvordering van appellant ongegrond is;

Om deze redenen,

Het Hof,

rechtdoende op tegenspraak;

Alle andere, meer gevorderde of strijdige besluiten verwerpend;

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935;

Verklaart het beroep tegen het vonnis van 21 maart 1968 laattijdig;

Ontvangt het beroep tegen het vonnis van 24 december 1970 alsook het incidenteel beroep;

Doet het bestreden vonnis teniet in zover het appellant veroordeeld heeft tot 25.000 fr. schadevergoeding, wijst geïntimeerde van zijn oorspronkelijke eis tot schadevergoeding af;

Ontvangt de oorspronkelijke tegenvordering van appellant, doch wijst ze, als ongegrond, af;

Bevestigt voor het overige, het aangevochten vonnis;

Verwerpt, als ongegrond, het incidenteel beroep;

Veroordeelt geïntimeerde tot de kosten van het incidenteel beroep;

Veroordeelt de appellant en geïntimeerde ieder tot de helft der kosten van beroep (niet begroot door partijen). Compenseert de rechtsplegingsvergoeding (door appellant niet begroot en door geïntimeerde begroot op 4.400 fr.).

NOOT. — Verg. Cass., 6 oktober 1961, R.W. 1961-62, 785 met conclusie van advocaat-generaal F. Dumon; R.C.J.B., 1963, 5, met noot van A. Lagasse.

HOF VAN BEROEP TE GENT

9e Kamer. — 16 maart 1972.

Voorzitter: M. Beeckman.

Raadsheren: MM. Soetaert en Lamiroy.

Advocaten: MM. Schuerman en Truysens.

1. **Rechtspleging.** — **Verzoekschrift van hoger beroep.** — **Vermelding der gronden van de vordering niet vereist.**
2. **Gynspacht.** — **Geen verplichting van de pachter na het verstrijken van de termijn van 99 jaar een nieuwe cynspacht toe te staan.** — **Beding desaangaande is nietig.**

1. **Rechtspleging:** Artikel 1026 vindt geen toepassing op

het verzoekschrift van hoger beroep, waarvan de inhoud bepaald wordt door artikel 1057 G.W. Dit vereist niet het vermelden van de «gronden der vordering» noch van een «uitgebreide opgave van het onderwerp van het geschil», noch, wanneer niet moet worden opgeroepen op een bepaalde dag, het vermelden van de grieven.

2. *Cijnsnacht: De maximumtijd waarvoor een cijnsnacht kan worden aangegaan is 99 jaar (art. 2, wet 10-1-1824). Deze regel raakt de openbare orde. Hij sluit elke verplichting van de verpachter uit, om na het verstrijken van die termijn een nieuwe cijnsnacht toe te staan. Het beding in het pachtcontract, dat aan de pachter het recht verleent om, naar keuze, na het verstrijken van de eerste 99 jaren, de pacht te hernieuwen voor een gelijke termijn, is nietig.*

Ctn. Van der Mynsbrugge t./ Beirnaert-Tieleman.

Gezien de stukken, inzonderheid het vonnis gewezen door de Rechtbank van eerste aanleg te Dendermonde op 4 november 1970, waartegen tijdig en regelmatig hoger beroep is ingesteld;

Overwegende dat geïntimeerden ten onrechte opwerpen dat het hoger beroep niet ontvankelijk is, op grond dat het verzoekschrift niet beantwoordt aan de voorschriften van artikel 1026 Ger. Wetb.; dat het bedoelde artikel immers de inleiding van procedures bij eenzijdig verzoekschrift betreft en geen toepassing vindt op het verzoekschrift tot het instellen van hoger beroep, waarvan de inhoud bepaald wordt door artikel 1057 Ger. Wetb.;

Overwegende dat het verzoekschrift in dit geval de bestreden beslissing vermeldt en de grieven niet behoefde te vermelden, daar het hoger beroep niet op een bepaalde dag en uur werd ingeleid noch moest worden ingeleid; dat het ontbreken van de «gronden der vordering» en van een uitgebreide opgave van het onderwerp van het geschil ter zake geen nietigheid tot gevolg heeft;

Overwegende dat, bij akte verleden voor notaris Lyssens, destijds te Temse, op 15-11-1867, door de rechtsvoorganger van appellanten aan de rechtsvoorganger van geïntimeerden de hierna te omschrijven percelen in cijnsnacht werden gegeven voor de duur van 99 jaar, ingaande op de datum van de akte;

Overwegende dat appellanten geïntimeerden hebben gedagvaard ten einde, gelet op het verstrijken van de cijnsnacht op 15-11-1966, akte te horen verlenen van hun aanbod om de gebouwen staande op de vercijsnde percelen over te nemen tegen half staande, half liggende waarde, geïntimeerden te horen veroordelen om de akte van overneming voor notaris te verlijden tegen betaling van 195.000 frank en bij gebreke daarvan te horen zeggen dat het vonnis als titel zal gelden, een en ander onverminderd het recht van appellanten op de huishuren vervallen sedert het einde van de cijnsnacht;

Overwegende dat geïntimeerden zich beroepen op een beding van de cijnsnachtsakte, luidende als volgt: «dat bij het uitgaan van dezen cynspagt den cynspagter of zijne alsdan regthebbers, het vermogen zullen hebben dezen cynspagt te vernieuwen over een gelyken termyn van jaren, prijs en voorwaarden als in deze beschreven»;

Overwegende dat appellanten terecht stellen dat het aangehaalde beding in strijd komt met de dwingende wetsbepaling vervat in artikel 2 van de wet van 10 januari 1824 over het recht van erfpacht, dat luidt als volgt: «Erfpachtrecht mag, noch voor eenen langeren tijd dan negenennegentig jaren, noch voor eenen korteren tijd dan zeven en twintig jaren worden gevestigd»;

Overwegende dat artikel 17 van de bedoelde wet uit-

drukkelijk verbiedt af te wijken van het bepaalde in art. 2;

Overwegende dat artikel 14 van dezelfde wet weliswaar bepaalt: «wanneer het erfpachtrecht door het verloop des tijds is geëindigd, wordt hetzelfde niet stilzwijgend vernieuwd, doch kan hetzelfde bij voortduring blijven bestaan tot wederopzegging toe» en dat partijen bij afwijking hiervan stilzwijgende vernieuwing of vermogen tot vernieuwing kunnen bedingen, doch dat zij daarbij nimmer mogen afwijken van de dwingende bepaling in artikel 2;

Overwegende dat een beding waarbij aan de cijnsnachtsachter het vermogen wordt verleend om, na het verstrijken van een pacht van 99 jaar, de verpachter te dwingen een nieuwe pacht van gelijke of van mindere duur aan te gaan, in strijd komt met artikel 2, vermits het de rechten van de verpachter ten aanzien van het verpachte bezwaart voor een langere tijd dan 99 jaar, hetgeen de wetgever juist heeft willen voorkomen;

Overwegende dat hiertegen niet kan worden aangevoerd dat het omstreden beding aan de cijnsnachtsachter alleen maar een persoonlijk recht geeft, dat na het verstrijken van de eerste 99 jaar alleen blijft bestaan en dan grond oplevert tot het ontstaan van een eventuele tweede cijnsnacht, eveneens van 99 jaar;

Overwegende immers dat het beding ter zake hierop neerkomt, dat de cijnsnachtsachter naar keuze een pacht van 99 of van tweemaal 99 jaar verkrijgt en zulks vanaf het ogenblik van het sluiten van de overeenkomst; dat de wetgever echter eenmaal 99 jaar als het absolute maximum heeft gesteld, niet alleen voor cijnsnachten, zakelijk recht, maar ook voor gewone huur van goederen, persoonlijk recht (art. 1, decret 18-29 december 1790); dat het instandhouden van de cijnsnachtverhouding nadien krachtens artikel 14 van de wet van 10 januari 1824, bepaling van openbare orde, slechts bij wijze van louter gedogen mogelijk is;

Overwegende dat, nu de wetgever 99 jaar als de absolute maximumduur heeft gesteld, de beschouwing dat tweemaal 99 jaar nog niet «eeuwigdurend» kan worden genoemd, ter zake niet dienend is;

Overwegende dat appellanten nog opmerken dat geïntimeerden het vermogen tot vernieuwing dienen uit te oefenen bij het einde van de cijnsnacht, terwijl de eerste kennisgeving van hun wil tot vernieuwing, overigens gepaard gaande met een voorstel tot beëindiging van de cijnsnacht, drie dagen na het verlopen hiervan ter kennis van eerste appellant is gebracht; dat dit middel niet meer dient te worden beantwoord, nu de eis reeds op de bovenstaande gronden moet worden toegewezen;

Overwegende dat appellanten verklaren hun vermogen tot overneming te willen uitoefenen overeenkomstig het beding desaangaande in de akte, luidende als volgt: «Bij het eindigen van dezen cynspagt... zullen alle de boomen en houtgewassen in liggende waarde en de batimenten voor de helft in liggende waarde en de andere helft in staande waarde, op prijsij te doen door twee deskundigen, wederzijds eenen te kiezen, aan den vercijsner in vollem eigendom overgaan»;

Overwegende dat appellanten de prijs aanbieden die door de deskundige van geïntimeerden is voorgesteld en door hen voor het Hof niet wordt betwist; dat het aanbod mitsdien voldoende voorkomt;

Op deze gronden,

Het Hof,

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond;

Vernietigt het bestreden vonnis en, opnieuw wijzende, zegt voor recht dat de cijnsnacht aangegaan bij akte verleden voor notaris Lyssens te Temse op 15 november 1867 en betreffende de kadastrale percelen nrs. 983/0/4, n/4 en

f/4 in de sectie B onder de gemeente Temse, Schoolstraat, een einde heeft genomen op 15 november 1966 en niet is vernieuwd ;

Verklaart het aanbod van appellanten om de gebouwen staande op de voormelde percelen over te nemen voor de som van 195.000 frank, gelijk aan de half staande en half liggende waarde, voldoende ;

Veroordeelt derhalve geïntimeerden om binnen een maand na de betekening, met aanmaning van dit arrest, akte te verlijden voor een notaris ter keuze van appellanten, van de overneming van de bedoelde gebouwen, tegen betaling van 195.000 frank, kosten van de akte ten laste van appellanten ;

Zegt voor recht dat, indien geïntimeerden binnen de bepaalde termijn hieraan niet hebben voldaan, dit arrest als titel van eigendom ten behoeve van appellanten zal gelden en als zodanig op hun kosten op het hypotheek-kantoor zal kunnen worden overgeschreven ;

Alles onverminderd de eventuele rechten van partijen op de huishuren vervallen sedert het einde van het cijns-pachtcontract ;

Veroordeelt geïntimeerden in de kosten van beide instanties...

NOOT. — Over de maximumduur van cijnspacht, zie o.m. : Laurent, VIII, nr. 504 ; Kluyskens, Zakenrecht, nr. 240 en ref. ; id., Contracten, nr. 285 ; De Page, VI, nr. 698, D ; Nouvelles, Dr. Civ. III, nr. 1319 ; voortzetting van de pachtverhouding als eenvoudig gedogen ook : Rb. Brussel, 30-12-1965, R.W. 1965-66, kol. 1594 ; zie ook T.P.R., Overzicht van Rechtspraak (R. Derine), 1969, blz. 751, nr. 99, en ref.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUSSEL

14e Kamer. — 11 juni 1971.

Voorzitter : M. Zuiderhoff.

Rechters : Mevr. Halsberghe en Mevr. Viérin.

Openbaar ministerie : M. Derynck.

Advocaat : Mr. Oostvogels.

Afstamming. — Wettiging ten voordele van in overspel verwekte kinderen. — Kind geboren 300 dagen na het proces-verbaal bedoeld in art. 239 B.W.

Tegen een man was door zijn vrouw in 1959 een geding tot scheiding van tafel en bed ingesteld ; het in art. 239 B.W. bedoelde proces-verbaal werd op 17 december 1959 opgemaakt. De procedure ging niet door ; partijen verzoenden zich met elkaar en woonden samen tot 6 november 1961, waarna de man bij een andere, ongehuwde, vrouw ging wonen ; uit deze vrouw werden vier kinderen geboren, het eerste op 20 september 1961, de andere in 1963, 1965 en 1967. De man vroeg de echtscheiding in 1969 en bewam ze in 1970. De man en de andere vrouw wensden te huwen en vragen de machtiging om de kinderen te erkennen en te wettigen (art. 331 B.W.).

De kinderen mogen maar gewettigd worden indien ze geboren zijn meer dan 300 dagen na het in art. 239 bedoelde proces-verbaal. Dit is wel het geval voor de eerste procedure, die echter vervallen is, maar niet voor de tweede procedure die tot de echtscheiding leidde. De vraag wordt ongegrond verklaard.

D.K. en V.

Gezien het voorgaand verzoekschrift en de bijgevoegde stukken ;

Gezien het schriftelijk eensluidend advies van het openbaar ministerie ;

Gelet op de wet van 15 juni 1935 over het gebruik der talen in gerechtszaken, en gelet op artikels 1025 en 1029 van het gerechtelijk wetboek ;

Overwegende dat het verzoekschrift strekt vertogers te machtigen bij hun voorgenomen huwelijk te erkennen en te wettigen de uit de ongehuwde tweede verzoekster geboren kinderen ;

Danny V., geboren te Oostende, op 20.9.1961 ; Patrick V., geboren te Merchtem op 31.12.1963 ; Ann V., geboren te Merchtem, op 26.5.1965 en Nadja V., geboren te Asse, op 21.12.1967 ;

Overwegende dat de K. Maurice door zijn echtgenote V. Elisabeth op 9.2.1960 gedagvaard werd door de Rechtbank van eerste aanleg te Brugge om de scheiding van tafel en bed te horen uitspreken ; dat om een ongekende reden die procedure niet werd doorgedreven ;

Overwegende dat in het kader van die procedure een proces-verbaal werd opgemaakt op 17.12.1959 volgens de voorschriften van artikel 239 van het burgerlijk wetboek ;

Overwegende dat er een verzoening schijnt plaats gehad te hebben zoals dit blijkt uit een uittreksel uit het bevolkingsregister van de Stad Brussel, waar de gewezen echtelingen samen verbleven hebben tot 6 november 1961, de K. zich daarna vestigende te Wemmel bij V. Mireille, en zijn gewezen echtgenote V. Elisabeth te Oostende ;

Overwegende dat de K. Maurice op zijn beurt een procedure tot echtscheiding inleidde op 17.10.1969 door het neerleggen van een verzoekschrift ; dat de echtscheiding toegelaten werd door vonnis geveld op 9.5.1970 op grond van artikel 231 van het burgerlijk wetboek overgeschreven op 3.11.1970 in de registers van de burgerlijke stand van de gemeente Bredene ;

Overwegende dat artikel 331 van het burgerlijk wetboek voorziet dat overspelige kinderen maar mogen gewettigd worden wanneer ze geboren zijn 300 dagen na het proces-verbaal opgesteld in uitvoering van artikel 239 van het burgerlijk wetboek ;

Overwegende dat dit wel het geval is voor de eerste procedure tot scheiding van tafel en bed ingeleid door de gewezen echtgenote, maar dat die procedure vervallen is daar ze niet doorgedreven werd en het ten anderen tot een verzoening kwam tussen beide gewezen echtgenoten en die procedure dus vervallen is maar niet voor de procedure die tot de echtscheiding leidde ;

Overwegende dat, indien de Rechtbank een andere stelling zou innemen, men voor het geval zou kunnen staan van twee soorten wettelijke kinderen omstreeks hetzelfde tijdperk geboren, namelijk kinderen voor de echtscheiding uit de gewezen echtgenote geboren en deze die zouden gewettigd worden ;

Dienvolgens verklaart deze vordering ontvankelijk maar ongegrond ; (...)

WETGEVING

Het eerste Dekreet van de Cultuurraad

In het Staatsblad van 27 mei 1972 verscheen het eerste dekreet van de Cultuurraad. Het is het dekreet van 3 mei 1972 tot regeling van het gebruik van de Nederlandse taal bij de eedaflegging.

Het dekreet bestaat slechts uit twee artikels :

Artikel 1. In het Nederlands taalgebied wordt de eed van de mandatarissen afgelegd in het Nederlands. Deze

bepaling is niet toepasselijk op de eed door de gemeentemandatarissen afgelegd in de gemeenten van het Nederlands taalgebied bedoeld in artikel 4, & 1 van de wet van 8 november 1962 tot wijziging van de wet van 28 juni 1932 op het gebruik van de talen en van de wet van 14 juli 1932 houdende taalregeling in het lager en in het middelbaar onderwijs, en art. 7, & 1 van de wet van 2 augustus 1963 op het gebruik van de talen in bestuurszaken.

Artikel 2. De wet van 30 juli 1894 betreffende de eedaflegging in een der in het land gebezigde talen wordt opgeheven voor zover zij met artikel 1 van dit decreet onverenigbaar is.

Onder het woord « mandatarissen » wordt verstaan : de burgemeesters, schepenen, leden van de gemeenterad, voorzitters en leden van de C.O.O. voorzitters en leden van de kolleges van agglomeraties en federaties, alsmede provincieraadsleden.

Met dit dekreet, bekrachtigd door de Koning, heeft de Cultuurraad voor de Nederlandse cultuurgemeenschap, ook genoemd het « Vlaams Cultuurparlement », de eerste wetgevende beslissing genomen, die volgens artikel 9 van de wet van 3 juli 1971 verbindend wordt de tiende dag na de bekendmaking ervan in het Staatsblad.

F. De Ley

EUROPEES RECHT

Permanente vertegenwoordiging van België bij de Europese Gemeenschappen

Juridische informatie Nr. 36

In deze informatienota worden een paar arresten van het Hof van Justitie behandeld die een verdere bijdrage leveren tot een juiste interpretatie van sommige bepalingen van het E.E.G.-Verdrag of van uitgevaardigde verordeningen. We geven de samenvatting van deze arresten gevolgd van enkele beschouwingen.

Zaak 40/70.

Sirena S.R.L. tegen Eda S.R.L. en anderen.

Het Hof geeft een antwoord op de vraag of de rechten verbonden aan een nationale wetgeving op de merken en de uitoefening van deze rechten kunnen beïnvloed worden door de bepalingen van de art. 85 en 86 van het E.E.G.-Verdrag.

Zaak 38/70.

Firma Deutsche Tradax GmbH te Hamburg tegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel te Frankfurt am Main.

en

Zaak 58/70.

Compagnie Continentale S.A. en Compagnie Continentale d'Importation N.V. tegen Hoofdproduktschap voor Akkerbouwprodukten en Produktschap voor Granen, Zaden en Peulvruchten.

Het Hof geeft een uitlegging van de term « vooraf vastgestelde heffing » die voorkomt in de Commissieverordeningen nr. 183/67/E.E.G. en nr. 473/67/E.E.G.

Zaak 40/70.

Sirena S.R.L. tegen Eda S.R.L. en anderen.

A. Inhoud van het Geding.

In 1937 sloot de Italiaanse vennootschap Sirena een overeenkomst af met de Amerikaanse firma Mark Allen waarbij deze laatste, houder van een merk voor door haar vervaardigde cosmetische en medicamenteuze crème (Prep) de aan dit merk verbonden rechten overdraagt voor het Italiaanse grondgebied aan eerstgenoemde vennootschap. Van dan af heeft Sirena deze crème vervaardigd en dit merk gebruikt. In 1952 heeft zij bovendien haar merken die werden aangeduid met « Prep », « Prep Good Morning » en andere woorden en tekens volgens de Italiaanse wetgeving gedeponeerd. Toen potten met gelijkwaardige crème voorzien van dezelfde merken en geleverd

door een Duitse producent die eveneens met de Amerikaanse firma een soortgelijke overeenkomst voor het Duitse grondgebied had afgesloten, in Italië werden ingevoerd, heeft Sirena de invoerders vervolgd wegens bedrieglijke nabootsing en gevraagd de afzet van deze produkten op de Italiaanse markt te verbieden. Een der verweerders, de vennootschap Novimpex, heeft voor het « Tribunale Civile e Penale » te Milaan aangevoerd dat de betrokken overeenkomst een schending inhoudt van de art. 85 en 86 van het E.E.G.-Verdrag. De rechtbank stelde daarop overeenkomstig art. 177 van het E.E.G.-Verdrag (prejudicieel beroep) de volgende twee vragen aan het Hof van Justitie :

1° Zijn de art. 85 en 86 al dan niet van toepassing op de gevolgen, voortvloeiende uit een vóór de inwerking-treding van het verdrag gesloten overeenkomst tot overdracht van een merk ?

2° Moeten de genoemde art. 85 en 86 al dan niet worden uitgelegd in die zin dat het de eigenaar van een merk dat in een Lid-Staat wettig is ingeschreven, niet vrijstaat het daaraan verbonden absolute recht te gebruiken om derden te verbieden uit andere landen der Gemeenschap produkten in te voeren die in het land van oorsprong wettig van hetzelfde merk waren voorzien ?

B. Arrest van 18 februari 1971.

Het Hof neemt aan dat de vraag er toe strekt te weten of de communautaire regel de draagwijdte beïnvloedt van het recht dat de houder van een merk krachtens de nationale wetgeving toelaat de invoer uit andere Lid-Staten te beletten.

Het Hof stelt vast dat de artikelen 85 en volgende van het verdrag zich niet uitspreken over de verhouding tussen de communautaire mededingingsregeling en de nationale wetgevingen op het stuk van de industriële en commerciële eigendom en in het bijzonder van het merkenrecht. Anderzijds is het in het kader van de Gemeenschap nog niet gekomen tot een eenmaking van de nationale regels betreffende de bescherming van de industriële en commerciële eigendom. Het nationaal karakter dezer bescherming kan derhalve belemmeringen opleveren zowel voor het vrije verkeer der merkprodukten als voor de communautaire mededingingsregeling.

Voor wat de bepalingen van het vrije goederenverkeer betreft, zijn de invoerverboden en -beperkingen welke gerechtvaardigd zijn uit hoofde van bescherming van de industriële of commerciële eigendom krachtens art. 36 toe-

gelaten doch onder het uitdrukkelijk voorbehoud dat zij « geen middel tot willekeurige discriminatie noch een verkapt beperking van de handel tussen de Lid-Staten vormen ». Alhoewel art. 36 deel uitmaakt van het Hoofdstuk afschaffing van de kwantitatieve beperkingen in het handelsverkeer tussen de Lid-Staten, ligt hieraan evenwel een beginsel ten grondslag dat mede op het gebied van de mededinging toepassing kan vinden en wel in die zin dat, ofschoon de in de wetgeving van een Lid-Staat met betrekking tot de industriële of commerciële eigendom toegekende rechten door de artt. 85 en 86 niet in hun bestaan worden aangetast, de uitoefening dier rechten niettemin onder de in genoemde bepalingen neergelegde verboden kan vallen. Soortgelijke overwegingen komen bovendien tot uitdrukking in art. 3 van verordening nr. 67/67 van de Commissie. Uit de 9e overweging van de considerans spreekt inderdaad de bedoeling « dat niet kan worden toegestaan, dat industriële eigendomsrechten... worden misbruikt om een absolute gebiedsbescherming tot stand te brengen ».

De uitoefening van een merkrecht kan ten eerste tot verdeling der markten bijdragen met als gevolg dat op het vrije goederenverkeer tussen de Staten, hetgeen immers iets wezenlijks is voor de gemeenschappelijke markt, inbreuk wordt gemaakt. Een merkrecht onderscheidt zich bovendien daarin van andere rechten van industriële of commerciële eigendom dat met deze laatste meestal een voorwerp van groter belang en grotere waarde dan dat van het eenvoudige merk, wordt beschermd.

— Met het verzoek om uitlegging wordt in de eerste plaats vooral beoogd een uitspraak te verkrijgen over de vraag: Wanneer kan de uitoefening van merkrechten een overtreding opleveren van het verbod dat in art. 85, lid 1, is neergelegd?

Ingevolge art. 85, lid 1, zijn als onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt verboden « alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen » welke de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging wordt aangetast. Het merkrecht als wettelijk instituut vertoont op zichzelf niet die kenmerken eigen aan overeenkomsten of onderling afgestemde gedragingen waarop art. 85, lid 1, doelt. De uitoefening daarvan zou evenwel onder de verboden van het verdrag kunnen vallen telkens wanneer zij voorwerp, middel of gevolg van een ondernemersafpraak blijkt te zijn. Wanneer een merkrecht wordt uitgeoefend op grond van overdrachten aan ondernemers in één of meer Lid-Staten, dient dus in elk afzonderlijk geval nagegaan te worden of deze uitoefening leidt tot een situatie die onder de verboden van art. 85 valt.

Zulkdanige situaties kunnen namelijk ontstaan als gevolg van ondernemersafspraken tussen merkgerechtigden of hun rechtverkrijgenden waardoor zij de invoer uit andere Lid-Staten kunnen verhinderen. Wanneer parallelle overdrachten aan verschillende exploitanten van nationale merkrechten welke hetzelfde produkt beschermen ertoe zouden leiden dat opnieuw ondoordringbare afscheidingen tussen de Lid-Staten ontstaan, kan zulk een gedraging de handel tussen de Lid-Staten ongunstig beïnvloeden en de mededinging op de gemeenschappelijke markt vervalsen. Zulks zou niet het geval zijn wanneer, om elke verdeling van de markt te vermijden, de ondernemersafspraken aangaande het gebruik van nationale rechten uit hoofde van eenzelfde merk aldus worden ingericht, dat de tot de gehele Gemeenschap uitgebreide uitoefening van merkrechten zal geschieden met eerbiediging van de concurrentieverhoudingen en de eenheid van de markt, voorwaarden welke voor de gemeenschappelijke markt van zó essentiële

betekenis zijn, dat art. 85 de niet-inachtneming daarvan met nietigheid van rechtswege bedreigt.

Antwoord

a. Indien met een beroep op het merkrecht, de invoer wordt verhinderd van uit verschillende Lid-Staten afkomstige produkten welke hetzelfde merk dragen, dan is art. 85 van het verdrag van toepassing, wanneer de merkgerechtigden dat merk, of het recht op gebruik daarvan, hebben verkregen ingevolge hetzij tussen henzelf, hetzij met derden gesloten overeenkomsten.

b. Wanneer bovengenoemde overeenkomsten vóór de inwerkingtreding van het verdrag tot stand kwamen, is het nodig, en voldoende, dat zij hun werking nog na bedoeld tijdstip uitoefenen.

— Het verzoek om uitlegging beoogt verder een antwoord op de vraag: Wanneer is de uitoefening van een merkrecht met de gemeenschappelijke markt onverenigbaar en krachtens art. 86 van het verdrag verboden?

Blijkens de tekst van art. 86 zijn de elementen van het daarin verboden feit de volgende: het bestaan van een machtspositie, het misbruik daarvan, en de mogelijkheid dat de handel tussen de Lid-Staten daardoor ongunstig wordt beïnvloed. Hieruit leidt het Hof zijn antwoord af.

Antwoord

a. De houder van een merk neemt geen machtspositie in als bedoeld in art. 86 van het verdrag uit hoofde van het enkele feit dat hij derden kan verbieden produkten voorzien van hetzelfde merk af te zetten op het gebied van een Lid-Staat. Hij moet bovendien in staat zijn de handhaving van een effectieve mededinging op een aanzienlijk deel van de desbetreffende markt te belemmeren.

b. Weliswaar behoeft het niveau van de prijs van een produkt nog niet noodzakelijkerwijs misbruik van een machtspositie in de zin van voornoemd artikel te verraden, doch een bijzondere, zakelijk niet gerechtvaardigde hoogte kan niettemin een beslissende aanwijzing vormen.

C. Beschouwingen

1. Het vraagstuk waarvoor het Hof in dit arrest was geplaatst is niet geheel nieuw. Reeds vroeger had het Hof zich uit te spreken over de verenigbaarheid van de uitoefening van de rechten krachtens de nationale wetgevingen ter bescherming van de industriële of commerciële eigendom (het octrooirecht en het merkenrecht) met de regels van de mededinging vastgelegd in art. 85 en 86 van het verdrag.

In arrest 24/67: Parke, Davis and C^o tegen Probel, Reese Beintema — Interpharm en Centrafarm had het Hof zich als volgt uitgesproken: « De door een Lid-Staat aan de octrooihouder verleende rechten worden niet door de verbodsbepalingen van de artt. 85, lid 1 en 86 in hun bestaan geraakt. De uitoefening dier rechten op zich zelf kan, bij gebreke van enige overeenkomst, besluit of onderling afgestemde gedraging in de zin van art. 85, lid 1, niet door laatstgenoemde bepaling worden beheerst, noch ook, wanneer ieder misbruik van een machtspositie ontbreekt, door art. 86 ».

Alhoewel tussen een octrooi en een merk economisch wel enig verschil is op te maken was er geen reden aanwezig om tussen beide juridisch een onderscheid te maken. Het Hof bevestigt derhalve zijn vroegere houding in die zin dat het bevestigt dat de in de wetgeving van een Lid-Staat met betrekking tot de industriële of commerciële eigendom toegekende rechten door de artt. 85 en 86 niet in hun bestaan worden aangetast. Zoals voor het octrooi erkent dus het Hof de gelding van de artt. 36 en 222 ten overstaan van de rechten verbonden aan het

merk. In art. 36 werd op het verbod kwantitatieve beperkingen in te stellen op de in-, uit- of doorvoer een uitzondering toegelaten «uit hoofde van bescherming van de industriële of commerciële eigendom» op voorwaarde dat dit geen middel vormt «tot willekeurige discriminatie noch een verkapte beperking van de handel tussen de Lid-Staten». In art. 222 wordt bepaald dat de regeling van het eigendomsrecht in de Lid-Staten onverlet wordt gelaten.

Wordt aldus het bestaan van de aan de industriële en commerciële eigendom toegekende rechten niet aangetast, de uitoefening ervan, integendeel, wordt door de artikelen 85 en 86 wel beperkt. Op een lichte schakering na bevat onderhavig arrest een motivering die overeenkomt met deze van hogergenoemd arrest 24/67.

Die schakering is blijkbaar het gevolg van het feit dat de uitoefening van het merkenrecht en de oogmerken die hiermede worden nagestreefd in hogere mate dan het octrooi tot verdeling der markten en het belemmeren van het vrij goederenverkeer kan bijdragen.

De tendens om in ruime mate de uitoefening van het merkenrecht onder de werking van de mededingingsregels te zien beperken vindt men reeds terug bij het arrest in de gevoegde zaken 56 en 58/64: Ets. Consten en Grundig - Verkaufs GmbH tegen de Commissie van de E.E.G. Nadat eerst is gezegd dat de artt. 36, 222 en 234 van het verdrag niet iedere invloed van het gemeenschapsrecht op de uitoefening van nationale rechten van industriële eigendom uitsluiten, zegt het arrest verder dat aard en doel van het voor de Gemeenschap inzake mededinging geldende stelsel zich verzetten tegen het misbruik van het krachtens enige nationale wetgeving verkregen merkenrecht waardoor de werking van het gemeenschapsrecht op het gebied van kartels zou worden belemmerd.

2. In het hogergenoemd arrest 24/67 en in onderhavig arrest wordt de uitoefening van de rechten verbonden respectievelijk aan een octrooi en aan een merk achtereenvolgens getoetst aan de verbodsbepalingen van art. 85 lid 1 en aan art. 86. We gaan even nader hierop in:

a) *Art. 85, lid 1* kan, volgens arrest 24/67, t.o.v. het octrooierecht toepassing vinden «wanneer het tussen ondernemingen afgesproken gebruik van een of meer octrooien tot een situatie zou leiden die onder de begrippen overeenkomsten tussen ondernemingen, besluiten van ondernemersverenigingen of onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van art. 85 lid 1 kan vallen».

De uitoefening van het merkenrecht zou volgens onderhavig arrest onder het verbod van dit artikel kunnen vallen «telkens wanneer zij voorwerp, middel of gevolg van een ondernemersafpraak blijkt te zijn». Dit arrest gaat evenwel dieper de situaties na die al of niet strijdig zijn met art. 85 lid 1. Dit moet de Milanese rechter toelaten met voldoende juist begrip van het betrokken gemeenschapsrecht te oordelen over het hem voorgelegde geschil. Voor zover ons de basisgegevens zijn bekend menen we te kunnen opmaken dat hier inderdaad een geval aanwezig is dat moet strijdig geacht worden met art. 85 lid 1.

b) Wat *art. 86* betreft wijzen beide arresten op de noodzaak van het samentreffen van drie elementen: het bestaan van een machtspositie, het misbruik daarvan en de mogelijkheid dat de handel tussen de Lid-Staten daardoor ongunstig wordt beïnvloed. De bescherming welke een octrooi verleent brengt, volgens arrest 24/67, nog niet mee dat deze drie elementen aanwezig zijn. De uitoefening van een octrooi kan alleen door art. 86 worden beheerst «wanneer die uitoefening bijdraagt tot de vor-

ming van een machtspositie, welke zodanig wordt misbruikt, dat de handel tussen de Lid-Staten daardoor ongunstig zou kunnen worden beïnvloed». De verkoopprijs van het beschermde produkt vormt een element voor de beoordeling van de vraag in hoeverre zich een misbruik voordoet. Het feit echter dat de prijs van het geoctrooide voorttrensels die van het niet-geoctrooide overtreft, levert niet noodzakelijkerwijs een misbruik op.

Het antwoord van onderhavig arrest met betrekking tot de uitoefening van het merkenrecht ligt in dezelfde lijn. Het verhinderen van de afzet van produkten van hetzelfde merk in een Lid-Staat is op zich zelf onvoldoende om als misbruik van een machtspositie door te gaan. Dit wordt wel het geval als de houder van het merk in staat is de mededinging op een aanzienlijk deel van de desbetreffende markt te belemmeren. Ook het prijsniveau van de produkten, als element ter beoordeling van de machtspositie, wordt in dezelfde zin beschouwd.

* * *

Zaak 38/70.

Firma Deutsche Tradax GmbH te Hamburg tegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel te Frankfurt am Main.

A. Inhoud van het geding.

Op 16 mei 1967 werd aan de firma Deutsche Tradax GmbH door de Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel een invoercertificaat voor 5.000 ton gerst verstrekt, waarbij de heffing vooraf was vastgesteld. De voorziene maand van invoer was juni 1967. De geldigheidsduur van het certificaat liep af op 31 augustus 1967.

De Einfuhr- und Vorratsstelle bepaalde de heffing voor de maanden mei en juni 1967 op 174.60 D.M. per ton. Daarbij kwam nog de premie voorzien in art. 15, lid 2 van de Raadsverordening nr. 120/67. De afgifte van het certificaat was afhankelijk gesteld van een waarborg van 5 RE. per ton als garantie voor de invoerverplichting.

Omdat de invoerverplichting slechts ten dele werd nagekomen (ongeveer 2.499 ton), heeft de Einfuhr- und Vorratsstelle overeenkomstig art. 8 lid 1 van de Commissieverordening nr. 183/67 de waarborgsom verbeurd verklaard tot een bedrag van 43.021,60 D.M. Een ingediend bezwaarschrift werd verworpen, waarna de firma Deutsche Tradax zich wendde tot het Verwaltungsgericht te Frankfurt am Main. Dit stelde overeenkomstig art. 177 van het Verdrag (prejudicieel beroep) twee vragen aan het Hof van Justitie.

B. Arrest van 10 maart 1971.

Eerste vraag:

Is de Raadsverordening nr. 120/67 geldig, voor zover in art. 12, lid 1, laatste alinea, de afgifte van een invoercertificaat afhankelijk is gesteld van het stellen van een waarborg welke geheel of gedeeltelijk wordt verbeurd wanneer de invoer niet binnen de geldigheidsduur van het certificaat plaatsvindt?

Het Hof stelt vast dat de vraag identiek is met de vraag door dezelfde rechterlijke instantie gesteld in de zaak 11/70. Het onderzoek had toen uitgewezen dat de rechtsgeldigheid van de genoemde bepalingen niet was aangetast. In onderhavige procedure werd geen enkel nieuw element naar voor gebracht dat voormeld oordeel vermag te wijzigen.

Antwoord.

Bij onderzoek van de eerste vraag is niet gebleken van gegronde bezwaren tegen de rechtsgeldigheid van art. 12 lid 1, laatste al. van de Raadsverordening nr. 120/67/E.E.G. waarin de afgifte van in- en uitvoercertifi-

caten afhankelijk is gesteld van een waarborg tot verzekering van de nakoming der verplichting tot in- of uitvoer tijdens de geldigheidsduur van het certificaat.

Tweede vraag: (bij bevestigend antwoord op vraag één).

Is de term «vooraf vastgestelde heffing» van art. 8, lid 3, sub b, van de Commissieverordening nr. 183/67 van 27 juni 1967, de heffing vastgesteld voor de laatste in het certificaat genoemde maand, of is, zoals verweerster met een beroep op art. 15 van Verordening nr. 120/67 meent, het heffingsbedrag bepalend dat werd vastgesteld voor de maand van invoer door de certificaa houder in diens aanvraag voorzien?

Het Hof stelt vast dat in de betrokken bepaling die tot verschillende interpretaties heeft geleid, de bedragen die in aanmerking worden genomen voor de berekening van de waarborg of voor het deel van de waarborg dat werd verbeurd, bij invoercertificaten waarvan de heffing vooraf is vastgesteld, zijn:

«0,50 rekeneenheid per 1000 kg. vermeerderd met een bedrag dat overeenkomt met

— de vooraf vastgestelde heffing, vermeerderd met de premie als voorzien in de op de dag van de aanvraag tot verstrekking van het certificaat geldige premieschaal voor de in het certificaat vermelde maand van invoer of voor de laatste maand van de geldigheid van het certificaat als deze premie hoger is en

— verminderd met de heffing die op de laatste geldigheidsdag van het invoercertificaat van toepassing is».

In dit voorschrift zijn wel nauwkeurig de verschillende elementen aangegeven die voor de berekening in aanmerking moeten worden genomen doch is niet omschreven wat onder «vooraf vastgestelde heffing» moet worden verstaan. Voor de uitlegging van deze term moet bijgevolg worden uitgegaan van de bepalingen waarop de bewuste verordening steunt, t.w. de Raadsverordeningen nr. 120/67 en 140/67.

Art. 15 lid 2 van Verordening nr. 120/67 bepaalt dat, in geval van voorafgaande vaststelling, bij invoer «de op de dag van indiening van de aanvraag van een certificaat geldende heffing, aangepast uitgaande van de drempelprijs die tijdens de voorziene maand van invoer zal gelden, wordt toegepast». De term «vooraf vastgestelde heffing» dient begrepen te worden in de zin waarin deze term wordt gebruikt in de basisverordening nr. 120/67 waarvan Verordening nr. 183/67 de toepassing regelt.

In tegenstelling tot wat de Commissie heet beweerd, is in deze rechtstoestand geen wijziging gebracht door art. 9 van Verordening nr. 140/67, dat als volgt luidt: «Wanneer de invoer niet plaats vindt in de loop van de bij de aanvraag opgegeven maand... a) wordt de heffing die van toepassing was op de dag van de indiening van de aanvraag van het certificaat aangepast aan de hand van de op de datum van invoer van kracht zijnde drempelprijs; «Deze bepaling heeft betrekking op het geval dat een invoertransactie wel wordt gerealiseerd tijdens de geldigheidsduur van het certificaat doch in de loop van een andere maand dan bij de aanvraag werd voorzien. Zij is echter niet van toepassing wanneer er aanleiding bestaat de waarborg of een gedeelte ervan verbeurd te verklaren wegens het niet of slechts gedeeltelijk realiseren van de invoer tijdens de geldigheidsduur van het certificaat. Deze stellingname vindt bovendien steun in het feit dat Verordening nr. 140/67, zijnde een toepassingsverordening welke niet rechtstreeks steunt op art. 43, lid 2 van het Verdrag doch op de machtiging vervat in art. 15 lid 4 van Verordening nr. 120/67, niet vermocht af te wijken van de basisverordening waarop zij berustte. Derhalve moeten de beschouwingen inzake het door de betrokken bepalingen beoogde doel niet nader worden onderzocht.

Antwoord.

De term «vooraf vastgestelde heffing» in art. 8 lid 3, sub b) van de Commissieverordening nr. 183/67/E.E.G. doelt op het heffingsbedrag, vastgesteld voor de in de aanvraag door de houder van het invoercertificaat voorziene maand van invoer.

* * *

Zaak 58/70.

Compagnie Continentale S.A. te Parijs en Compagnie Continentale d'Importation N.V. te Rotterdam tegen Hoofddoelproduktschap voor Akkerbouwprodukten en Produktschap voor Granen, Zaden en Peulvruchten, beide gevestigd te 's Gravenhage.

A. Inhoud van het geding.

In een debetnota van 7 juli 1969 bracht het Hoofddoelproduktschap voor akkerbouwprodukten, steunend op een beslissing van het Produktschap ten laste van de Compagnie Continentale de bedragen in rekening die wegens het niet benutten van vijf premissies van de heffing voor invoer van mais uit derde landen waren verbeurdverklaard.

De Compagnie Continentale d'Importation ging over tot betaling oock maakte voorbehoud voor de toegepaste berekening. Voor «de van te voren vastgestelde heffing» werd immers de heffing genomen die had moeten betaald worden bij invoer op de laatste dag van de geldigheidsduur van de fixatiebevestiging.

Bij verzoekschrift van 22 oktober gingen de Compagnie Continentale en de Compagnie d'Importation in beroep bij het College van Beroep voor het Bedrijfsleven, dat overeenkomstig art. 177 van het Verdrag (prejudicieel beroep) de volgende vraag stelde aan het Hof van Justitie.

«Moeten in art. 8, lid 3, sub b) van de Commissieverordening nr. 473/67/E.E.G., zoals deze bepaling luidde tot de inwerkingtreding van de Commissieverordening nr. 638/70, de woorden «de van te voren vastgestelde heffing» worden gelezen als «de van te voren vastgestelde heffing geldend voor de bijkens het invoercertificaat verwachte maand van invoer» of als «de van te voren vastgestelde heffing, geldend voor de laatste maand van de geldigheidsduur van het invoercertificaat?»

B. Arrest van 10 maart 1971.

Gezien de gestelde vraag dezelfde inhoud heeft als de 2de vraag in de hiervoor behandelde zaak 38/70 geeft het Hof in zijn arrest dezezide motivering en veit een gerijkaardige uitspraak:

«De term 'van tevoren vastgestelde heffing' in art. 8, lid 3, sub b) van de Commissieverordening nr. 473/67/E.E.G. doelt op het heffingsbedrag, vastgesteld voor de in de aanvraag door de houder van het invoercertificaat voorziene maand van invoer».

Beschouwingen bij de zaken 38/70 en 58/70.

De door het Verwaltungsgericht van Frankfurt am Main en het College van Beroep voor het Bedrijfsleven gestelde vragen hadden betrekking op de waarborgregeling ingevoerd in de gemeenschappelijke ordening van de graanmarkt.

Dezezide waarborgregeling was reeds het voorwerp van verscheidene arresten die werden samengevat en besproken in de Juridische Informatie nr. 32 van 12 maart 1971.

Daarom vragen nog slechts de tweede vraag in de zaak 38/70 en de enige in de zaak 58/70 gestelde vraag onze aandacht.

Deze beide vragen wijzen naar twee verschillende Commissieverordeningen. Nochtans hebben zij dezelfde inhoud en betekenis. In haar verordening nr. 473/67/E.E.G.

had de Commissie immers de identieke tekst gebruikt van haar vroegere Verordening nr. 183/67. Beide verordeningen werden bovendien genomen in toepassing van dezelfde basisverordening nr. 120/67.

De uitlegging van de tekst «vooraf vastgestelde heffing» was van belang omdat door een verschil van interpretatie in de Lid-Staten deze communautaire regeling een verschillende toepassing had bekomen. Nederland en Frankrijk waren van oordeel dat, in de gevallen die ons bezig houden, voor de vooraf vastgestelde heffing in aanmerking moest worden genomen de heffing die van toepassing was voor de laatste maand van de geldigheid van het invoercertificaat.

De overige Lid-Staten waren in tegendeel van mening dat hiervoor de heffing gold van toepassing voor de maand die was aangeduid op het invoercertificaat als de maand van vermoedelijke invoer. Verder waren de betrokken Duitse en Nederlandse invoerende firma's, wegens hun eigen financiële belangen een mening toegedaan die niet overeenkwam met die van hun nationale autoriteiten en die ook onderling verschilden. De Commissie had aanvankelijk het standpunt verdedigd der vier Lid-Staten doch was naderhand in deze procedure het standpunt bijgetreden van Nederland en Frankrijk.

Het Hof heeft aan dit geschil de oplossing gegeven die uit de betrokken teksten zelf voortspuit. De argumentatie is duidelijk en moet niet worden herhaald. Het argument dat de tegenstanders van deze oplossing haalden uit Verordening nr. 140/67 was niet bruikbaar. Deze Verordening regelde immers slechts een bepaald en niet van toepassing zijnde geval, nl. wanneer de invoer geschiedt niet in de maand die op het invoercertificaat als de vermoedelijke maand van invoer werd aangeduid, maar toch nog binnen de geldigheidsduur van het certificaat. Bovendien zou deze Verordening niet in staat zijn een regeling voor te schrijven die afwijkt van de basisverordening waarop zij zelf steunt.

ERRATUM

Tengevolge van een spijtige vergissing bij het in blad zetten werd in het vorig nummer de titel van het verslag over het XXVe Rechtskundig Congres twee maal vermeld. De bovenste titel werd gedrukt in de plaats van «Vlaamse Juristenvereniging». Wij moeten ons voor deze spijtige vergissing verontschuldigen.

TIJDSCHRIFTEN

Tijdschrift voor Gemeenterecht, jaargang 1972 - nr. 5

Openbare onderstand. — Boekbespreking. — Benoemingen. — Bevolking.

Oriëntatie, jaargang 1972 - nr. 5

A. Trine, Ten geleide. — R. Soetaert, Gebruiken in het arbeidsrecht. — R. De Paepe, Twee dagen bijkomende vakantie in 1972. — F.A.P. Bundervoet, Onthaal en opleiding Enkele beschouwingen. — Flitsen, problemen van sociale actualiteit. — Uit het Staatsblad. — Boekbesprekingen.

Rechtspraak der haven van Antwerpen, jaargang 1972 - nr. 9 & 10.

Aanneming van werk. — Aanvaring. Contractuele aan-

sprakelijkheid. — Rechtspleging. — Rivierbevrachting. — Verantwoordelijkheid buiten contract. — Vervoer over de weg. — Zeebevrachting.

Bulletin van de Europese Gemeenschappen, jaargang 1972 nr. 4.

S.L. Mansholt, Nieuwe ontwikkeling van het gemeenschappelijk Landbouwbeleid. — De heer Mansholt, voorzitter, de heer Scarascia Mugnozza, vice-voorzitter van de Commissie. — Eerste deel: documenten feiten en studies. — Tweede deel: gemeenschapsactiviteiten in februari 1972 — Derde deel: mededelingen, bronnen en referenties.

Advocatenblad, jaargang 1972 - nr. 5.

In memoriam Mr. Aalders. — Invordering van declaraties. — H. N. Teuben, Recht op rechtshulp en traditionele onafhankelijkheid van de advocatuur. — P. Smidt van Gelder, Impressies over de juridische opleiding. — L. Hardenberg, International Bar Association. — Buitenlandse berichten. — Van de algemene raad. — Het woord is aan de lezer. Wetgevingsinformatie. — Disciplinaire beslissingen. — Mededelingen. — Nieuwe uitgaven. — Personalia. Varium.

Nederlands Juristenblad, jaargang 1972 - nr. 23.

Mr. H. Drion, De Juridische Opleiding ter discussie in de NJV. — Mr. K.A.P. Besier en mr. P.J.T. van Teeffelen, Enquête onder de Raio's. — Dr. Jur. Georg Czapski, De meisjesnaam van gehuwde vrouwen bij gemengde huwelijken. — Mr. A.J. Cnoop Koopmans, Heeft art. 50 Sv. ook betrekking op civielrechtelijke vrijheidsbenemingen? Staatscommissie bescherming persoonlijke levenssfeer en computer-registraties.

Weekblad voor privaatrecht, notaris-ambt en registratie, jaargang 1972 - nr. 5176.

Prof. mr. G.H.A. Schut, Het nieuwe 2014. — Ontvangen boeken. — Tijdschriften. — Berichten en mededelingen.

Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht, jaargang 1972 - nr. 4/5.

Berichten van de redactie. — Prof. Dr. Frédéricq Dumon, De rechterlijke uitlegging van de EEG-verdragen betreffende de onderlinge erkenning van vennootschappen en rechtspersonen en betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen. — Mr. J. Mortelmans, De Belgische vestigingswet 1970 en de cyclische ontwikkeling van de economische wetgeving in België. — Literatuur kroniek Europees Recht (II). — Wetgevingskroniek Nederland. — Wetgevingskroniek België. — Jurisprudentie. — Wij ontvingen. — Boekbespreking.

Revue de Notariat Belge, jaargang 1972 - nr. 2590

F. Lainé, L'institution contractuelle et la constitution de dissolution du mariage par décès. — Législation. — Revue de la jurisprudence belge. — Nécrologie. — Renseignements divers. — Prix Notaire Robert Cornelis. — Notariat.

Revue generale des assurances et des responsabilites, jaargang 1972 - nr. 5.

Michel Mahieu, La nature juridique des obligations mises à charge de l'Etat par l'article 14 de la loi du 1er juillet 1956 sur l'assurance automobile obligatoire. — Commettant. — Régl. Gén. Lésion morale. — Lésion physique. — Respons. — Lois coord.