

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIEADRES: ALBERTSTRAAT 25, 2018 ANTWERPEN

HET ARBITRAGEHOF HERSTELT DE RECHTSZEKERHEID

*De arresten van 30 januari 1986 inzake het taalgebruik in de sociale betrekkingen*¹

Het Arbitragehof heeft op 30 januari 1986, in voltallige zitting², twee opmerkingswaardige arresten uitgesproken. Het Hof — dat nu sedert meer dan een jaar operationeel is — herstelt met deze arresten de rechtszekerheid zowel inzake de wetgeving over het taalgebruik in de sociale betrekkingen tussen werkgevers en werknemers, als, meer principieel, inzake de territoriale bevoegdheden van de Gemeenschappen.

Het door het Arbitragehof geregelde conflict is welbekend. Het betreft het conflict tussen het taaldecreet van 19 juli 1973 van de toenmalige Cultuurraad van de Nederlandse Cultuurgemeenschap³ en het taaldecreet van 30 juni 1982 van de Franse Gemeenschapsraad⁴.

Vóór de staatshervorming van 1970 werd het taalgebruik in de sociale betrekkingen geregeld in artikel 52 van het K.B. van 18 juli 1966 houdende coördinatie van de wetten op het taalgebruik in bestuurszaken⁵. De private nijver-

heids-, handels- of financiebedrijven dienden de taal van het gebied waar hun exploitatiezetel of onderscheiden exploitatiezetels gevestigd waren, te gebruiken voor de akten en bescheiden bestemd voor hun personeel. In het tweetalig gebied Brussel Hoofdstad dienden deze bedrijven de bescheiden die voor het Nederlandstalig personeel bestemd waren, in het Nederlands te stellen, die voor het Franstalig personeel in het Frans. De sanctie bij niet-naleving van dit artikel was de vervanging van het — wat de taal betreft — onregelmatige bescheid⁶.

Na de grondwetswijziging van 24 december 1970 werden de Gemeenschappen bevoegd inzake het taalgebruik in de sociale betrekkingen. De Cultuurraden, later de Gemeenschapsraden, kregen in artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet de bevoegdheid ter zake decreten uit te vaardigen, waarmee ze — voor hun taalgebied (art. 59bis, § 4, 2°) — de nationale wet konden wijzigen. Artikel 59bis, § 4, 2°, van de Grondwet bepaalt evenwel uitdrukkelijk dat deze decreten geen kracht van wet hebben in de taalgrens- en faciliteitengemeenten⁷.

Reeds op 19 juli 1973 maakte de Cultuurraad van de Nederlandse Cultuurgemeenschap gebruik van zijn bevoegdheid. De Cultuurraad ging er weliswaar van uit dat zijn bevoegdheid tot het Nederlands taalgebied beperkt was, doch was eveneens van oordeel bevoegd te zijn voor elke sociale betrekking die met dit taalgebied een aanknopingspunt had, hetzij door de ligging van de exploitatiezetel van de werkgever hetzij door de plaats van tewerkstelling van de werknemer. Alle stukken en handelingen die in deze

¹ Zie deze arresten elders in dit nummer. Zie ook *B.S.*, 12 februari 1986.

² De zaak met rolnummer 8 werd ingeleid toen de Nederlandstalige voorzitter in functie was en zou daarom door een Nederlandstalige meerderheid behandeld worden. De zaak met rolnummer 24 toen de Franstalige voorzitter in functie was en zou daarom door een Franstalige meerderheid behandeld worden. Beide zaken werden voorgelegd aan het Hof in voltallige zitting. Op het ogenblik van de uitspraak was de Franstalige voorzitter in functie. Deze had de doorslaggevende stem zo er staking van stemmen zou zijn. Zie wat dit laatste betreft de arresten van het Arbitragehof in de zaken 10 en 11, van 25 oktober 1985, *R.W.*, 1985-86, 1061.

³ Decr. Ned. Cult. R. 19 juli 1973 tot regeling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers alsmede van de door de wet en verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen, *B.S.*, 6 september 1973.

⁴ Decr. Fr. Gem. R. 30 juni 1982 «inzake de bescherming van de vrijheid van de Franse taal in de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel alsook van de akten en documenten van ondernemingen opgelegd door de wet en de reglementen», *B.S.*, 27 augustus 1982.

⁵ K.B. 18 juli 1966 houdende coördinatie van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, *B.S.*, 2 augustus 1966.

⁶ Art. 59 K.B. 18 juli 1966.

⁷ Het betreft voor het Nederlands taalgebied de gemeenten Bever, Herstappe, Mesen, Ronse, Spiere-Helkijn, Voeren en de randgemeenten Drogenbos, Kraainem, Linkebeek, Sint-Genesius-Rode, Wemmel en Wezembeek-Oppeem.

Artikel 59bis, § 4, tweede lid, van de Grondwet bepaalt daarenboven dat evenmin tot de bevoegdheid van de Gemeenschapsraden behoren: de diensten waarvan de werkkruis verder reikt dan het taalgebied waarin zij gevestigd zijn en de door de wet aangewezen nationale en internationale instellingen waarvan de werking gemeen is aan meer dan één Gemeenschap.

sociale betrekkingen niet in het Nederlands gesteld werden, zouden nietig zijn (art. 10).

Op 30 juni 1982 maakte de Franse Gemeenschapsraad van zijn bevoegdheid gebruik. Tot dan was de bestuurstaalwet toepasselijk gebleven voor het Frans taalgebied. Het taaldecreet van 30 juni 1982 was een reactie op een arrest van het Hof van Cassatie van 31 maart 1981⁸ en paste daarenboven in een, in die periode ontworpen, strategie die mede bedoeld was om de beslechting van hangende rechtsgedingen zoniet te beïnvloeden dan toch te vertragen.

De Franse Gemeenschapsraad gaf in drie — door de Vlaamse Gemeenschap als provocatie aangevoelde — decreten uiting aan een «originele» visie over de bevoegdheid van de Gemeenschappen. De Gemeenschappen zouden hun bevoegdheden ook buiten hun eigen taalgebied kunnen uitoefenen. De grondwetgever zou de Gemeenschappen immers geen grondgebied hebben toegekend. De Gemeenschappen zouden veeleer een geheel van personen zijn die een zelfde taal spreken. Zo zou de bevoegdheid van de Franse Gemeenschapsraad zich uitstrekken tot alle Franstalige Belgen, waar die zich ook bevinden. De Franse Gemeenschapsraad zou als het ware een «personeel statuut» op het vlak van taal en cultuur kunnen uitwerken, dat zou gelden voor alle personen behorend tot de Franse taal- en cultuurgemeenschap⁹. Vandaar dat het decreet van 30 juni 1982 het Frans voorschrijft in de sociale betrekkingen van alle werkgevers die werknemers in dienst hebben «die zich in het Frans uitdrukken»¹⁰, waar de exploitatiezetel of de plaats van tewerkstelling ook gelegen is. Vandaar ook dat het decreet van 2 december 1982 de inrichting van lager onderwijs in het Frans buiten het Frans taalgebied, beoogt te bevorderen¹¹. Vandaar dat «last but not least» het decreet van 26 juni 1984¹² tot bescherming van het gebruik van de Franse taal door Franstalige overheidsmandatarissen werd uitgevaardigd, mede met de bedoeling om de Raad van State te verhinderen recht te spreken inzake enkele beroepen tot vernietiging van benoemingen van Nederlandsonkundige burgemeesters in taalgrens- en faciliteiten-gemeenten¹³.

De Executieve van de Vlaamse Gemeenschap bestreed de twee eerstgenoemde decreten voor de afdeling bevoegdheidsconflicten van de Raad van State¹⁴. Met toepassing

van artikel 110 van de wet van 28 juni 1983 werden deze zaken naar het Arbitragehof verwezen¹⁵. Tegen het decreet van 26 juni 1984 stelde de Executieve bij het Arbitragehof een beroep tot vernietiging in, met toepassing van artikel 1 van de wet van 28 juni 1983¹⁶.

De Executieve van de Franse Gemeenschap stelde op haar beurt een beroep tot vernietiging bij het Arbitragehof in tegen het taaldecreet van 19 juli 1973¹⁷.

Het Arbitragehof heeft inmiddels drie van de vier decreten geheel of gedeeltelijk vernietigd.

Het decreet van 2 december 1982 werd in een arrest van 22 januari 1986 wegens een materiële bevoegdheidsoverschrijding, een toeëigening door de Franse Gemeenschapsraad van een nationaal gebleven onderwijsbevoegdheid, geheel vernietigd¹⁸.

Het beroep tot vernietiging van het decreet van 26 juni 1984 is nog hangende voor het Hof¹⁹.

De decreten van 19 juli 1973 en 30 juni 1982 werden in twee arresten van 30 januari 1986 gedeeltelijk vernietigd. Het zijn deze twee arresten die in deze bijdrage besproken worden²⁰.

A. Twaalf jaar rechtsonzekerheid

Het conflict tussen de bestuurstaalwet, het taaldecreet van 19 juli 1973 en later het taaldecreet van 30 juni 1982 heeft tot een ontreding geleid van de arbeidsrechtban-

¹⁵ In het arrest in de zaak met rolnummer 8 heeft het Arbitragehof, o.i. terecht, geoordeeld dat het ter zake een vernietigingsbevoegdheid had, hoewel daarin niet voorzien was in artikel 28 van de gewone wet van 9 augustus 1980. Zie over dit probleem van overgangsrecht VELAERS, J., *Het Arbitragehof*, Antwerpen, Maarten Kluwer's Internationale Uitgevers Mij., 1985, nr. 296.

¹⁶ Wet 28 juni 1983 houdende de inrichting, de bevoegdheid en de werking van het Arbitragehof, *B.S.*, 8 juli 1983, Err. *B.S.*, 28 juli 1983.

¹⁷ De Executieve van de Franse Gemeenschap speculeerde duidelijk op de samenstelling van het Hof. Het beroep tot vernietiging werd ingesteld op 10 september 1985, tien dagen nadat de Franstalige voorzitter in functie was getreden, zodat een Franstalige meerderheid de zaak moest behandelen. Zie evenwel voetnoot 2.

¹⁸ Arbitragehof, 22 januari 1986, *B.S.*, 8 februari 1986.

Bij een toetsing die de logica in acht neemt, dient o.i. inderdaad eerst de vraag beantwoord te worden of het een nationale dan wel een gemeenschapsbevoegdheid betreft (controle materiële bevoegdheid); pas wanneer vaststaat dat het een gemeenschapsbevoegdheid betreft, dient de vraag beantwoord te worden welke gemeenschap bevoegd is (controle territoriale bevoegdheid).

¹⁹ Het verzoek van de Vlaamse Executieve, op grond van art. 9 van de wet van 28 juni 1983, tot schorsing van het decreet werd door het Arbitragehof verworpen. Zie Arbitragehof, 5 april 1985, *T.B.P.*, 1985, 292.

²⁰ We bespreken slechts één, o.i. het belangrijkste, aspect van deze arresten, nl. het taalgebruik in de sociale betrekkingen. We gaan in deze bijdrage niet in op de vernietiging door het Arbitragehof van artikel 4, § 3, van het taaldecreet van 19 juli 1973 inzake de betrekkingen tussen werkgevers en privaatrechtelijke en publiekrechtelijke instellingen, noch op de vernietiging van artikel 5 van dit decreet in zoverre het toepasselijk is op boekhoudkundige documenten die niet door de wet of de verordeningen zijn voorgeschreven.

⁸ Cass., 30 maart 1981, *R.W.*, 1981-82, 104, noot VAN ORSHOVEN; *T.B.P.*, 1981, 594 (met conclusie van adv.-gen. LENAERTS); zie infra.

⁹ Zie deze argumentatie, weergegeven in het arrest over de zaak met rolnummer 8, Arbitragehof, 30 januari 1986, in dit nummer.

¹⁰ Naast dit criterium stelt het decreet ook als toepassingscriteria: de sociale zetel, de uitbatingszetel, de huisvesting (van de werkgever) en de plaats van tewerkstelling («... die personeel in het Franstalig Gewest in dienst hebben...»).

¹¹ Decr. Fr. Gem. R. 2 december 1982 «in verband met de Franse onderwijsinstellingen die een onderwijs verstrekken buiten de grenzen van het grondgebied van de Franse Gemeenschap», *B.S.*, 15 januari 1983.

¹² Decr. Fr. Gem. R., 26 juni 1984 «tot verzekering van de bescherming van het Franse taalgebruik voor de Franstalige overheidsmandatarissen», *B.S.*, 6 juli 1984.

¹³ Zie *R.v.St.*, 31 mei 1985 *R.W.*, 1985-86, 670.

¹⁴ Met toepassing van artikel 26 van de gewone wet 9 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, *B.S.*, 15 augustus 1980.

ken en arbeidshoven²¹. Wanneer ze uitspraak dienden te doen in gemengde situaties, situaties waarbij de exploitatiezetel van de werkgever in het ene taalgebied en de plaats van (gedeeltelijke) tewerkstelling van de werknemer in het andere taalgebied gesitueerd waren, werden ze immers geconfronteerd met strijdige wetgeving.

Het conflict dat zo aan het licht kwam, konden ze niet zelf regelen²². Ze dienden een prejudiciële vraag te stellen aan de afdeling bevoegdheidsconflicten van de Raad van State. Doch deze afdeling werd nooit opgericht.

Sommige rechters stelden desalniettemin een prejudiciële vraag aan deze «papieren» afdeling van de Raad van State²³. Al deze prejudiciële vragen werden met toepassing van artikel 110 van de wet van 28 juni 1983 naar het Arbitragehof verwezen.

Andere rechters, die het stellen van een dergelijke prejudiciële vraag als een «rechtsweigering» beschouwden, poogden het conflict zelf te regelen, hetzij door het taaldecreet of de bestuurstaalwet eng te interpreteren²⁴, hetzij

²¹ Zie hierover o.a. PONET, J., «De taalwet in bestuurszaken en de decreten tot regeling van taalgebruik in de sociale betrekkingen» in *Actuele problemen van het arbeidsrecht*, M. RIGAUX (red.), Kluwer Rechtswetenschappen, Antwerpen, 1984, 247; VAN DEN BERGHE, E., «Taalwet, taaldecreet: welke wetgeving is van kracht inzake de sociale betrekkingen tussen werkgevers en werknemers?», *R.W.*, 1982-83, 668; CARLIER, E., «Le décret d'août», *J.T.T.*, 1982, 361; SMEDTS, P., «Het septemberdecreet op losse schroeven», *J.T.T.*, 1982, 364.

²² Aanvankelijk met toepassing van de wet van 3 juli 1971 tot indeling van de leden van de Wetgevende Kamers in taalgroepen en houdende diverse bepalingen betreffende de Cultuurraden voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap en voor de Franse Cultuurgemeenschap, *B.S.*, 6 juli 1971 (artt. 13-21). Later met toepassing van de gewone wet van 9 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, *B.S.*, 15 augustus 1980 (artt. 24-30).

²³ Arbh. Antwerpen, 10 december 1979, *R.W.*, 1979-80, 1550 — cf. *B.S.*, 16 februari 1979 (rolnr. 2); Arbh. Gent, 12 december 1979 — cf. *B.S.*, 16 februari 1985 (rolnr. 3); Arbh. Antwerpen, 16 juni 1980 — cf. *B.S.*, 6 maart 1985 (rolnr. 6); Arbh. Gent, 22 februari 1984 — cf. *B.S.*, 28 maart 1985 (rolnr. 10).

Al deze zaken werden met toepassing van artikel 110 van de wet van 28 juni 1983 verwezen naar het Arbitragehof.

Er waren ook twee vonnissen van de Arbeidsrechtbank te Hasselt van 25 februari 1980 (A.R. 79/2250) en 31 maart 1980 (A.R. 79/1950) waarin een prejudiciële vraag werd gesteld. Het Arbeidshof Antwerpen, afdeling Hasselt, vernietigde ze in twee arresten van 1 februari 1983. De prejudiciële vraag werd niet gesteld. Deze zaken kregen de rolnummers 4 en 5, maar werden op 4 december 1985 door het Arbitragehof en raadkamer (onuitgegeven) van de rol gevoerd.

Ook op grond van art. 15 van de wet van 28 juni 1983 hebben verschillende rechtscollages aan het Arbitragehof prejudiciële vragen gesteld over het hier besproken conflict: Arbh. Brussel, 10 januari 1984, *J.T.*, 1984, 569, met noot MAHIEU — *B.S.*, 6 april 1985 (rolnr. 11); Arbh. Gent, 24 oktober 1984 — *B.S.*, 16 april 1985 (rolnr. 14); Cass., 14 mei 1984, *R.W.*, 1984-85, 2128, *T.B.P.*, 1985, 56, met conclusie adv.-gen. LENAERTS — *B.S.*, 16 april 1985 (rolnr. 15); Arbh. Brussel, 24 september 1984 — *B.S.*, 16 april 1985 (rolnr. 16); Cass., 6 mei 1985 — *B.S.*, 24 augustus 1985 (rolnr. 21); Arbrb. Antwerpen, 20 juni 1985 — *B.S.*, 24 augustus 1985 (rolnr. 23); Arbh. Antwerpen 26 september 1985 — *B.S.*, 9 november 1985 (rolnr. 26), Cass. 2 december 1985; Arbh. Kortrijk, 10 december 1985 — *B.S.*, 20 februari 1986 (rolnr. 26 en 27).

²⁴ Zie bv. taaldecreet 19 juli 1973 niet toepasselijk, indien exploitatiezetel buiten Nederlands taalgebied: Arbh. Brussel, 8 juni

door aan een van de conflicterende normen voorrang te verlenen²⁵.

In de bekende zaak Vandenplas, een handelsvertegenwoordiger die voor een Luikse firma optrad met als sector Limburg, Vlaams Brabant en enkele Luikse gemeenten, maakte het Hof van Cassatie in een arrest van 11 juni 1979, met toepassing van artikel 20 van de wet van 3 juli 1971 een prejudicieel geschil aanhangig bij de Wetgevende Kamers²⁶. In zijn arrest had het Hof zelf echter al — op een betwistbare wijze²⁷ — gesteld dat het taaldecreet van 19 juli 1973, ook wat betreft het toepassingscriterium «plaats van tewerkstelling» binnen de territoriale bevoegdheid van de Nederlandse Cultuurraad bleef. Aldus beantwoordde het Hof zelf de vraag die het stelde. De Senaat deed op 1 april 1981 uitspraak in dit prejudicieel geschil, interpreteerde het decreet van 19 juli 1973 eng, en stelde dat het niet van toepassing was wanneer de tewerkstelling zowel in het Nederlands als in het Frans taalgebied plaats had²⁸. De Kamer heeft zich over dit prejudiciële geschil nooit uitgesproken. Het werd met toepassing van artikel 110 van de wet van 28 juni 1983 naar het Arbitragehof verwezen²⁹.

Het Hof van Cassatie kon met toepassing van artikel 28 in fine van de gewone wet van 9 augustus 1980 — dat in afwachting van de oprichting van het Arbitragehof in een overgangsregeling voorzag — zelf het conflict beslechten in

1976 (onuitgegeven); Arbh. Antwerpen, 13 maart 1978, *R.W.*, 1978-79, 55; Arbh. Brussel, 4 juni 1980, *J.T.T.*, 1980, 294 (gedeeltelijke tewerkstelling Brussel Hoofdstad); Arbh. Antwerpen, 1 februari 1983 (A.R. 179/81), *J.T.T.*, 1984, 98; Arbrb. Brussel, 15 oktober 1981, *J.T.*, 1982, 47, noot MAHIEU (slechts gedeeltelijke tewerkstelling in Nederlands taalgebied). Taaldecreet niet toepasselijk indien hoofdzakelijk tewerkstelling in Frans taalgebied: Arbrb. Luik, 17 januari 1979, *Jur. Liège*, 1978-1979, 214 (wel bijhuis in Frans taalgebied); Arbh. Brussel, 23 augustus 1979, *J.T.T.*, 19, 661, noot BLANPAIN. Bestuurstaalwet niet toepasselijk op individuele ontslagen: Arbrb. Gent, 9 oktober 1981, *T.S.R.*, 1982, 559; Arbrb. Gent, 22 april 1983, *R.W.*, 1983-84, 518.

²⁵ Arbh. Brussel, 20 oktober 1980, *R.W.*, 1980-81, 1082 (exploitatiezetel Brussel Hoofdstad — tewerkstelling Ned. taalgebied: taaldecreet heeft bestuurstaalwet opgeheven); Arbh. Antwerpen, 3 november 1980 (onuitgegeven) A.R. 125/79 (idem); Arbh. Antwerpen, afd. Hasselt, 1 februari 1983 (onuitgegeven) A.R. 321/81 (exploitatiezetel Frans taalgebied, tewerkstelling Ned. taalgebied: intertemporeel conflict — taaldecreet heeft bestuurstaalwet opgeheven); Arbh. Gent, 27 januari 1983, *T.S.R.*, 1983, 232 (indien strijdigheid, keuzevrijheid).

²⁶ Cass., 11 juni 1979, *R.W.*, 1979-80, 299, *T.B.P.*, 1979, 500, (met conclusie adv.-gen. LENAERTS).

²⁷ Zie o.a. KRINGS, E., «Beschouwingen over de gevolgen van de door het Arbitragehof gewezen arresten», *R.W.*, 1985-86, 511, voetnoot 69.

²⁸ *Parl. St.*, Senaat, 1980-81, nr. 631, *R.W.*, 1981-82, 103.

²⁹ De zaak kreeg rolnummer 1 voor het Arbitragehof en werd met toepassing van artikel 80 van de wet van 28 juni 1983 geschorst wegens het overlijden van eiser in cassatie Vandenplas (*B.S.*, 12 februari 1985). Aangezien het Arbeidshof Antwerpen, afdeling Hasselt, op 19 september 1978 het taaldecreet niet toegepast had om de reden dat de ontslagbrief werd opgesteld door een werkgever wiens exploitatiezetel buiten het Nederlands taalgebied gevestigd was en terwijl de activiteit van de werknemer over verschillende taalgebieden verspreid was, heeft het voor de erfgenamen geen zin het geding te hervatten aangezien het arrest van het arbeidshof, zij het met andere motieven, in overeenstemming is met het arrest van het Arbitragehof.

de zaak Van Hoet. Het Hof bevestigde in zijn arrest van 31 maart 1981 zijn stelling dat de Nederlandse Cultuurraad niet zijn bevoegdheid had overschreden door ook het taalgebruik in sociale verhoudingen tussen een werkgever met exploitatiezetel buiten het Nederlands taalgebied — in casu het tweetalig gebied Brussel Hoofdstad — en een werknemer tewerkgesteld in het Nederlands taalgebied te normen. Het Hof was van oordeel dat, in deze gemengde situatie, het taaldecreet de voorrang diende te krijgen op de bestuurstaalwet³⁰.

Twaalf jaar sleepte deze «Babelse spraakverwarring» in de rechtspraak van hoven en rechtbanken aan. De verantwoordelijkheid van de Regering die naliet de in de wet voorziene afdeling bevoegdheidsconflicten van de Raad van State op te richten, is groot. De chaos behoort echter tot het verleden. Het Arbitragehof heeft de rechtszekerheid hersteld.

B. De drie beginselen uit de arresten van 30 januari 1986

Men mag er zich over verheugen dat het Arbitragehof reeds in zijn eerste arresten klare en duidelijke beginselen heeft geformuleerd die, wanneer ze in de toekomst strikt worden toegepast, aan de staatshervorming van 1970 en 1980 een reële kans op slagen bieden. Deze drie beginselen die we hierna zullen bespreken zijn de volgende: 1) elke Gemeenschap is slechts bevoegd voor haar taalgebied met uitzondering van de taalgrens- en faciliteitengemeenten³¹; 2) ook in territoriaal gemengde situaties kan slechts één Gemeenschap bevoegd zijn; 3) wat betreft het taalgebruik in de sociale verhoudingen in een territoriaal gemengde situatie is die Gemeenschap bevoegd op wier taalgebied de exploitatiezetel van de werkgever gelegen is.

1. Elke Gemeenschap slechts bevoegd voor haar taalgebied

Het Arbitragehof heeft de stelling van de Executieve van de Franse Gemeenschap verworpen dat de bevoegdheid van

³⁰ Cass., 30 maart 1981, *R.W.*, 1981-82, 104, *T.B.P.*, 1981, 594 (met conclusie adv.-gen. LENAERTS). De zaak gaf aanleiding tot een cascade van arresten: Cass., 8 februari 1982, *R.W.*, 1982-83, 919, met noot VAN ORSHOVEN (waarin het Hof besliste dat zijn arrest van 30 maart 1981 bij afwezigheid van een vernietiging door de Wetgevende Kamers definitief was geworden); Arbh. Brussel, 21 februari 1984 (onuitgegeven) (waarin het arbeidshof, na verwijzing, zich gebonden achtte door het arrest van 31 maart 1981 en weigerde op grond van artikel 15 van de wet van 28 juni 1983 een prejudiciële vraag aan het Arbitragehof te stellen omdat het van oordeel was dat het conflict definitief beslecht was, ook al was het arrest van 31 maart 1981 nooit in het *Belgisch Staatsblad* gepubliceerd; art. 28 gewone wet 9 augustus 1980, dat art. 45, § 4, in de wet op de Raad van State verving, bepaalde nochtans: «... het arrest heeft uitwerking vanaf de tiende dag die volgt op de bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad*»); Cass., 21 februari 1984 (onuitgegeven) (waarin het Hof besliste dat het prejudicieel geschil definitief beslecht was).

³¹ De uitzondering voor de taalgrens- en faciliteitengemeenten geldt slechts voor de bevoegdheid bedoeld in artikel 59bis, § 3: het regelen van het taalgebruik in bestuurszaken, onderwijs en sociale verhoudingen.

de Gemeenschappen zich niet tot hun taalgebied zou beperken. Terecht beslist het Hof dat artikel 59bis, § 4, tweede lid, van de Grondwet bepaalt dat de decreten genomen met toepassing van artikel 59bis, § 3, slechts kracht van wet hebben respectievelijk in het Nederlands taalgebied en in het Frans taalgebied, met uitzondering evenwel van de taalgrens- en faciliteitengemeenten. Het Hof zegt: «Deze grondwetsbepalingen hebben een exclusieve territoriale bevoegdheidsverdeling tot stand gebracht. Een zodanig stelsel veronderstelt dat *het onderwerp van iedere regeling welke een gemeenschapswetgever uitvaardigt moet kunnen gelokaliseerd worden binnen het gebied waarvoor hij bevoegd is* zodat iedere concrete verhouding en situatie slechts door één enkele wetgever wordt geregeld.»

Wat betreft het taaldecreet van 30 juni 1982 van de Franse Gemeenschapsraad verklaart het Hof dan ook: «Het door het bestreden decreet vastgestelde criterium 'employant ou occupant des *travailleurs d'expression française*...' lokaliseert in geen enkel opzicht ... de sociale betrekkingen tussen werkgevers en hun personeel en de wettelijk voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen.» Het criterium wordt dan ook ongrondwettig bevonden, en het decreet wordt wat dit betreft vernietigd.

Wat betreft het taaldecreet van 19 juli 1973 van de Cultuurraad van de Nederlandse Cultuurgemeenschap, beslist het Hof dat ook dit decreet ongrondwettig is voor zover het toepasselijk is op de taalgrens- en faciliteitengemeenten in het Nederlands taalgebied. Artikel 59bis, § 4, 2°, van de Grondwet bepaalt immers expliciet dat de Gemeenschappen niet bevoegd zijn om het taalgebruik in sociale verhoudingen in deze gemeenten te regelen, ook al behoren ze tot hun taalgebied.

De Vlaamse Executieve had nog gepoogd de vernietiging te ontlopen door te stellen dat het nooit de bedoeling was geweest van de Cultuurraad ook de taalgrens- en faciliteitengemeenten binnen het toepassingsgebied van het taaldecreet van 19 juli 1973 te brengen³². Het Arbitragehof hield zich echter aan een textuele interpretatie van het taaldecreet. Volgens artikel 1 is het Nederlands taalgebied het toepassingsgebied ratione loci van dit decreet. Daarin zijn de taalgrens- en faciliteitengemeenten begrepen. Dus ging de Cultuurraad zijn territoriale bevoegdheid te buiten. Het taaldecreet van 19 juli 1973 wordt dan ook vernietigd «in zoverre het toepassingsgebied ervan, zoals het is omschreven in artikel 1, omvat de gemeenten of groepen van gemeenten van het Nederlands taalgebied, palend aan een ander taalgebied en waar de wet het gebruik van een andere taal dan die van het gebied waarin zij gelegen zijn, voorschrijft of toelaat».

Het arrest leidt tot de conclusie dat, aangezien de Vlaamse Gemeenschap inzake taalaangelegenheden niet bevoegd is voor de taalgrens- en faciliteitengemeenten van het Nederlands taalgebied, de Franse Gemeenschap er a fortiori niet voor bevoegd is.

³² Deze enge interpretatie vinden we ook bij RENARD, R., *Talen in bestuurszaken, in bedrijven en in de sociale betrekkingen*, A.P.R., Gent, Story Scientia, 1983, p. 236, nr. 407.

2. De exclusieve bevoegdheid in territoriaal gemengde situaties

Het beginsel dat de Vlaamse Gemeenschap in taalaangelegenheden exclusief bevoegd is voor het Nederlands taalgebied, met uitzondering van de taalgrens- en faciliteitengemeenten en de Franse Gemeenschap exclusief bevoegd is voor het Frans taalgebied eveneens met uitzondering van de taalgrens- en faciliteitengemeenten, is een klaar en duidelijk beginsel. Toch blijft er nog een probleem. Welke Gemeenschap zal bevoegd zijn als een situatie zich over twee taalgebieden uitstrekt, als bijvoorbeeld de exploitatiezetel van de werkgever in het Nederlands taalgebied ligt, doch de plaats van de tewerkstelling in het Frans taalgebied, de situatie van de handelsvertegenwoordiger met andere woorden?

Zowel de Vlaamse Executieve, als de Executieve van de Franse Gemeenschap hebben wat dit betreft een eensgezind standpunt verdedigd voor het Hof³³. Voor gemengde situaties zouden beide Gemeenschappen bevoegd zijn. Het conflict dat zou ontstaan wanneer beide hun bevoegdheid op een tegenstrijdige wijze zouden uitoefenen, zou niet aan een bevoegdheidsoverschrijding te wijten zijn. Het Arbitragehof zou geen van de conflicterende decreten kunnen vernietigen. Het zou dan immers niet gaan om een bevoegdheidsconflict doch om een «normenconflict», een «antinomie». Ter regeling van dit normenconflict zouden de rechtscollages met toepassing van artikel 15, § 1, b, van de organieke wet van 28 juni 1983 op het Arbitragehof wel precudiciële vragen kunnen stellen. Beroepen tot vernietiging zouden echter niet ingesteld kunnen worden. Dergelijke normenconflicten zouden mogelijk zijn omdat de bevoegdheden op territoriaal vlak niet sluitend zouden zijn verdeeld, omdat het systeem van bevoegdheidsverdeling een «open systeem» zou zijn, waarin concurrerende bevoegdheden voorkomen.

Het standpunt van de Executieven was reeds eerder ook door het Hof van Cassatie³⁴ en een deel van de rechtsleer³⁵ verdedigd.

Het Arbitragehof heeft dit standpunt evenwel verworpen. Het Hof beslist — we herhalen hier de naar onze mening belangrijkste passus uit beide arresten: «Deze grondwetsbepalingen hebben een *exclusieve* territoriale bevoegdheidsverdeling tot stand gebracht. Een zodanig stelsel veronderstelt dat het onderwerp van iedere regeling welke een

gemeenschapswetgever uitvaardigt, moet kunnen worden gelokaliseerd binnen het gebied waarvoor hij bevoegd is, zodat *iedere concrete verhouding en situatie slechts door één enkele wetgever wordt geregeld.*»

Het Arbitragehof aanvaardt met andere woorden niet dat er concrete situaties zouden bestaan waarvoor meer dan één wetgever bevoegd zou zijn. Zo twee wetgevers een zelfde territoriaalgemengde situatie regelen, betekent dit meten dat één zijn bevoegdheid te buiten moet zijn gegaan. Ook de territoriale bevoegdheden zijn «exclusief», het systeem van bevoegdheidsverdeling is met andere woorden een gesloten systeem.

Het door het Arbitragehof ingenomen standpunt is eerder reeds door de Raad van State³⁶ en een ander deel van de rechtsleer³⁷ verdedigd.

We kunnen dit standpunt volledig onderschrijven. Het volgt ons inziens logisch uit de tekst en de parlementaire voorbereiding van artikel 59bis, § 4, van de Grondwet, en uit de parlementaire voorbereiding van het artikel 107ter van de Grondwet. De exclusiviteit van de bevoegdheden is het basisbeginsel van de bevoegdheidsverdeling. Het hangt onlosmakelijk samen met de afwezigheid van enige hiërarchie tussen wet en decreet of tussen de verschillende decreten onderling. Het is zowel op het materiële³⁸ als op het territoriale vlak doorgevoerd. Elk conflict is een bevoegdheidsconflict, dat aan de hand van de bevoegdheidsverdeling in Grondwet en bijzondere wet dient te worden geregeld³⁹.

De ondubbelzinnige stellingname van het Arbitragehof zal de rechtszekerheid ten goede komen. Men mag immers hopen dat hierdoor een einde komt aan een debat dat het Hof van Cassatie tegenover de Raad van State stelde en de rechtsleer grondig verdeelde.

Had het Arbitragehof aanvaard dat er een «open systeem» van bevoegdheidsverdeling in de Grondwet besloten ligt, dan zou dit ons inziens trouwens enkele zeer kwalijke gevolgen hebben gehad. Elke Gemeenschap zou bevoegd zijn in alle gemengde situaties die aanknopingsfactoren van enige intensiteit met haar taalgebied hebben. Deze gemengde situaties zouden binnen het toepassingsgebied van verschillende normen vallen. De normenconflicten die zo zouden ontstaan, zouden niet door een beroep tot vernietiging voor het Arbitragehof aanhangig kunnen worden gemaakt. Men zou moeten wachten tot zich voor een rechter de gele-

³³ Zie de samenvatting van deze standpunten in de arresten van 30 januari 1986.

Vlaamse Executieve: «Het probleem van de gemengde situaties — dit zijn toestanden die zich voordoen binnen het bevoegdheidsgebied van verschillende wetgevers — kan niet worden opgelost door bevoegdheidscriteria ongrondwettig te verklaren.»

Executieve Franse Gemeenschap: «De Gemeenschappen hebben een ruime discretionaire bevoegdheid om deze aanknopingspunten te bepalen. Wanneer de verschillende decreetgevers niet dezelfde aanknopingsfactoren gebruiken kunnen er conflicten ontstaan zonder dat er sprake is van een bevoegdheidsoverschrijding.»

³⁴ Zie Cass., 11 juni 1979, o.c., en Cass., 30 maart 1981, o.c.

³⁵ Voornamelijk de adviezen van prof. MERTENS DE WILMARS (Parl. St., Senaat, 1981-82, 246/2, 363) en VELU (Parl. St., Senaat, 1981-82, 246/2, 377). Zie recentelijk nog adv.-gen. LE-NAERTS, conclusie bij Cass., 14 mei 1984, T.B.P., 1985, 56 en proc.-gen. KRINGS, E., o.c., 519-524.

³⁶ Parl. St., Senaat, 1981-82, 246/2, 351, en Doc. VI. R., 1981-82, nr. 140/3, 4 (advies 21 februari 1984 bij voorstel tot wijziging van decreet van 19 juli 1973: «Het komt er dus op aan voor de zogenaamde 'gemengde situaties' één of meer lokalisatiecriteria te kiezen die het mogelijk maken te bepalen met welke territoriale bevoegdheidsferen die situaties moeten worden geacht het nauwst te zijn verbonden.»)

³⁷ Zie o.a. FALLON, M., en LEJEUNE, Y., «La pratique belge des conflits interterritoriaux à l'épreuve du droit comparé», Ann. Dr., 1982, 281; RIGAUX, F., «Les règles de droit délimitant leur propre domaine d'application», Ann. Dr., 1984, 286.

³⁸ Arbitragehof, 20 december 1985, B.S., 21 januari 1986 (vernietiging van art. 8 decreet Franse Gemeenschapsraad 8 september 1981 «tot bepaling van de erkenningsvoorwaarden van de lokale zenders».

³⁹ Zie voor een uitvoeriger argumentatie VELAERS, J., o.c., nrs. 35-46.

genheid voordoet om een prejudiciële vraag te stellen op grond van artikel 15, § 1, b. Het arrest van het Arbitragehof na een prejudiciële vraag zou het conflict echter niet definitief regelen aangezien het gezag van gewijsde van zulk een arrest slechts relatief is⁴⁰.

Nu het Arbitragehof aanvaardt dat er op territoriaal vlak een gesloten systeem van bevoegdheidsverdeling in de Grondwet besloten ligt, impliceert dit dat de Gemeenschaps- en Gewestraden er voortaan niet meer van kunnen uitgaan bevoegd te zijn voor elke situatie die zich deels op hun taalgebied of gewest voordoet. Ze zullen zich dienen af te vragen of de gemengde situatie niet veeleer op het taalgebied of het gewest van de andere Gemeenschaps- of Gewestraad ligt, zodat deze er exclusief, met uitsluiting van elke andere wetgevende vergadering, voor bevoegd is. Een redelijke terughoudendheid in de uitoefening van de territoriale bevoegdheid, met eerbiediging van de bevoegdheid van de andere Raad, zal in de toekomst conflicten voorkomen. Zo ze zich toch voordoen, blijkt dat het Arbitragehof bereid is de exclusief bevoegde wetgever in een gemengde situatie aan te wijzen op grond van een interpretatie van de bevoegdheidsverdeling in Grondwet en in bijzondere wet.

Tot slot nog dit. Het standpunt van het Arbitragehof dat «... iedere concrete verhouding en situatie slechts door een enkele wetgever geregeld wordt», lijkt artikel 15, § 1, b, van de wet van 28 juni 1983 zijn bestaansreden ontnomen te hebben. De wetgever had dit artikel opgenomen om het Arbitragehof ook de mogelijkheid te geven normenconflicten te regelen, na prejudiciële vraag, zo het Arbitragehof althans van oordeel zou zijn dat er zich zulke normenconflicten konden voordoen⁴¹. Het Arbitragehof lijkt dit uit te sluiten, zodat artikel 15, § 1, b, wellicht nutteloos wordt.

3. De ligging van de exploitatiezetel als determinerend criterium voor de lokalisatie van een sociale betrekking in een taalgebied

Het beginsel dat ook in territoriaal gemengde situaties slechts één wetgever exclusief bevoegd is, is klaar en duidelijk. Toch blijft er ook hier nog een probleem. In welk taalgebied dient de gemengde situatie gesitueerd te worden? Welke aanknopingsfactor, welk toepassingscriterium is doorslaggevend?

Voortaan dient men ervan uit te gaan dat de Raden geen discretionaire macht hebben bij de keuze van de territoriale toepassingscriteria van hun decreten. Zij zullen zelf wel criteria kiezen waardoor het onderwerp van het door hen uitgevaardigde decreet «naar hun inzicht» binnen hun bevoegdheidsgebied ligt. Doch, zo zegt het Arbitragehof met grote beslistheid: «De gekozen criteria zijn evenwel onderworpen aan de controle van het Hof, dat tot opdracht heeft erover te waken dat de Gemeenschapsraden noch hun materiële noch hun territoriale bevoegdheid overschrijden.»

Zo beoordeelde het Hof beide criteria in het decreet van 19 juli 1973: de exploitatiezetel van de werkgever en de plaats van tewerkstelling van de werknemer.

Het Hof gaat uit van een inzicht in het onderwerp, de aard en het doel van de toegewezen bevoegdheid — in casu het regelen van het taalgebruik in de sociale betrekkingen tussen werkgevers en werknemers. Het Hof oordeelt dat deze sociale betrekkingen bestaan in het geven van opdrachten en instructies, het doen van mededelingen door de werkgever en het zich richten van de werknemer tot de werkgever.

Volgens het Hof hebben de — aldus begrepen — sociale betrekkingen plaats in de exploitatiezetel van de werkgever: daar ontmoeten werkgever en werknemer elkaar, daar treden ze met elkaar in contact, daar dient de sociale betrekking gelokaliseerd te worden⁴².

De «door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen» dienen volgens het Hof eveneens in de exploitatiezetel gelokaliseerd te worden, immers: «... de bedoelde akten en bescheiden bevinden zich normaal in de exploitatiezetel of kunnen tenminste daar worden gesitueerd.»

De plaats van tewerkstelling is volgens het Hof niet de plaats waar het sociaal contact plaatsheeft. Volgens het Hof lokaliseert het criterium «plaats van tewerkstelling van het personeel» slechts het personeel en niet, zoals de Grondwet vereist, de sociale betrekkingen tussen werkgevers en personeel. Het criterium is daarom ongrondwettig. Het Arbitragehof vernietigt dan ook in artikel 1 van het taaldecreet van 19 juli 1973 de woorden «... of die personeel in het Nederlands taalgebied tewerkstellen».

Destijds hadden wij gesuggereerd het criterium «hoofdzakelijke plaats van tewerkstelling» als determinerend en dus grondwettig criterium te hanteren⁴³. We gingen er immers vanuit dat artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet in oorsprong een artikel met een sociale bedoeling was. De grondwetgever gaf de Gemeenschappen de bevoegdheid om het taalgebruik in de sociale betrekkingen voor hun taalgebied te regelen, zodat zij een einde konden maken aan sociale mistoestanden die er onder meer in bestonden dat werkgevers vanuit hun exploitatiezetels in een ander taalgebied hun werknemers een taal opdrongen die de hunne niet was. Aan deze bedoeling zou het best recht kunnen worden gedaan door het criterium «hoofdzakelijke plaats van tewerkstelling» als doorslaggevend te beschouwen.

Het door het Arbitragehof aanvaarde criterium «ligging van de exploitatiezetel» sluit wellicht beter aan bij de tekst van artikel 59bis, § 3, 3°. Een sociale betrekking veronderstelt een sociaal contact en dit doet zich — behoudens een controle door de werkgever — inderdaad meestal niet voor op de plaats van tewerkstelling.

Het criterium dient wellicht ook beter de rechtszekerheid

⁴⁰ Art. 17, wet 28 juni 1983.

⁴¹ Zie voor een uitvoeriger argumentatie voor deze interpretatie van artikel 15, § 1, b, VELAERS, J., o.c., nr. 46. Zie ook LALLEMAND, R., «La Cour d'Arbitrage et les conflits de compétences», in *Mélanges offerts à Robert Legros*, Ed. de l'Université de Bruxelles, Fac. dr., 1985, 334; GILLET, E., *Recours et questions préjudicielles à la Cour d'Arbitrage*, Brussel, Nemesis, 1985, 34.

⁴² De exploitatiezetel was reeds als lokalisatiecriterium voorgesteld door de Raad van State (*Doc. VI. R.*, 1981-82, nr. 140/3, 6). Zie ook in deze zin FALLON, M., en LEJEUNE, Y., o.c., 352-356 en BLANPAIN, R., «Arbitragehof moet klaarheid scheppen», *De Standaard*, 26-27 oktober 1985.

⁴³ GIJSSELS, J., en VELAERS, J., «Een conflict tussen wet en decreet van de Senaat naar de Kamer», *R.W.*, 1981-82, 1260-61; VELAERS, J., o.c., nr. 18.

aangezien het voor de feitenrechter eenvoudiger zal zijn de exploitatiezetel, waar de contacten tussen werkgever en werknemer plaatshebben, te bepalen, dan de hoofdzakelijke plaats van tewerkstelling wanneer deze zich over meer taalgebieden uitstrekt. Het Hof zelf geeft overigens een definitie van het begrip «exploitatiezetel». De exploitatiezetel is «iedere vestiging of centrum van activiteit met enige standvastigheid». Zo een werkgever meer exploitatiezetels heeft, zal de exploitatiezetel waaraan de werknemer verbonden is, waarin de sociale betrekkingen «hoofdzakelijk» tot stand komen het localisatiecriterium zijn.

C. De gevolgen van de arresten van 30 januari 1986

1. Gevolgen voor het verleden

Het Arbitragehof heeft zowel het decreet van 19 juli 1973 als het decreet van 30 juni 1982 gedeeltelijk vernietigd. Deze vernietiging heeft terugwerkende kracht⁴⁴. Het Arbitragehof heeft geen gebruik gemaakt van zijn bevoegdheid om te bepalen dat gevolgen die in het verleden aan het vernietigde deel van de decreten gegeven zijn, voorlopig of definitief behouden blijven⁴⁵. De wet van 10 mei 1985 betreffende de gevolgen van de door het Arbitragehof gewezen vernietigende arresten⁴⁶, zal bijgevolg een eerste toepassing krijgen. De bedoeling van de wetgever was dat de vernietiging in principe terugwerkende kracht zou hebben, tenzij het Arbitragehof het uitdrukkelijk anders zou bepalen in zijn arrest. Alle gevolgen die aan de wet of het decreet zijn gegeven voor de vernietiging, zouden uit de rechtsorde moeten worden verwijderd. Dit zou echter niet automatisch gebeuren. Een nieuw rechtsmiddel werd gecreëerd om dit doel te bereiken: de vordering tot intrekking.

Voor de beslissing van «burgerlijke gerechten», dus ook van arbeidsrechtbanken en arbeidshoven, werd een nieuw artikel 1147bis in het Gerechtelijk Wetboek opgenomen. Dit artikel bepaalt: «In zoverre zij gegrond is op een bepaling van een wet of een decreet die vervolgens door het Arbitragehof is vernietigd of op een verordening ter uitvoering van zodanige wet of zodanig decreet, kan de beslissing van een burgerlijk gerecht die in kracht van gewijsde is gegaan, geheel of ten dele worden ingetrokken op verzoek van hen die daarbij partij, althans behoorlijk opgeroepen zijn geweest» (art. 1147bis, § 1)⁴⁷.

In casu betekent dit dat de arresten van de arbeidshoven en de vonnissen van de arbeidsrechtbanken, voor zover zij in kracht van gewijsde zijn gegaan, dienen te worden ingetrokken wanneer ze het vernietigde deel van het taaldecreet van 19 juli 1973 hebben toegepast. Meestal zal het gaan om in het Frans gestelde ontslagen, om dringende redenen bij-

voorbeeld, die op grond van artikel 10 van het taaldecreet nietig verklaard zijn omdat ze bestemd waren voor werknemers in het Nederlands taalgebied tewerkgesteld, hoewel de exploitatiezetel van de werkgever zich in het Frans taalgebied, het Duits taalgebied, het tweetalig gebied Brussel Hoofdstad of in een van de taalgrens- en faciliteitengemeenten bevond.

Dat ook de vonnissen van de arbeidsrechtbanken⁴⁸ ingetrokken dienen te worden, behoeft wellicht enige uitleg. Artikel 1147bis van het Gerechtelijk Wetboek vereist niet dat de beslissing in laatste aanleg is gewezen. Voldoende is dat de beslissing in kracht van gewijsde is gegaan. Noch de wet, noch de parlementaire voorbereiding specificeren dat de beslissing door aanwending van de gewone rechtsmiddelen in kracht van gewijsde dient te zijn gegaan. De ratio legis van de wet van 10 mei 1985 is trouwens dat *alle* gevolgen van de vernietigde wet of een vernietigd decreet ongedaan kunnen worden gemaakt. Zelfs als men de vordering tot intrekking — o.i. terecht — als een buitengewoon rechtsmiddel beschouwt⁴⁹, betekent dit nog niet dat alle gewone rechtsmiddelen aangewend dienen te zijn voordat men het kan instellen. Naar analogie met een ander buitengewoon rechtsmiddel, de herroeping van gewijsde⁵⁰, kan gesteld worden dat, aangezien vaak slechts enige tijd na het verstrijken van de termijn om de gewone rechtsmiddelen in te stellen, zal blijken dat de beslissing op feitelijk (herroeping van gewijsde) of juridisch (vordering tot intrekking) drijfzand berust, het buitengewoon rechtsmiddel ook na het verstrijken van die termijn nog moet kunnen worden ingesteld.

De vordering tot intrekking wordt ingesteld bij dezelfde arbeidsrechtbank of hetzelfde arbeidshof, dat de bestreden beslissing heeft gewezen (art. 1147bis, § 3, Ger. W.), door hen die daarbij partij, althans behoorlijk opgeroepen zijn geweest (art. 1147bis, § 1, Ger. W.). De vordering wordt ingesteld door een dagvaarding die de uiteenzetting van de middelen bevat en betekend wordt aan alle partijen die betrokken waren bij de bestreden beslissing, dit alles op straffe van nietigheid (art. 1147bis, § 3, Ger. W.). Op straffe van verval moet de vordering worden ingesteld binnen zes maanden na de bekendmaking van het arrest van het Arbitragehof in het *Belgisch Staatsblad* (art. 1147bis, § 4, Ger. W.). In casu werd het arrest bekend gemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 12 februari 1986.

De rechter zal dan dienen vast te stellen of de bestreden beslissing waarvan de intrekking gevorderd wordt hetzij inderdaad gegrond was op de door het Arbitragehof vernietigde zinsnede uit het decreet van 19 juli 1973 «... of die er personeel tewerkstellen», hetzij een toepassing van het decreet op een werkgever met exploitatiezetel in een van de taalgrens- en faciliteitengemeenten uitmaakte.

Zo dit het geval is, trekt de rechter zijn beslissing in. De arbeidsrechtbank of het arbeidshof kan dan echter op verzoek van de tegenpartij onderzoeken of de vordering tot veroordeling tot een verbrekingsvergoeding wegens onregelmatigheid van het ontslag nog op een andere grond kan worden toegekend, hetzij omdat het ontslag om dringende

⁴⁴ Art. 6, § 1, wet 28 juni 1983. Zie over de vernietiging, KRINGS, E., o.c., kol. 488-490, en VELAERS, J., o.c., 108-133.

⁴⁵ Art. 6, § 2, wet 28 juni 1983.

⁴⁶ Wet 10 mei 1985 betreffende de gevolgen van de door het Arbitragehof gewezen vernietigende arresten, B.S., 12 juni 1985.

⁴⁷ Voor een commentaar van deze wet zie KRINGS, E., o.c., 481-524; GILLET, E., o.c., 139-147; LAMBRECHTS, W., en LAENEN, J., «Gevolgen van de vernietigende arresten van het Arbitragehof», R.W., 1985-86, 1521-1523; VELAERS, J., o.c., nrs. 112-131.

⁴⁸ Zie ook KRINGS, E., o.c., kol. 503, nr. 36.

⁴⁹ LAMBRECHTS, W., en LAENEN, J., o.c., 1521.

⁵⁰ Zie o.a. LEPAIGE, A., *Rechtsmiddelen*, Antwerpen-Amsterdam, Standaard, 1983, p. 205.

redenen niet aan de overige vormvereisten voldeed, hetzij omdat de dringende redenen door de werkgever onvoldoende bewezen werden⁵¹. Zo de tegenpartij er dus om verzoekt bij conclusies op tegenspraak genomen (art. 807 Ger. W.), zal de arbeidsrechtbank of het arbeidshof de vordering op een andere juridische grondslag kunnen toewijzen. Zo er geen andere juridische grondslag voorhanden is, beveelt de rechter de teruggave van de verbrekingsvergoeding⁵². Aangezien het gaat om te goeder trouw ontvangen, niet-verschuldigde betalingen, is geen interest verschuldigd⁵³.

Oude dossiers zullen dus weer voor de arbeidsrechtbanken en arbeidshoven⁵⁴ opduiken.

Wellicht zal men de bedenking maken dat dit alles de rechtszekerheid niet ten goede komt. Het Arbitragehof had op grond van artikel 6, § 2, bij algemene beschikking⁵⁵, de terugwerkende kracht van de vernietiging kunnen verzachten. Geen van de partijen heeft erom verzocht, ook niet subsidiair.

Het Hof heeft het niet ambtshalve beslist. Uit billijkheidsoverwegingen kan de retro-activiteit van de vernietiging trouwens verdedigd worden. Werkgevers hebben immers op grond van een ongrondwettig decreet verbrekingsvergoedingen betaald aan werknemers die er zonder het ongrondwettig deel van het taaldecreet geen recht op gehad zouden hebben. Het gaat niet aan deze werkgevers de prijs te doen betalen voor de onduidelijkheid van de bevoegdheidsverdeling en voor de afwezigheid van een operationele conflictregeling in de eerste jaren na de grondwetswijziging.

Artikel 6 van de wet van 28 juni 1983 en de wet van 10 mei 1985 zorgen ervoor dat de gevolgen van het vernietigd decreet «hersteld» kunnen worden, doch bepalen niets voor wat men de «gevolgen van de gevolgen» zou kunnen noemen. Een voorbeeld moge dit verduidelijken. Zo een ontslag om dringende redenen op grond van artikel 10 van het taaldecreet van 19 juli 1973 nietigverklaard werd en er een verbrekingsvergoeding uitbetaald werd, is de werknemer hierop belastingen en de werkgever R.S.Z.-bijdragen verschuldigd. De administratieve beslissingen die de fiscus en de R.S.Z. ter zake nemen, zijn echter geen «handelingen die gegrond zijn op een bepaling van een wet of een decreet die vervolgens door het Arbitragehof vernietigd is of op een verordening ter uitvoering van een zodanige wet of een zodanig decreet». Artikel 10 van de wet van 10 mei 1985⁵⁶, dat in een nieuwe termijn van zes maanden voorziet om de bestaande administratieve of rechterlijke beroepen die tegen dergelijke handelingen mogelijk zijn, in te stellen, is

o.i. dan ook niet toepasselijk op deze administratieve beslissingen van de fiscus en de R.S.Z.

Zo de werknemer de verbrekingsvergoeding dient terug te betalen, zal hij ze uiteraard kunnen aftrekken van zijn inkomsten van het lopende belastingjaar. De werkgever zal de onverschuldigd betaalde R.S.Z.-bijdragen kunnen terugvorderen, zo althans de normale verjaringstermijn van drie jaar niet verstreken is⁵⁷. Zo deze termijn wel verstreken is, hebben we te maken met een «gevolg van een gevolg», waarvoor de wet van 10 mei 1985 geen herstel biedt.

Voor de schade die de werkgever dan lijdt, kan de overheid niet aansprakelijk gesteld worden. Herhaaldelijk werd tijdens de parlementaire voorbereiding zowel van de organieke wet van 28 juni 1983 als van de wet van 10 mei 1985 benadrukt dat er in ons rechtsbestel geen plaats is voor een aansprakelijkheid voor daden van onrechtmatige wetgeving⁵⁸. Ook de rechter kan niet ten kwade geduid worden dat hij geen prejudiciële vraag stelde aan de afdeling Bevoegdheidsconflicten van de Raad van State, daar deze afdeling slechts in de wetteksten bestond⁵⁹.

⁵⁶ Zie hierover VELAERS, J., o.c., nr. 106.

⁵⁷ Art. 42, tweede lid, wet 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, B.S., 25 juli 1969.

⁵⁸ Cf. *Parl. Hand.*, *Senaat*, 1982-83, 28 april 1983, 1838 (min. Dehaene); *Parl. St.*, *Senaat*, 1981-82, nr. 246/2, 86 en 117; *Parl. St.*, *Kamer*, 1982-83, nr. 647/4/7; *Parl. St.*, *Senaat*, nr. 579/3, 42; *Parl. Hand.*, *Senaat*, 1982-83, 28 april 1983, 1839. In de parlementaire voorbereiding wordt ter motivering van deze stelling steeds naar de traditie verwezen. We zijn van oordeel dat de traditie hier toch bezwaarlijk doorslaggevend kan zijn, aangezien de oprichting van een Arbitragehof precies een breuk betekent met de traditie daar voor het eerst de onschendbaarheid van de wet in de interne rechtsorde doorbroken wordt. Het Arbitragehof kan immers de ongrondwettigheid (wat het aspect bevoegdheid betreft) van een wet of een decreet vaststellen. Zie THIELENS, J., «La responsabilité du fait des lois en Belgique», *Ann. Fac. dr. Liège*, 1971, 174: «Souveraineté de la loi et absence de tout contrôle de constitutionnalité de la loi conduisent à l'irresponsabilité de l'Etat législateur»; LEROY, M., «La responsabilité de l'Etat législateur», *J.T.*, 1978, 327-328. Zie reeds voor de aansprakelijkheid voor wetgeving in strijd met het internationaal recht met rechtstreekse werking: VAN DAMME, M., «De aansprakelijkheid van wet- en decreetgever in het licht van artikel 11 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State», *T.B.P.*, 1982, 305; ANDERSEN, «Quelques réflexions sur la responsabilité du fait des lois», in *Actualité du contrôle juridictionnel des lois*, Brussel, Larcier, 1973, 391, 396; Rb. Brussel, 15 januari 1976, geciteerd bij LEROY, M., o.c., 328. Een manifeste bevoegdheidsoverschrijding, niettegenstaande een duidelijk negatief advies van de Raad van State, zou ons inziens toch als fout in aanmerking moeten kunnen worden genomen.

⁵⁹ De rechtscolleges zijn wel verplicht om op grond van artikel 15 van de wet van 28 juni 1983 de prejudiciële vraag aan het Arbitragehof te stellen (cf. VELAERS, J., o.c., nrs. 147-159). Doen zij dit niet, dan begaan ze o.i. een fout. Wanneer nadien zou blijken dat ze een ongrondwettige norm hebben toegepast en dit onherstelbare schade veroorzaakt heeft, dan moet o.i. hiervoor de Belgische Staat aansprakelijk kunnen worden gesteld. Zie STORME, M., «Wie berecht de onoordeelkundige rechter? Beschouwingen over de aansprakelijkheid van de rechterlijke macht», in *Liber Amicorum F. Dumon*, II, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1983, 695, 699, die in het niet stellen van de prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie te Luxemburg, in de gevallen waarin art. 177 E.E.G.-Verdrag daartoe verplicht, een flagrante inbreuk ziet

⁵¹ Het is niet uitgesloten dat de werkgever vele jaren na het ontslag alsnog zal worden verzocht het bewijs van de dringende reden te leveren. Het is evident dat dit grote bewijsproblemen zal stellen.

⁵² *Parl. St.*, *Senaat*, 1983-84, 579/3, 37.

⁵³ Naar analogie met de beginselen over de onverschuldigde betaling (cf. art. 1378 B.W. a contrario): DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, III, Brussel, Bruylant, 1950, 27, nr. 20.

⁵⁴ Wanneer het laatst gewezen arrest een arrest van het Hof van Cassatie is, waarbij een voorziening in cassatie verworpen werd, zal de vordering tot intrekking aan het Arbeidshof gericht dienen te worden tegen wiens arrest de voorziening in cassatie gericht was (cf. KRINGS, E., o.c.; VELAERS, J., o.c., nr. 125).

⁵⁵ Art. 1, wet 10 mei 1985.

De wetgever wenste dus weliswaar dat alle gevolgen van een vernietigde wet of een vernietigd decreet uit de rechtsorde zouden kunnen worden verwijderd. Het begrip «gevolgen» dient echter, zo blijkt uit de parlementaire voorbereiding, eng te worden geïnterpreteerd⁶⁰. De wet van 10 mei 1985 voorziet slechts in rechtsmiddelen tegen rechterlijke beslissingen of bestuurshandelingen die zelf op de vernietigde wet of het vernietigd decreet gegrond zijn en niet tegen de gevolgen van deze rechterlijke beslissingen of bestuurshandelingen.

Zoals bij elke vernietiging zal ook hier de integrale terugwerkende kracht ervan, met de volledige opruiming van zowel de rechtstreekse als de onrechtstreekse gevolgen, een illusie blijken te zijn.

2. Gevolgen voor de toekomst

De toekomst ziet er na de arresten van het Arbitragehof van 30 januari 1986 bijna helemaal opgeklaard uit.

a. Voor zover de exploitatiezetel van de werkgever in het Nederlands taalgebied gelegen is, met uitsluiting van de taalgrens- en faciliteitengemeenten, is het taaldecreet van 19 juli 1973 toepasselijk. De sociale betrekkingen tussen de werkgever en zijn werknemers, waar deze ook zijn tewerkgesteld, dienen in het Nederlands te verlopen, en dit op straffe van nietigheid.

b. Voor zover de exploitatiezetel van de werkgever in het Frans taalgebied gelegen is, met uitsluiting van de taalgrens- en faciliteitengemeenten, is het taaldecreet van de Franse Gemeenschapsraad van 30 juni 1982 toepasselijk. De sociale betrekkingen tussen de werkgever en zijn werknemers dienen dan in het Frans te verlopen waar die werknemers ook tewerkgesteld zijn. De sanctie is eveneens de nietigheid. De partijen kunnen evenwel vrij een andere bijkomende taal overeenkomen⁶¹.

Het Arbitragehof heeft weliswaar slechts één toepassingscriterium uit het taaldecreet van 30 juni 1982 vernietigd. Dit taaldecreet luidt bijgevolg nog steeds, in zijn schabouwelijke Nederlandse vertaling: «Dit artikel is toepasselijk voor fysische of morele personen die hun sociale zetel of uitbatingsetel hebben in het Franstalig gewest (région linguistique) of die er gehuisvest zijn of die personeel in het Franstalig gewest in dienst hebben of gebruiken.» Drie van de vier nog resterende criteria zijn, zo blijkt impliciet uit het arrest van het Arbitragehof, bevoegdheidsoverschrijdend. De sociale contacten tussen werkgever en werknemer zullen zich immers normaal niet voordoen in de sociale zetel of de woonplaats van de werkgever, en evenmin, en dat vinden we expliciet in het arrest over het taaldecreet van 19 juli 1973, op de plaats van tewerkstelling, doch wel op de plaats van de exploitatiezetel. Dit criterium is grondwettelijk verantwoord. Slechts voor zover de sociale contacten tussen de werkgever en zijn personeel niet hoofdzakelijk in

een «exploitatiezetel» — een vestiging of centrum van activiteit met enige standvastigheid — plaats hebben, doch wel in de «sociale zetel», zou o.i. dit laatste criterium in aanmerking kunnen komen als localisatiecriterium. Het betreft hier wellicht een eerder theoretische hypothese.

De criteria «sociale zetel, huisvesting van de werkgever of plaats van tewerkstelling» uit het decreet van 30 juni 1982 zijn door het Arbitragehof niet vernietigd. De Vlaamse Executieve had de vernietiging ervan niet gevorderd. Het Arbitragehof is slechts bevoegd uitspraak te doen over die bepalingen van de wet of het decreet waarvan de vernietiging uitdrukkelijk wordt gevorderd⁶². Slechts wanneer een niet bestreden bepaling van dezelfde wet of hetzelfde decreet «inherent is aan», «onafscheidelijk verbonden met» of «rechtstreeks verband houdt met» de bepaling die in het verzoekschrift vermeld is, kan ze door het Arbitragehof toch vernietigd worden⁶³. Aangezien het in casu mogelijk was het criterium «... of werkers die zich in het Frans uitdrukken» te vernietigen zonder ook meteen verplicht te zijn de overige criteria te vernietigen, blijkt dat deze overige criteria niet «inherent waren aan» of «onafscheidelijk verbonden» waren met het vernietigde criterium. Het Arbitragehof was dan ook gebonden door de saisine van de Vlaamse Executieve.

De Vlaamse Executieve heeft echter een nieuw beroep tot vernietiging van die overige criteria ingesteld. Artikel 2, § 2, van de wet van 28 juni 1983 voorziet immers in een heropening van de termijn om een beroep tot vernietiging in te stellen⁶⁴. Vanaf de bekendmaking in het *Belgisch Staatsblad* van het bericht van het beroep tot vernietiging ingesteld door de Executieve van de Franse Gemeenschap tegen het taaldecreet van 19 juli 1973, was er een nieuwe termijn geopend van zes maanden om in casu tegen de overige nog niet bestreden bepalingen uit het decreet van 30 juni 1982 alsnog een beroep tot vernietiging in te stellen. Van de nieuwe termijn werd gebruikt gemaakt en deze termijn ging in op 17 september 1985. Men mag verhoppen dat het arrest van het Arbitragehof niet lang op zich zal laten wachten. Ondertussen zullen er wellicht reeds vorderingen tot intrekking bij de arbeidsrechtbanken en arbeidshoven ingesteld worden, en zullen er wellicht reeds vorderingen tot intrekking bij de arbeidsrechtbanken en arbeidshoven ingesteld worden, en zullen deze ook over nieuwe betwistingen over de regelmatigheid van akten en bescheiden in het licht van het decreet van 30 juni 1982 dienen te oordelen. De arbeidsrechtbanken en arbeidshoven zullen uiteraard niet opnieuw een prediciële vraag aan het Arbitragehof dienen te stellen over het nog steeds niet volledig geregelde conflict.

⁶² *Parl. St., Senaat*, 1981-82, nr. 246/2, 86).

⁶³ *Parl. St., Senaat*, 1981-82, nr. 246/1, 7; *Parl. St., Senaat*, 1981-82, nr. 246/2, 117-118: «Is er echter een andere bepaling die volgens het Hof ook in strijd is met de bevoegdheidsregels, maar waarvan de vernietiging niet wordt gevorderd dan heeft het Hof zich daarover niet uit te spreken. Gesteld dat een zelfde norm bijvoorbeeld twee artikelen bevat die kennelijk de toegekende bevoegdheid overschrijden, maar niet onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn, en dat het ene geval aanhangig is gemaakt, dan is het Hof niet gerechtigd om zich over het andere geval uit te spreken (memorie van toelichting); *Parl. Hand., Senaat*, 1982-83, 26 april 1983, 1778; *Parl. Hand., Senaat*, 1982-83, 26 april 1983, 1836 (LALLEMAND), *Parl. St., Kamer*, 1982-83, nr. 647/4, 7.

⁶⁴ Zie VELAERS, J., o.c., nr. 106.

op een vaststaande procedureregels zodat van een foutieve rechterlijke beslissing kan worden gesproken, waarvoor de Belgische Staat voor de gewone rechtbanken aansprakelijk kan worden gesteld in de persoon van de minister van Justitie (o.c., 702, 703, 704).

⁶⁰ Cf. KRINGS, E., o.c., 490; VELAERS, J., o.c., nr. 112.

⁶¹ Art. 2, decr. 30 juni 1985: «... onverminderd het bijkomend gebruik van de taal door de partijen gekozen.»

Artikel 15, § 2, a, van de wet van 28 juni 1983 bepaalt immers dat de prejudiciële vraag niet dient te worden gesteld wanneer het Arbitragehof reeds uitspraak heeft gedaan over een vraag of beroep tot vernietiging met hetzelfde onderwerp. Uiteraard dient het rechtscollege zich dan wel te schikken naar de eerdere uitspraak van het Arbitragehof, in casu naar de arresten van 30 januari 1986⁶⁵.

c. Voor zover de exploitatiezetel van de werkgever in het tweetalig gebied Brussel Hoofdstad gelegen is, zal o.i. de bestuurstaalwet toepasselijk zijn. De sociale betrekkingen dienen dan in de taal van het personeelslid te verlopen, hetzij in het Nederlands hetzij in het Frans. De sanctie is dan de vervanging van het taalonregelmatig bescheid.

d. Voor zover de exploitatiezetel in de taalgrens- en faciliteitengemeenten gevestigd is, zal eveneens de bestuurstaalwet toepasselijk zijn. Aangezien er inzake het taalgebruik in de sociale verhoudingen geen faciliteiten zijn toegekend, zal de taal van het taalgebied waarin deze gemeenten gelegen zijn, dienen te worden gebruikt⁶⁶. De sanctie is eveneens de vervanging.

e. Voor zover de exploitatiezetel in het Duits taalgebied gelegen is, zal eveneens de bestuurstaalwet toepasselijk zijn. De Raad van de Duitstalige Gemeenschap heeft noch in artikel 59^{ter} van de Grondwet noch in de wet van 31 december 1983⁶⁷ de bevoegdheid gekregen om voor haar taalgebied het taalgebruik in de sociale betrekkingen tussen werkgever en werknemer bij decreet te regelen.

f. Voor zover de exploitatiezetel, waarover de sociale contacten tussen werkgever en werknemer verlopen, in het buitenland gevestigd is, is er geen Belgische norm, noch een wet noch een decreet toepasselijk. Nu we niet één maar vijf wetgevende vergaderingen hebben, zou er zelfs geen enkele meer bevoegd zijn om het taalgebruik in deze internationaal privaatrechtelijke situaties te regelen. Dit is wel paradoxaal. De Raad van State had in zijn advies eveneens het criterium «de ligging van de exploitatiezetel» als doorslaggevend lokalisatiecriterium aanbevolen. De Raad had echter één voorbehoud geformuleerd: «De conclusie geldt uiteraard slechts voorzover de vestigingsplaats van de exploitatiezetel in België, m.a.w. in de territoriale bevoegdheidssfeer van één van de drie 'wetgevers' gelokaliseerd is. Voor de gevallen waarin de voorwaarde niet vervuld is, kan natuurlijk een bijkomend lokalisatiecriterium in aanmerking komen. Zo zou het denkbaar zijn dat voor de sociale

betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel de plaats van tewerkstelling als lokalisatiecriterium zou worden gebruikt ten aanzien van ondernemingen waarvan de exploitatiezetel in het buitenland is gevestigd⁶⁸.»

Een dergelijk voorbehoud maakt het Arbitragehof echter niet. Het criterium «... of die personeel in het Nederlands taalgebied tewerkstellen» wordt zonder meer vernietigd.

Wellicht had de vernietiging slechts dienen te gebeuren «voor zover de exploitatiezetel van de werkgever in het Frans taalgebied, het Duits taalgebied, het tweetalig gebied Brussel Hoofdstad of in de taalgrens- of faciliteitengemeenten gelegen is».

Het hiervoren geschetste geldt niet alleen voor het taalgebruik in de sociale betrekkingen tussen werkgevers en hun personeel, maar ook voor het taalgebruik in de «door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen». De bestuurstaalwet is toepasselijk zo de exploitatiezetel gelegen is in het tweetalig gebied Brussel Hoofdstad, in de taalgrens- en faciliteitengemeenten en in het Duits taalgebied, het taaldecreet van 19 juli 1973 zo de exploitatiezetel gelegen is in het Nederlands taalgebied, met uitzondering van de taalgrens- en faciliteitengemeenten en het taaldecreet van 30 juni 1982 zo de exploitatiezetel gelegen is in het Frans taalgebied eveneens met uitzondering van de taalgrens- en faciliteitengemeenten⁶⁹.

Zo komt er door de arresten van het Arbitragehof van 30 januari 1986 een einde aan twaalf jaar rechtsonzekerheid.

De lezer zal wel opmerken dat we, behoudens de sancties, weer aanbeland zijn bij de regeling zoals die vóór 20 jaar krachtens de bestuurstaalwet gold voor het gehele land.

Inderdaad! «Plus ça change... plus c'est la même chose!». Het belang van de arresten overstijgt echter in ruime mate de problematiek van het taalgebruik in de sociale verhoudingen. Het Hof heeft kostbare beginselen geformuleerd inzake de territoriale bevoegdheidsverdeling. Het schept daardoor voorwaarden voor een harmonieus samenbestaan van de Gemeenschappen in dit land. Dit is wat men van het Arbitragehof verwachtte.

Jan VELAERS
Assistent Universiteit
Antwerpen (U.F.S.I.A.)

⁶⁵ Art. 7, wet 28 mei 1983

⁶⁶ RENARD, R., o.c., 56: «In faciliteiten is niet voorzien voor de bedrijven gevestigd in de taalgrensgebieden, in de randgemeenten of in het Duits taalgebied». Zie ook DE WEERDT, I., *Taalgebruik in het bedrijfsleven*, Antwerpen, 1980, nrs. 100 e.v.

⁶⁷ Wet 31 december 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap, B.S., 18 januari 1984.

⁶⁸ Doc. VI. R., 181-82, nr. 140/3. De opportuniteit om het taalgebruik in dergelijke verhoudingen streng te reglementeren, kan

ernstig worden betwijfeld. Wij handelen hier echter niet over de opportuniteit maar over de bevoegdheid.

⁶⁹ Wanneer de verschillende exploitatiezetels of de maatschappelijke zetel en de exploitatiezetel in verschillende taalgebieden gelegen zijn, is het o.i. nog niet geheel duidelijk waar de «akten en documenten» dienen te worden gelokaliseerd. Wellicht kan het Arbitragehof ter zake meer duidelijkheid scheppen, wanneer het een tweede maal over het decreet van 30 juni 1982 zal dienen te oordelen.

DE EERSTE PASSEN IN DE LANGE MARS TEGEN «LEGAL KIDNAPPING»: HET EUROPEES VERDRAG VAN 20 MEI 1980 IN WERKING

I. Inleiding

1. Het probleem is actueel en vrij goed bekend¹. Kinderen worden over de grens meegenomen of achtergehouden in de uitoefening van het ouderlijk hoederecht dat één partij heeft uit hoofde van zijn wettelijk ouderschap of uit hoofde van een gerechtelijke beslissing ofwel in de uitoefening van een bezoekerrecht. Er wordt veel gereisd en de wettelijke of vastgelegde bestuurs- en bezoekerregeling kan daarbij in de praktijk niet gecontroleerd worden. De ontvoeringen gebeuren vanuit België naar den vreemde — en met de Maghreblanden zijn daar moeilijkheden — maar ze gebeuren ook vanuit het buitenland naar België toe. Onze rechters hebben zich tegenover verzoeken voor herstel van het hoederecht in den vreemde niet altijd chauvinistisch of eenzijdig opgesteld². Niettemin kan de partij die in België toevlucht zoekt, heelwat procedurecomplicaties veroorzaken en de repatriëring erg lang doen uitstellen.

Een belangrijk juridisch aspect van de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse beslissingen inzake het hoederecht over kinderen is, dat dergelijke beslissingen nooit kracht van gewijsde bezitten. Ze zijn niet onherroepelijk. Indien de omstandigheden gewijzigd zijn, kan de jeugdrechter nieuwe maatregelen uitvaardigen in afwijking van Belgische zowel als van vreemde beslissingen. Als er veel tijd verloopt na de ontvoering, dan kan het leven van het kind in een nieuwe plooi vallen. Ook in het buitenland is dat een element in het debat. Sommige landen echter zijn moeilijk bereid te vinden om de opvoeding van kinderen van bv. een van de eigen onderdanen door een ander land te laten bepalen.

Een soepele en snelle erkenning, over en weer, van gerechtelijke beslissingen inzake het hoederecht of bezoekerrecht zou al een vooruitgang betekenen³. Dat streven verklaart het initiatief na 1972 door de ministers van Justitie van de 22 lid-staten⁴ van de Raad van Europa genomen, en dat is uitgemond in het Europees Verdrag van Luxemburg.

2. *Het verdrag van 20 mei 1980 in werking.* Op 1 februari 1986 werd in België het Europees Verdrag betreffende de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen inzake het gezag over kinderen en betreffende het herstel van het gezag over kinderen van kracht⁵.

Het Verdrag van Luxemburg mag een exequaturverdrag genoemd worden: het installeert in hoofdzaak een eenvoudige tot zelfs een «automatische» erkenning en uitvoering van beslissingen uit de lid-staten, plus een schema van kosteloze rechtshulp via officiële nationale autoriteiten⁶. Het verdrag ambieert ook zoveel mogelijk een instrument voor de repatriëring te zijn.

Het verdrag zal niet alleen staan. We hadden al een aantal bilaterale erkenningsverdragen met een aantal continentale landen en de bekrachtiging van het mondiale Verdrag van Den Haag (van 25 oktober 1980) inzake de civielrechtelijke aspecten van de ontvoering van kinderen wordt aangekondigd⁷.

Het Verdrag van Luxemburg is al een goed verdrag eenvoudig omdat het een aanzet is voor de bestrijding van de «legal kidnapping». Het verdrag is niet gespaard van onduidelijkheden en het mag kritiek krijgen wegens zijn beperkt toepassingsgebied en zijn verwarrende voorbehoudsclausules: in de praktijk brengt het geen doorbraak mee. Doordat het Europees Verdrag rimpelingen zal maken in het vijvertje van ons exequaturrecht verdient het de aandacht — vooral in de eerste dagen van zijn bestaan, nu er misschien een paar bestaande en aanslepende geschillen door vooruitgeholpen worden.

II. Het toepassingsgebied van het Europees Verdrag

3. *Alleen overtredingen van een beslissing inzake het hoederecht.* Het Verdrag van Luxemburg van 20 mei 1980 is als exequaturverdrag enkel begaan met gevallen waarin de bestuursregeling over kinderen door een *beslissing* is vastgelegd. Zo'n beslissing kan door een vreemde bevoegde

¹ Voor een voortreffelijke probleemstelling zie N. WATTÉ, «Les nouvelles conventions de La Haye et de Luxembourg en matière d'enlèvement international et de garde des enfants», *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1983, 5. Zie ook G. ROMMEL, «Quelques problèmes en matière de droit maghrébin: la répudiation, la garde et le rapt d'enfants, les pensions alimentaires», *T. Vred.*, 1982, 33 en de Nederlandse versie, in *Tijdschrift van het Vlaams Pleitgenootschap Brussel*; S. OSCHINSKY, «L'enlèvement international d'enfants», *J.T.*, 1982, 437.

² Zie J. ERAUW en L. DE FOER, De afstamming in «Overzicht van rechtspraak (1965-1984). Internationaal privaatrecht», *T.P.R.*, 1984, 1404.

³ Het Europees Parlement heeft om die reden erop aangedrongen dat onder de E.G.-lid-staten de toepassing van het bevoegdheids- en executieverdrag van 27 september 1968 tot de betreffende materie zou worden uitgebreid.

⁴ Het verdrag is slechts door 15 regeringen ondertekend: de Skandinavische landen en Ysland hadden liever een strenger exequaturonderzoek en meer voorbehoudsclausules (zie verder) gehad.

⁵ Bekrachtigd bij wet van 1 augustus 1985, *B.S.*, 11 december 1985. Momenteel zijn met België verbonden: Frankrijk, Luxemburg, Oostenrijk, Portugal, Spanje en Zwitserland. In de toelichting wordt verwezen naar het verklarend verslag van de Raad van Europa zelf, in Straatsburg gepubliceerd in 't Frans en 't Engels in 1980. Het betreft uitdrukkelijk geen authentieke commentaar maar wel een document dat hopelijk nuttig is voor de lectuur. Het is niet erg uitvoerig. Ik citeer het als «*Rap. Explic.*» met het nummer. De tekst van het verdrag is ook afgedrukt in J. ERAUW en L. DE FOER, *Internationaal privaatrecht: De Bronnen*, Antwerpen, Maarten Kluwer's Uitg., 1982 en suppl., p. 405.

⁶ Partijen kunnen ook van de centrale autoriteiten vragen om processen ten gronde te voeren (artt. 5,4 en art. 11,2).

⁷ In het *Bronnen*-boek, p. 409. Er zouden ook bilaterale onderhandelingen met de Maghreb-landen zijn: voor de relaties met Marokko zou een gemengde commissie individuele gevallen behandelen.

rechterlijke of administratieve⁸ overheid zijn genomen. Een overbrenging is pas dan «ongeoorloofd», in termen van het verdrag, wanneer ze met zo'n beslissing in strijd is (art. 1, d).

De definitie van wat precies de regeling inzake het bestuur en de bewaring van een kind betreft in de diverse nationale rechtsstelsels, is niet eenvoudig. De rechters zullen altijd enige discretionaire bevoegdheid daarover bewaren. De beslissing moet met de hoederegeling verband houden, inclusief de bepaling van de verblijfplaats van een kind of van bv. de keuze van school of de regeling van bezoekrecht. Een beslissing die eenvoudig de terugbrenging beveelt valt daaronder; daarentegen niet een die de vertegenwoordiging of de machtiging van de minderjarige betreft⁹.

De beperking tot de uitvoering van beslissingen is een ernstige beperking. Er zijn talrijke gevallen waarin een ouder in de uitvoering van zijn ouderlijk hoederecht (ex lege) «wettelijk» ontvoert.

De bedrogen ouder kan nog na het ontvoeren of het achterhouden een gerechtelijke beslissing uitlokken in het ontvluchte land. Voor die beslissing kan op het verdrag een beroep worden gedaan als zij de rechtbank daarin de voorheen plaatsgevonden overbrenging ongeoorloofd verklaart¹⁰.

De hoede in kwestie of het deelaspect daarvan kan opgedragen zijn aan een natuurlijke persoon (ouder of andere) of aan een rechtspersoon¹¹. In artikel 8, dat de haast volautomatische uitvoerbaarverklaring inhoudt (zie verder nr. 15), is een verschil in behandeling geslopen van ouders enerzijds en andere begunstigen van een vreemd vonnis anderzijds. De discriminatie vindt geen grond in de systematiek van het verdrag en lijkt op een slordigheid¹².

4. «Kinderen» volgens het verdrag. Het verdrag beoogt verder alleen hoederegelingen te doen naleven over kinderen voor zover ze niet ouder zijn dan zestien en voor zover ze niet tevens het recht hebben om zelf hun verblijfplaats te bepalen (art. 1, a)¹³.

Men heeft bevonden dat kinderen van meer dan zestien in de Europese landen gehoord worden in verband met de hoederegeling en dat zij in feite ook moeilijk te ontvoeren zijn. Dat zou dan met zich kunnen brengen dat als het kind zestien wordt na de inleiding van het verzoek of de proce-

dures, deze zonder voorwerp worden, althans buiten het verdrag vallen¹⁴.

De nationaliteit van het ontvoerde kind speelt geen rol (art. 1, a) voor de gelding van het verdrag¹⁵. Wat telt is de oorsprong van de voor exequatur voorgelegde vreemde beslissing: die moet uit een lid-staat komen.

Men moet redenen hebben om een kind in een land te zoeken wil men de centrale autoriteit daar aanspreken (art. 5, 2, a contrario). Het preventief of vooraf doen uitvoerbaar verklaren van een beslissing schijnt niet in overweging te zijn genomen.

5. *De verdragswederkerigheid*. Het verdrag wekt het vertrouwen van de Europese lid-staten omdat ze elkaars beslissingen telkens op wederkerige basis respecteren. Die gelijkbehandeling is een nadeel als het om de reciprociteitswerking van de bij de bekrachtiging gemaakte voorbehoudsclausules gaat (zie daarover nr. 19).

6. *De relatie tot andere verdragen en tot het gemene recht*. Artikel 19 geeft aan de partij die om erkenning of dwanguitvoering van de vreemde beslissing verzoekt, het voordeel van de meest gunstige regeling. De eiser kiest de gewenste weg en voor zover hij zijn verzoek open formuleert — en afhankelijk van het plaatselijk procesrecht — zal de rechtbank zijn verzoek behandelen volgens de wet- of verdragstekst die geen weigeringsgrond inhoudt en die het snelst werkt.

De eiser zal zich zelfs tot een in dit verdrag ingestelde centrale autoriteit kunnen wenden met het verzoek tot het toepassen van een andere exequaturregeling¹⁶.

Artikel 20 zegt dat een verdragssluitende staat hier rechtshulp en erkenning zal mogen weigeren als het door een verdrag met een ander land daartoe in concreto verplicht wordt. Als lid-staat A een beslissing uit land X moet respecteren, dan kan de erkenning in A van een beslissing uit lid-staat B daar geblokkeerd worden.

III. Krachtlijnen van de internationale hulpverlening

7. *De bijstand van de centrale autoriteiten*. Iedere lid-staat wijst een centrale autoriteit aan (zie verder nr. 11). Kenmerkend voor dit verdrag is, dat het de opsporing, tenuitvoerlegging en repatriëring in een administratief samenwerkingsverband laat oplossen. De diverse centrale autoriteiten moeten voor hun hulpverlening altijd met de nodige spoed (in vertaling luidt dat «voortvarendheid») handelen

⁸ Bv. in Zwitserland.

⁹ Zie het *Rap. Explic.*, nrs. 17 tot 19.

¹⁰ Art. 1, d, ii, juncto art. 12, maar de mogelijkheid van voorbehoudsclausules dienaangaand (art. 18) niet te na gesproken.

Een dergelijk voorbehoud is nog door geen enkel land geformuleerd. De duidelijke uitspraak post factum voorkomt betwistingen omtrent het i.p.r. van de hoederegeling: in het eerste forum zal daarover worden geoordeeld (het *Rap. Explic.* nr. 20 zegt: in overeenstemming met nationaal recht-?).

¹¹ *Rap. Explic.*, nr. 16.

¹² Ze werd gesignaleerd door de Nederlandse Staatscommissie voor internationaal privaatrecht in haar verslag aan de Nederlandse Justitieminister d.d. 12 december 1985.

¹³ Kinderen kunnen dat recht, d.w.z. die bekwaamheid, ofwel putten uit het interne recht van hun vaderland of van hun gewone verblijfplaats of van de aangezochte staat — die waarnaartoe ze werden ontvoerd. Om buiten het verdrag te vallen moet het kind (cumulatief) én 16 zijn én beslissingsrecht bezitten: zie *Rap. Ex-*

plic. nr. 13 en R. HUESTEGGE, *Der Uniform Child Custody Jurisdiction Act. Rechtsvergleichende Betrachtungen zu internationalen Kindesentführungen*, Frankfurt a. M., Verlag Standesamtalen, 1982, p. 22).

¹⁴ Dat is zo voor het gelijklopende Haagse Verdrag zegt J.M. EEKELAAR, *The Hague Convention on the civil aspects of international child abduction — Explanatory documentation prepared for Commonwealth jurisdictions*, Londen, Commonwealth Secretariat, 1981, p. 28-29.

¹⁵ De nationaliteit en de gewoonlijke verblijfplaats spelen wel een rol voor de aard van de toepasselijke exequaturregeling (zie nr. 15). De oorspronkelijke verblijfplaats van het kind komt in de weigeringsgronden ter sprake.

¹⁶ *Rap. Explic.*, nrs. 75-76. Voor België zijn er bilaterale overeenkomsten met Frankrijk, Nederland, Groot-Brittannië, Duitse Bondsrepubliek, Zwitserland, Oostenrijk en Italië.

(art. 3, 1). Ze hebben onderling een algemene voorlichtingsfunctie qua gangbare wettelijke hoederegeling, qua ontwikkelingen in die rechtsmaterie en qua vlot functioneren van dit verdrag.

De centrale autoriteiten hebben tegenover de «bevoegde autoriteiten» (art. 3, 2), waarmee voor België gerechtelijke overheden worden bedoeld, eveneens mededelingsplicht inzake individuele dossiers¹⁷.

De verzoeker mag welke centrale autoriteit ook aanspreken: ofwel moet het kind in het betrokken land weggehaald worden (dan is er sprake van de «aangezochte autoriteit») ofwel moet het verzoek overgezonden worden aan een andere aangezochte autoriteit. Die administraties controleren of het verzoek een geval onder het verdrag betreft (zo niet, dan weigeren ze hun medewerking) en zo ja of de nodige stukken aanwezig zijn (zie verder, nr. 20). De eerst aangesproken autoriteit licht onverwijld de verzoeker in omtrent de genomen stappen (art. 4, 1 tot 5, en art. 5, 2).

8. *De opdrachten van de centrale autoriteit.* De aangezochte centrale autoriteit krijgt ruime bevoegdheid om met spoed de geschikte maatregelen te nemen (art. 5). Die houden in: het zoeken van het naar dat land overgebrachte kind, het voeren van processen voor dringende en voorlopige maatregelen in het belang van het kind en voor het verkrijgen van een exequatur.

Alle procesrechtelijke implicaties van het optreden van de werkende of aangezochte autoriteit zijn allicht nog niet ontdekt. In het dossier moet een document met de lastgeving aanwezig zijn (art. 13, 1,a). Maar de centrale autoriteit moet ook gemachtigd worden om eventueel een ander vertegenwoordiger aan te stellen¹⁸. De conflictenrechtelijke problemen (volgens welke vormvereisten op te stellen en onder welke wet valt de bekwaamheid, de procesbekwaamheid, de aansprakelijkheid en dies meer) moeten volgens het gemene recht onderzocht worden. Onder de verdragsstaten kunnen er verschillen in aanpak bestaan.

Als eenmaal met de terugleiding is ingestemd of zodra de gedwongen tenuitvoerlegging is toegestaan, moet de betrokkene autoriteit praktische maatregelen voor de repatriëring van het kind nemen.

9. *De kosten.* Behalve wat betreft de kosten van terugleiding, is de bijstand van de onder het verdrag ingeschakelde centrale autoriteit(en) kosteloos (art. 5, 3). Er is vrijstelling van de gerechtskosten, van de administratieve kosten en, als die zijn gemaakt, van de kosten van salaris van advocaten — behalve voor wat in de volgende paragraaf gesteld wordt¹⁹.

¹⁷ Ze moeten de samenwerking van de «bevoegde autoriteiten» in de betrokken sectoren van de verscheidene lid-staten ook bevorderen. Deze overheden mogen volgens *Rap. Explic.* nr. 22, zelf ook gebruik maken van de uitwisseling van gegevens bedoeld in art. 3,2.

¹⁸ Het blijkt uit de grote onderscheiden in opdrachten (anders dan in art. 5,1, bevat art. 5,4 bv. het procederen ten gronde) dat er verschillen in lastgeving zijn. Er is kans op wrijvingen.

¹⁹ Met de kosteloosheid (die niet is beperkt tot de gevallen onder art. 664 e.v. Ger. W.) wordt inderdaad een cruciaal facet aangehaakt door de rechtshulp. Zie S. OSCHINSKY, o.c., 438 en *Parl. St., Kamer*, 856 (1983-1984), nr. 1, p. 4 en 6 (advies van de Raad). Om de vertaalkosten van het dossier uit te sparen zal men het verzoek, zo dunkt mij, bij de centrale autoriteit van zijn eigen land moeten indienen.

10. *Vorderingen ten gronde.* Indien het exequatur van de buitenlandse beslissing wordt geweigerd, kan de centrale autoriteit een ruimere opdracht krijgen om over het hoederecht een proces ten gronde te voeren (art. 5, 4). De autoriteit blijft vrij al dan niet te aanvaarden. Het verdrag lijkt nu, voor het geval de centrale autoriteit zulk een opdracht aanvaardt, zelf die autoriteit te machtigen voor wat volgt: ze zou moeten bewerken dat de verzoekende partij in niet minder gunstige omstandigheden wordt vertegenwoordigd dan de ingezeten staatsburgers van het land; met dat doel mag de centrale autoriteit «een procedure aanhangig maken» — waarschijnlijk de kosteloze rechtspleging verzoeken. De kosteloosheid wordt voor procedures ten gronde niet vooropgezet. De meest gunstige regeling wordt nagestreefd.

11. *De Belgische centrale autoriteit als aangezochte autoriteit.* Voor België werd als centrale autoriteit aangewezen ons Ministerie van Justitie²⁰.

De afdeling wetgeving van de Raad van State wees op de mogelijke budgettaire implicaties wegens de verbintenis van de overheid om de kosten (inclusief advocaten) te dragen. Men rekent erop dat er weinig naar België zal worden «gekidnapt»; dat het ministerie veeleer een administratieve doorzendautoriteit zal zijn.

Voor de exequaturverzoeken in België bepaalt artikel 3 van de bekrachtigingswet dat het verzoekschrift wordt ingediend door het *openbaar ministerie*²¹. Die prijsgunstige en delicate keuze van vertegenwoordiger voor de verzoekende partij werd inderdaad ook in andere verdragssluitende staten gedaan. De vraag is of er niet onder omstandigheden een halfhartige pleiter voor verzoekers zaak wordt naar voren geschoven. Het verdrag vereist dat met spoed alle gepaste maatregelen worden genomen. Art. 5, derde lid, laat zien dat daarin goede bijstand van een advocaat begrepen is. En mag en kan ons openbaar ministerie partij kiezen, zich met het informeren en beraden van een der partijen inlaten — nu het soms zal gaan om complexe processtrategieën? Wie houdt contact met de vertegenwoordigde partij? Het gegeven mandaat moet wel op een bepaald ogenblik aan een advocaat worden toevertrouwd want er zijn meer proceshandelingen te verrichten dan het «ondertekenen en indienen» (aldus art. 3 Bekrachtigingswet) van het verzoekschrift. De wetgever moet ook hebben opgemerkt dat tussendoor om dringende beschermende maatregelen kan worden verzocht.

Het verdrag heeft volkomen uitwerking en particulieren kunnen de nodige, vakbekwame en kosteloze bijstand vragen of eventueel onze overheid wegens verzuim aanspreken.

²⁰ Zie in het *B.S.* van 11 december 1985 een voetnoot bij de Franse versie van de inlichtingen omtrent de gebonden landen. Het adres is: Poellaertplein 4, B-1000 Brussel.

²¹ Men ziet dan geen andere kosten dan de betekening van het exequaturvonnis: *Parl. St., Kamer*, 856 (1983-1984), nr. 1, p. 5, leert dat de geraadpleegde gerechtelijke autoriteiten de oplossing genegen waren omdat de ongeoorloofde overbrenging van kinderen zonder twijfel de openbare orde raakt. M.i. kan er strijdigheid gevonden worden tussen het ijveren voor een exequatur en repatriëring enerzijds en het objectief toetsen van de weigeringsgronden in het verdrag en van het belang van het kind anderzijds, strijdigheid tussen het pleiten en het adviseren van de rechtbank.

Mocht het Ministerie van Justitie het voeren van een proces ten gronde (art. 5, vierde lid) op zich nemen, dan kan het wel de kosten en voorschotten daarop vragen.

In het raam van het eigenlijke exequaturonderzoek (volgens art. 10, 1) kan een sociaal onderzoek geboden zijn. De overheid draagt die kosten.

12. *De taalregeling.* Artikel 6 geeft een taalregeling die de toezending van een dossier aan de aangezochte autoriteit voorschrijft: 1e — in een landstaal van de aangezochte staat ofwel 2e — in het Frans of in het Engels (de officiële talen van de Raad van Europa) ofwel 3e — vergezeld van een vertaling in zo'n taal. Correspondentie vanuit de aangezochte autoriteit valt onder dezelfde regel.

De verplichting om Frans of Engels te aanvaarden kan worden afgewimpeld naar aanleiding van de bekrachtiging (door een voorbehoud: art. 6, derde lid)²².

13. *Facultatieve toepassing van het gemene recht.* Zoals boven gezegd werd, hebben de partijen de mogelijkheid om een beroep te doen op het gemene recht van de aangezochte staat (art. 19). Kan een aangezochte centrale autoriteit, om de belangen van de verzoeker beter te behartigen, opteren voor het gemene recht? Er wordt inderdaad gehoopt dat die autoriteiten zich in alle geval nuttig zullen inschakelen. Het verklarend verslag zegt (in nr. 25) dat het kan: als bv. het dossier volgens dit verdrag onvolledig is²³. De autoriteiten werden opgericht en schijnen zo hun bijstandsplicht uit titel 1 van het verdrag te halen, waardoor ze wat los komen van de andere oogmerken van het verdrag (nieuwsoortig exequatur en repatriëring).

IV. De erkenning en tenuitvoerlegging

14. *De principiële uitvoerbaarheid van de vreemde beslissing en de dadelijke repatriëring.* Het Verdrag van 20 mei 1980 bevat in de Nederlandse vertaling afgekondigd in België een belangrijke verklaring in artikel 7. Er wordt gezegd dat een vreemde beslissing door het uitvoerbaar zijn in de staat van oorsprong vatbaar is voor erkenning en dwanguitvoering in de andere lid-staten²⁴. Dat is een foutieve en zeer misleidende vertaling van art. 7. Ze laat veronderstellen dat de aangezochte centrale autoriteit zelf onmiddellijk de tenuitvoerlegging kan bewerkstellingen. De in art. 5 (2) gegeven opdracht luidt: repatriëren «wanneer de tenuitvoerlegging van de beslissing is toegestaan». Maar de autoriteiten krijgen niettemin geen opdracht tot terug-ontvoeren en een uitvoerbare titel heeft men met het vreemde vonnis nu precies niet.

Het is een centraal punt, want het verdrag draait rond de

dadelijke terugleiding zonder discussie over de toetsing van voorwaarden voor erkenning en uitvoering. Het lijkt erop dat het verdrag met opzet vaag is gehouden; of er een exequatuvonniss moet komen of niet, lijkt overgelaten aan de nationale rechtsstelsels.

Art. 8, eerste lid, bepaalt dat de aangezochte centrale autoriteit «fera procéder immédiatement à la restitution de l'enfant» — ze moet onmiddellijk het herstel van de besliste hoederegeling bewerken. Het tweede lid van art. 8 voegt daaraan toe dat, indien overeenkomstig het recht van de aangezochte staat niet kan worden voldaan aan de voorschriften van het eerste lid zonder tussenkomst van een rechterlijke autoriteit, dan eveneens geen toetsing mag gebeuren²⁵.

Gezien de foutieve vertaling van art. 7 van het verdrag moet de vraag liefst scherp gesteld worden en ondubbelzinnig beantwoord worden: voor mij is het duidelijk dat er in België geen a priori uitvoerbaarheid is zonder Belgisch exequatuvonniss²⁶. De door de verslaggevers van de Commissies Buitenlandse Betrekkingen in Kamer en Senaat beschreven grote beginselen van het verdrag en de paar ideeën over hun uitwerking, melden nergens een fundamentele ommekeer in ons exequaturrecht of hebben de ongecontroleerde «de plano-repatriëring» van kinderen door het Ministerie van Justitie niet overwogen of aangekondigd²⁷. Naar Belgisch recht zou anders de overheidsaansprakelijkheid direct in het gedrang komen. De terugleiding tegen de wens van de ontvoerende ouder in, vereist dus in België alleszins de rechterlijke machtiging.

15. *Gevallen van onafwendbaar exequatur zonder rechterlijke oordeelsmarge of verweer.* Artikel 8 beschrijft de gevallen waarbij de terugleiding zonder discussie en met een minimum aan procedure moet geschieden.

Als ten eerste het kind en de ouders alléén de nationaliteit hebben van het land waar de oorspronkelijke beslissing werd gegeven en als het kind zijn gewone verblijfplaats op het grondgebied van die Staat had²⁸ en als, ten tweede, het

²⁵ Het *Rap. Explic.*, nrs. 10 en 28, zegt dat artikel 8 geen exequatur betreft in rechtstechnische zin, maar wel een «herstel van het hoederecht» en dit laatste staat in het verdrag voor «repatriëring». Het is in dit verband betekenisvol dat artikel 8 niet een onderdeel bevat als art. 9, tweede lid (procederen buiten de centrale autoriteit) of als art. 10, tweede lid (aanhouden van de zaak — zgn. «schorsen»). Het kon dus een politionele repatriëring zijn op een vreemd vonnis.

²⁶ De Belgische exequaturleer aanvaardt i.v.m. de hoederegeling een principiële «de plano»-erkenning. Om volle rechtskracht in België te krijgen moet er geen Belgisch proces komen over het vreemde vonnis. Bij ons is dus wel toelaatbaar de erkenning door artikel 7 ingevoerd. Het ene artikel houdt dus zeer verschillende dingen in. De «de plano»-erkenning kan beletten dat een nieuw proces ten gronde gevoerd wordt — als er geen gewijzigde omstandigheden aangehaald worden. De «erkenbaarheid» betekent in de praktijk niet zo heel veel als de ouder die ontvoerde niet vrijwillig het vreemde vonnis erkent of respecteert. Zie J. ERAUW, *Beginnselen van internationaal privaatrecht*, Brussel, Sory-Scientia, 1985, 296.

²⁷ *Parl. St., Kamer*, 856 (1983-1984), nr. 2 en *Parl. St., Senaat*, 854 (1984-1985), nr. 2.

²⁸ Het tijdstip waarop de nationaliteit en het verblijf worden bepaald, is dat van het ahangig maken van het oorspronkelijk geding, ofwel — ingeval pas na de ontvoering werd geprocedeerd — het tijdstip van de «ongoorloofde overbrenging».

²² Zo moeten verzoeken naar Spanje in het Spaans. Omdat ook dit taalvoorbehoud wederkerig werkt aanvaarden wij vanuit Spanje aan ons ministerie alleen onze landstalen.

²³ Omdat voor België de bekrachtigingswet kort is, lezen we weinig over de belangenbehartiging in «goodwill». Voor het openbaar ministerie is er geen opdracht. En kosten van dagvaarding en voor raadslieden zullen er zijn. Men zal vooral op de contractuele lastgeving van het ministerie moeten letten. Wegens gebrek aan wettige regeling lijkt een doorverwijzing naar een advocaat nodig.

²⁴ De beide officiële versies zeggen: «elles sont mises à exécution» en moeilijk mis te verstaan: (een beslissing) shall be (...) made enforceable ...» Daar moet dus een handeling, een uitvoerbaarverklaring komen, maar niet in de Nederlandse versie.

verzoek om teruggave van het kind binnen zes maanden na zijn ongeoorloofde overbrenging wordt ingediend. In dit geval staat de verzoeker met zijn buitenlands vonnis in theorie het sterkst.

Er wordt in art. 8, tweede lid, Verdrag uitdrukkelijk vermeld dat de exequaturrechter «geen enkele van de in het Verdrag voorziene weigeringsgronden» mag toepassen. Dat is een radicaal legistiek procédé: artikel 10 bv. bevat precies alleen weigeringsgronden die erg storende aspecten betreffen, zoals de kennelijke onverenigbaarheid met grondbeginselen van familierecht of het feit dat het belang van het kind nu anders ligt. Een zo belangrijk bezwaar — (bijna) inclusief de openbare orde — mag niet de terugleiding beletten en dus vanzelfsprekend geen enkel geringer bezwaar.

Uiteindelijk mag in dit geval alleen op een formele toetsing van de dossiervereisten worden geoordeeld. Het onder lid-staten gestelde vertrouwen komt inderdaad in dit grondbeginsel tot uiting dat men (vooral nu de eisende partij spoedig heeft gereageerd) niet in het aangezochte land over de grond van de zaak een oordeel laat vellen eer dat men eerst terug moet naar het land van de gewone verblijfplaats van het kind. Wegens dit vastbinden van de rechters blijft het exequatur op een automatische uitvoerbaarverklaring lijken. De verdragsstaten kunnen een voorbehoud dienaangaande formuleren, waardoor er wel weigeringsgronden controleerbaar worden (zie verder, nr. 19). België deed dat niet.

Het verdrag is nog strenger indien het kind in de uitvoering van een *bezoekrecht*²⁹ naar het buitenland is genomen of in overtreding daarvan niet is teruggebracht (art. 8, derde lid). In die verzwarende omstandigheid is het al voldoende dat de partij die de hoede bezit, binnen zes maanden na de niet-terugbrenging het verzoek indient. Hier zijn geen sterke personele bindingen van het gezin met het land van oorsprong vereist. En deze gevallen van onafwendbaar exequatur kunnen talrijker zijn.

Er wordt m.b.t. artikel 8 niet duidelijk gesteld dat de verzoekende partij zich rechtstreeks en buiten de centrale autoriteiten om tot de exequaturrechter zou kunnen wenden. Een uitspraak daarover in de lid-staten die art. 8 niet hebben uitgesloten en m.n. in België ware hoogst nuttig³⁰.

16. *Gezellen van exequatur met geringe toestemming*. Indien de «ongeoorloofde overbrenging» niet tot de zopas beschreven gevallen (art. 8) behoort, maar als de verzoeker niettemin diligent is en binnen zes maanden na de overbrenging een centrale autoriteit aanspreekt, dan volgt voor de exequaturrechter een beperkte toetsing³¹.

De juistheid van de oorspronkelijke beslissing mag niet onderzocht worden (art. 9, derde lid). Er kan een weigering

volgen: 1e — indien de oorspronkelijke hoederecht-beslissing bij verstek in het nadeel van de ontvoerder was genomen en indien de inleidende dagvaarding hem toen niet tijdig (voor de voorbereiding van zijn verweer) was betekend of ter kennis gebracht³²; 2e — indien in zo'n verstekgeval de bevoegdheid van de rechter van oorsprong niet was gebaseerd op de woonplaats van de verweerder of op de gemeenschappelijke verblijfplaats van de ouders (zolang één van hen daar nog steeds verblijft) of op de gewone verblijfplaats van het kind; 3e — indien er een andere beslissing is, die in de aangezochte Staat uitvoerbaar was vóór de overbrenging³³.

17. *Het exequatur volgens artikel 10*. Als artikel 8 of 9 niet kunnen worden ingeroepen (de verzoeker heeft tot meer dan zes maanden na de ontvoering gewacht of er is sprake van een *voorbehoudsclausule* werkzaam in de relatie met het betrokken land), dan moet een meer gewoon exequaturonderzoek plaatsvinden.

Ten eerste gelden de weigeringsgronden van art. 9 (zie het voorgaand nummer). Ten tweede komen daarbij als gronden voor afwijzing (art. 10,1,a tot d):

- de onverenigbaarheid met grondbeginselen van het familie- en kinderrecht van de aangezochte staat;

- vermogen geen gewijzigde omstandigheden zijn die de vreemde beslissing in strijd brengen met het belang van het kind;

- het kind mocht niet sterker met de aangezochte staat verbonden zijn dan met de staat waar de hoede werd vastgelegd³⁴;

- de voorgelegde beslissing mag niet onverenigbaar zijn met een beslissing genomen in de aangezochte staat of uitvoerbaar in die staat, indien de weigering in het belang van het kind is.

Als noch art. 8 noch art. 9 van toepassing zijn, kan de exequaturprocedure onder de voorwaarden vermeld in art. 10, tweede lid, worden aangehouden.

Het is niet omdat van toepassing van artikel 10 in een concreet geval sprake moet zijn dat het verdrag dan van dubieus nut wordt. Het is waar dat onder omstandigheden een exequatur in een of ander land dan evengoed onder het gemene recht kan worden gevraagd³⁴. De centrale autoriteiten kunnen echter altijd nuttig en goedkoop tussenbeide komen. En we hebben ook met sommige landen voor het eerst een verdragsbinding.

18. *Een algemeen onderscheid tussen afdwingen van hoederecht en van bezoekrecht*. Beslissingen inzake het hoederecht of bezoekrecht uit meer algemene beslissingen worden erkend en ten uitvoer gelegd «onder dezelfde voorwaarden» als de overige beslissingen inzake het gezag (aldus art. 11, eerste lid). Dat houdt in dat de weinig gecontroleerde tot in voorkomend geval (art. 8) «ongecontroleerde» terugvoering plaatsvindt uit een land waar de ouder-

²⁹ Ofwel een onder partijen afgesproken regeling die was gehomologeerd door een bevoegde autoriteit ofwel een bezoekrecht toegekend aan een persoon die niet het gezag over het kind heeft.

³⁰ Art. 9 bevat die mogelijkheid uitdrukkelijk in het tweede lid. De opmerking over art. 8 wordt gemaakt door de Nederlandse Staatscommissie voor het internationaal privaatrecht die de Nederlandse minister van Justitie adviseert (12 december 1985); men oordeelt daar dat de rechtstreekse weg openstaat.

³¹ Het onderzoek geldt ongeacht of het verzoek over een autoriteit gaat of rechtstreeks door een advocaat van de verzoeker (art. 9, tweede lid).

³² Behalve indien hij toen zijn verblijfplaats voor de eiser verborgen hield.

³³ Maar dit laatste geldt niet indien het kind ten minste gedurende één jaar voorafgaand aan zijn overbrenging gewoonlijk verblijf hield in de Staat waaruit het ingeroepen vonnis afkomstig is.

³⁴ In België is er onder art. 570 Ger. W. — de gemeenschappelijke regeling — een minder strenge toetsing van de oorspronkelijke rechter zijn bevoegdheid.

lijke hoede wordt uitgeoefend naar een ouder die een beperkt bezoekrecht wil. Dat is een drastisch, wellicht gerechtvaardigd maar in ieder geval risicovol iets³⁵. Daarom waarschijnlijk wordt daaraan toegevoegd dat de bevoegde autoriteit (in België: de rechtbank) nadere regels kan vaststellen voor de uitoefening van het bestaand bezoekrecht (art. 11, tweede lid) — daarmee kan ze een bestaande regel «wijzigen of aanvullen»³⁶.

De centrale autoriteit kan, indien ze het verzoek daartoe kreeg, voor de daartoe bevoegde (rechterlijke) instantie om een nieuw bezoekrecht vragen. Dat zal bv. het geval zijn als de stappen voor repatriëring mislukten (art. 11, derde lid). Die bepaling blijft afhankelijk van de geldende bevoegdheidsregeling van internationaal en intern recht.

19. *De moeilijkheid van de voorbehoudsclausules*. Het verdrag laat een paar varianten van bekrachtiging toe (art. 27): zo kunnen voorbehouden volgens de artikelen 6, 17 of 18 worden ingesteld, tot hun eventuele intrekking³⁷.

Volgens art. 17 kan een verdragsstaat op de casussen vallend onder de artikelen 8 of 9 (verzoeken binnen zes maanden) eveneens weigeringsgronden vermeld in art. 10 (en middels art. 10 ook die in art. 9) laten toepassen³⁸. Dat betekent de afschaffing van de automatische uitvoerbaarverklaring of van soepel exequatur. En inderdaad hebben Frankrijk (met alle gronden), Spanje (met haast alle), Oostenrijk en Zwitserland (met sommige gronden) de erkenning en tenuitvoerlegging verzwaard voor de gevallen onder art. 8 zowel als voor die onder art. 9. Italië en Groot-Brittannië zouden ook in de toekomst voorbehouden formuleren. België, Luxemburg en Portugal deden het niet en Nederland zal dat waarschijnlijk evenmin doen.

De door een lid-staat beloofde medewerking aan buitenlandse beslissingen hangt natuurlijk samen met de wederkerige openheid en respect in het buitenland aan zijn vonnissen gegeven. Er zal dus strikte verdragswederkerigheid moeten zijn. Zodoende werken ook de voorbehoudsclausules wederkerig (art. 17, tweede lid). Een vonnis uit land A kan B worden geweigerd volgens de strengere controle die A zelf aan vreemde vonnissen voorbehoudt. Ofschoon België geen voorbehouden formuleerde, wordt ook in ons land het automatische exequatur niet verleend aan beslissingen uit Frankrijk, Spanje enz. We moeten dus altijd goed de voorbehouden lezen van twee landen: van dat van waaruit de beslissing komt en van het land waar die moet worden afgedwongen. Het geheel resulteert in een wirwar van exequaturtechnieken want er waren er al drie in het verdrag zelf. De duidelijkste toestand geldt natuurlijk in Frankrijk, waar men altijd de strengste weigeringsgronden hanteert.

20. *Het dossier van de verzoeker*. Het dossier dat wordt bekeken is dat wat de verzoeker volgens de artt. 4, 2 en art. 13 van het verdrag moet samenstellen en aan een autoriteit bezorgen.

Er wordt niet gezegd dat de exequaturrechter dit dossier op volledigheid nakijkt. De eersteangesproken autoriteit kon al hulp weigeren als niet aan de voorwaarden was voldaan (art. 4, 4). Maar de rechtbank kan dat mijns inziens evengoed. Artikel 13 zegt immers zeer algemeen dat het verzoek om exequatur dient te worden vergezeld van:

a) de machtiging aan de centrale autoriteit van de aangezochte staat³⁸ om namens de verzoeker zelf op te treden of om een vertegenwoordiger aan te wijzen;

b) een afschrift van de ingeroepen beslissing met voldoende waarborgen van echtheid (de authenticiteit);

c) als de beslissing in het land van oorsprong bij verstek is uitgesproken, dan moet een document aantonen dat het inleidend gedingstuk op regelmatige wijze was betekend of ter kennis gebracht van de oorspronkelijke verweerder;

d) indien dwanguitvoering gevraagd wordt³⁹; dan ook een document waaruit de uitvoerbaarheid in de staat van oorsprong wordt bewezen;

e) indien mogelijk: de aanduiding waar het kind is;

f) een geschrift met voorstellen inzake de mogelijkheden van het herstel van het gezag over het kind.

Of een vertaling van de documenten moet voorliggen — en zo ja, welke — wordt beslist volgens artikel 6 (boven, nr. 12).

De legalisatie van stukken of enige soortgelijke formaliteit mag voor de uitvoering van dit verdrag niet worden geeist (art. 16).

21. *De nieuwe Belgische procedurevoorschriften*. De opstellers van het verdrag wensten een eenvoudige en snelle procedure voor het exequatur. De inleiding moet overal bij eenvoudig verzoekschrift kunnen (art. 14).

Voor België werd door de Raad van State het gebruik van de procedure volgens de artikelen 1025 tot 1034 Gerechtelijk Wetboek gesuggereerd. De Bekrachtigingswet laat de *tenuitvoerlegging* inderdaad volgens die procedure op eenzijdig verzoekschrift verlopen voor de rechtbank van eerste aanleg van de verblijfplaats van het kind⁴⁰.

De wetgever wijkt uitdrukkelijk af van de bepalingen van de artt. 1026, 5°, en 1027 Ger. W., waarbij de ondertekening en de afgifte van het verzoekschrift de advocaten voorbehouden worden. Het openbaar ministerie zal dat doen (boven, nr. 9: de kosten). Die bepaling uit art. 1026 Ger. W. heeft alleen tot doel de garanties te bieden van de bescherming door de regels van de deontologie waaraan

³⁵ J.M. EEKELAAR, o.c., p. 26.

³⁶ Aldus *Rap. Explic.*, nr. 59. Er kan o.m. met bestaande onderlinge afspraken of bv. met schooltermijnen rekening gehouden worden.

³⁷ Art. 6, derde lid, slaat op het taalregime (boven, nr. 12). Art. 18 laat toe de mogelijkheid om beslissing van na de datum van ontvoering het exequatur te verlenen — art. 12 — opzij te schuiven. Beide clausules hebben reciprociteitswerking.

³⁸ Bedoeld wordt van de staat waar men meent het kind te vinden. Uit art. 4,3, volgt dat het dossier onverwijld naar een andere autoriteit wordt verder verzonden als het kind elders blijkt te verblijven. Dan moet de machtiging aangepast worden, vrees ik, plus eventueel het dossier vertaald.

³⁹ De Nederlandse tekst luidt «eventueel», voor het authentieke «le cas échéant». Maar in België kan alleen de ene exequaturformule worden gevraagd en dus moet het nu gemeld stuk *altijd* voorliggen.

⁴⁰ Zie de wet van 1 augustus 1985, art. 2. Het is ongelukkig dat de erkenning er *niet* bij geschreven staat. Het verdrag geeft nu eenmaal de vordering tot erkenning (artt. 13 en 14) en legt de erkenning principieel op (art. 7). De «de plano»-erkenning volgens Belgisch gemene recht is precair en gebeurt onder de voorwaarden van art. 570 Ger. W., die verschillen van de voorwaarden van het verdrag. De erkenning alleen heeft ook een functie: zolang geen nieuwe feitelijke omstandigheden aanwijsbaar zijn. Daar dreigen nu verwarring en onzekerheid.

advocaten onderworpen zijn⁴¹. Hetzelfde cassatiearrest verduidelijkt ook dat de wettelijk vereiste handtekening niet met zich brengt dat er een wettelijke vertegenwoordiging ontstaat. Dat onderstreept mijn boven geuite zorgen over de inschakeling (zonder meer detailregeling) van het openbaar ministerie.

De eenzijdige procedure (niet door de Raad van Europa opgelegd), biedt het voordeel van een spoedige behandeling maar draagt in casu te veel risico's als de verwerende partij niet wordt gehoord⁴². Het Belgisch exequatur moest tot

⁴¹ Aldus Cass., 29 oktober 1976, *Pas.*, 1977, I, 352.

⁴² Men heeft een parallel gezocht met de procedure in het Europees bevoegdheids- en executieverdrag van 27 september 1968. Maar in dat verdrag zijn een hele procedure en techniek van oproeping van de verweerder uitgewerkt en wordt inderdaad slechts één aanleg op tegenspraak geboden (overigens wat België betreft op een ongelukkige wijze).

Het andere risico, nl. dat de verweerder na de oproeping stappen doet om het kind te verbergen of verder te ontvoeren, lijkt in een rechtsstaat gelopen te moeten worden.

heden in familierechtelijke aangelegenheden altijd nadrukkelijk op tegenspraak worden onderzocht. Als de rechtbank van eerste aanleg (die tegelijk volgens art. 570 Ger. W. de exequaturrechtbank is) voor haar behandeling in raadkamer niet stelselmatig de tussenkomen partijen voor verhoor oproept (art. 1028 Ger. W.), dan sluipt hier een ongewenste ommekeer in ons exequaturrecht binnen. Doordat er in dit geval wel verzet kan komen, kan er al bij al meer vertraging komen dan gewenst.

Onze rechters moeten in de zeldzame instantie waarin zij met dit verdrag worden geconfronteerd, verstaan dat zij aan een moeilijke evenwichtsoefening deelnemen: het kind moet zonder veel discussie teruggeleid worden naar het land waar het gewoonlijk verbleef vóór de onenigheid van zijn ouders, maar geplaatst voor de twistende ouders kunnen onze rechters nog nauwelijks effectief ingrijpen als het kind eenmaal naar het buitenland is.

Johan ERAUW
R.U.G.

RECHTSPRAAK

ARBITRAGEHOF

30 JANUARI 1986

Voorzitter: de h. Delva

Rechters-rapporteurs: de h. Debaedts en mevr. Petry
Advocaten: mrs. Van Orshoven, Moureaux, Legros en Thiry

Taalgebruik — In sociale zaken — Decreet van 30 juni 1982, van de Franse Gemeenschap, art. 1.

Het door het decreet van 30 juni 1982 van de Franse Gemeenschap vastgestelde criterium «employant ou occupant des travailleurs d'expression française» lokaliseert in geen enkel opzicht de bij art. 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet bedoelde sociale betrekkingen tussen werkgevers en hun personeel en de wettelijk voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen.

Vernietigd worden in art. 1 van het decreet de woorden «ou des travailleurs d'expression française».

Vlaamse Executieve t/ Executieve van de Franse Gemeenschap en Executieve van het Waalse Gewest

Zaak rolnummer 8

I. Onderwerp van de vordering

Bij verzoekschrift van 27 augustus 1982, dezelfde dag bij ter post aangetekende brief aan de afdeling bevoegdheidsconflicten van de Raad van State verzonden, vraagt de Vlaamse Executieve «bij regelingsarrest te zeggen dat de

Raad en de Executieve van de Franse Gemeenschap respectievelijk bij het aannemen en het bekrachtigen van het decreet van 29 juli 1982 «relatif à...» hun territoriale bevoegdheid te buiten zijn gegaan in de mate dat dit decreet zonder meer van toepassing is op «les personnes (...) employant ou occupant (...) des travailleurs d'expression française».

Bij verzoekschrift van 20 september 1982, dezelfde dag bij ter post aangetekende brief aan de afdeling bevoegdheidsconflicten van de Raad van State verzonden, stelt de Vlaamse Executieve die vordering opnieuw in. Hierbij werd onder meer de datum van het bestreden decreet verbeterd.

Overeenkomstig artikel 110, eerste lid, van de wet van 28 juni 1983 houdende de inrichting, de bevoegdheid en de werking van het Arbitragehof werd deze zaak naar het Arbitragehof verwezen.

(...)

III. In rechte

Onderwerp van het decreet

1. Het bestreden decreet werd door de Franse Gemeenschapsraad op 29 juni 1982 goedgekeurd. Het werd op 30 juni 1982 bekrachtigd en afgekondigd en op 27 augustus 1982 in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt.

2. Het decreet beoogt luidens het opschrift ervan de bescherming van de vrijheid van het taalgebruik en van het gebruik van de Franse taal in de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel, alsmede in akten en bescheiden van de ondernemingen opgelegd door de wet en de verordeningen.

Artikel 1 van het decreet bepaalt het toepassingsgebied

van het decreet. Het is toepasselijk op natuurlijke personen of op rechtspersonen :

— die hun maatschappelijke zetel of een exploitatiezetel hebben in het Franse taalgebied of die er gedomicilieerd zijn ;

— of die personeel in het Franse taalgebied of Franstalige werknemers tewerkstellen of in dienst hebben.

Artikel 1, in fine, somt een aantal vermoedens van Franstalig zijn op.

Luidens artikel 2 van het decreet is het Frans de te gebruiken taal in de sociale betrekkingen tussen werkgevers en werknemers en voor de akten en documenten voorgescreven door de wet en de verordeningen, onverminderd het bijkomende gebruik van een andere door de partijen gekozen taal. Het artikel bepaalt verder dat het gebruik van de Franse taal in geen geval de geldigheid van de akten en documenten kan aantasten en dat elke clause die het gebruik van de Franse taal beoogt te beperken, nietig is.

Artikel 3 van het decreet bepaalt dat de akten en documenten die niet voldoen aan het voorschrift van artikel 2 nietig zijn. De rechter dient deze nietigheid ambtshalve vast te stellen. De opheffing van de nietigheid heeft slechts uitwerking vanaf de dag dat akten en documenten die voldoen aan het voorschrift van artikel 2 van de partijen ter beschikking zijn gesteld.

(...)

Over het middel

5.A.1. De Vlaamse Executieve voert het volgende middel aan : «Het decreet van 30 juni 1982 van de Franse Gemeenschapsraad ... is niet enkel van toepassing op de personen die gevestigd zijn of die hun maatschappelijke of een exploitatiezetel hebben in het Franse taalgebied of die personeel in het Franse taalgebied tewerkstellen doch tevens op al diegenen die Franstalig personeel tewerkstellen zonder meer, meer bepaald zonder dat voor deze laatste toepassingsmogelijkheid een band met het Franse taalgebied wordt vereist. Daardoor is het decreet van 30 juni 1982 van toepassing op alle werkgevers, om het even waar zij gevestigd zijn of waar zij een exploitatiezetel hebben, telkens wanneer zij Franstalig personeel tewerkstellen, om het even waar, dus ook in het Nederlandse en het Duitse taalgebied en het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad alsmede de taalgrens- en randgemeenten.

Uit dit zeer uitgebreide territoriale toepassingsgebied — dat een personeel toepassingsgebied is geworden — van het decreet van 30 juni 1982 moet worden besloten dat de Franse Gemeenschapsraad zijn door artikel 59bis, § 4, tweede lid, van de Grondwet toegemeten bevoegdheid heeft geschonden, en dat het decreet door deze bevoegdheidsoverschrijding is aangetast.»

5.A.2. De Executieve van de Franse Gemeenschap beoogt in haar memorie dat de term «kracht van wet hebben in» niet letterlijk mag worden opgevat. De Grondwet kent aan de Gemeenschappen geen grondgebied toe. De toekenning van decretale bevoegdheden voor een bepaald taalgebied heeft alleen betekenis voor zover een taalgebied een gebied is waarin mensen wonen die dezelfde taal spreken. De Gemeenschappen zijn bevoegd voor een geheel van personen die een bepaalde taal spreken en niet voor een bepaald grondgebied.

Verder wijst de Executieve erop dat het Hof van Cassatie en de meerderheid van de rechtsleer, in tegenstelling tot de

Raad van State, opteren voor een open systeem van bevoegdheidsverdeling. De decreten moeten weliswaar een band hebben met het grondgebied dat een taalgebied vormt, maar er zijn verschillende aanknopingsfactoren mogelijk. De Gemeenschappen hebben een ruime discretionaire bevoegdheid om deze aanknopingsfactoren te bepalen. Wanneer de verschillende decreetgevers niet dezelfde aanknopingsfactoren gebruiken, kunnen er conflicten ontstaan zonder dat er sprake is van bevoegdheidsoverschrijding. Deze opvatting werd bevestigd in de organieke wet van 28 juni 1983 (artikel 15, § 1, b) en in de parlementaire voorbereiding van deze wet.

Daar conflicten die voortkomen uit het gebruik van verschillende aanknopingsfactoren, geen bevoegdheidsoverschrijding aan het licht brengen, is volgens de memorie, het Hof onbevoegd om in het kader van een annulatieberoep hierover uitspraak te doen. Een norm kan enkel worden vernietigd als zij is aangetast door bevoegdheidsoverschrijding, wat hier niet het geval is.

Het behoren tot een bepaalde taalgemeenschap is een essentieel element bij de definitie van het begrip «gemeenschap». Het is slechts omdat er een vermoeden bestaat dat de inwoners van een bepaald taalgebied de daar overheersende taal spreken dat een gemeenschap bevoegdheid heeft verkregen voor dat taalgebied.

De door artikel 59bis van de Grondwet toegewezen bevoegdheden hebben betrekking op persoonlijke eigenschappen, en zijn meer bepaald gegrond op het toebehoren tot een bepaalde cultuur- en taalgemeenschap. De door een bepaalde persoon gesproken taal is determinerend voor het beantwoorden van de vraag wie jegens hem bevoegd is. Het territoriale criterium is slechts een bijkomend criterium om de rechtsonderhorigen van een Gemeenschap aan te duiden.

In het internationaal privaatrecht kunnen de regels die behoren tot het persoonlijk statuut niet worden tegengeworpen aan wetten van politie en veiligheid. Dit betekent echter niet dat de regels die behoren tot het persoonlijk statuut aangetast zouden zijn door bevoegdheidsoverschrijding.

Een analoge redenering kan worden gevolgd voor de interlocale conflicten. Weliswaar zal het Hof conflictregels dienen uit te bouwen om in zulke situaties een oplossing aan het conflict te geven, doch dit kan niet in het kader van een vordering tot vernietiging. Er is immers geen bevoegdheidsoverschrijding, omdat het criterium «tewerkstelling van werknemers die Franstalig zijn» geheel in de lijn ligt van de grondwettelijke bevoegdheidstoewijzing.

De Executieve van de Franse Gemeenschap besluit dat het Hof onbevoegd is om in het kader van een annulatieberoep uitspraak te doen over deze zaak.

5.A.3. De Executieve van het Waalse Gewest sluit zich in haar memorie aan bij de opmerkingen en conclusies vervat in de memorie die door de Executieve van de Franse Gemeenschap werd ingediend.

5.B.1. Het bestreden decreet heeft tot onderwerp de regeling van het gebruik der talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel, alsmede de door de wet en de verordeningen voorgescreven akten en bescheiden van de ondernemingen.

Art. 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet is de grondslag van de materiële bevoegdheid van de decretale wetgever ter

zake.

Artikel 59bis, § 4, tweede lid, van de Grondwet bepaalt: «De decreten genomen bij toepassing van § 3, hebben kracht van wet, respectievelijk in het Nederlands taalgebied en in het Frans taalgebied, uitgezonderd wat betreft:

— de gemeenten of groepen van gemeenten palend aan een ander taalgebied en waar de wet het gebruik van een andere taal dan die van het gebied waarin zij gelegen zijn, voorschrijft of toelaat; (...)»

Deze grondwetsbepalingen hebben een exclusieve territoriale bevoegdheidsverdeling tot stand gebracht. Een zodanig stelsel veronderstelt dat het onderwerp van iedere regeling welke een gemeenschapswetgever uitvaardigt moet kunnen worden gelokaliseerd binnen het gebied waarvoor hij bevoegd is, zodat iedere concrete verhouding en situatie slechts door één enkele wetgever wordt geregeld.

Met inachtneming van de grondwettelijke bepalingen, kunnen de gemeenschapsraden het criterium of de criteria bepalen met toepassing waarvan het onderwerp van de door hen uitgevaardigde regeling, naar hun inzicht, gelokaliseerd is binnen hun bevoegdheidsgebied. De gekozen criteria zijn evenwel onderworpen aan de controle van het Hof, dat tot opdracht heeft erover te waken dat de gemeenschapsraden noch hun materiële, noch hun territoriale bevoegdheid overschrijden.

Deze grondwettigheidsstoetsing dient in de eerste plaats te gebeuren vanuit de bepalingen die de materiële bevoegdheid toewijzen en die de elementen bevatten op grond waarvan de geldigheid van die criteria kan worden beoordeeld; een inzicht in het onderwerp, de aard en eventueel het doel van de toegewezen materiële bevoegdheid is vereist om een gepast oordeel te vormen over de lokalisatie van het onderwerp van een met aanwending ervan uitgevaardigde regeling binnen het door de Grondwet toegewezen territoriale bevoegdheidsgebied.

Toegepast op het door het bestreden decreet geregelde onderwerp, houdt zulks in dat de bepalingen van § 3, 3°, en van § 4, tweede lid, van artikel 59bis van de Grondwet onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn bij de beoordeling van de grondwettigheid der lokalisatiecriteria die het decreet vaststelt.

Om aan het voorschrift van de Grondwet te beantwoorden moeten die criteria bij machte zijn zowel de plaats te situeren waar de sociale betrekkingen tussen de werkgever en zijn personeel hoofdzakelijk tot stand komen als die plaats uitsluitend binnen het territoriale bevoegdheidsgebied van de decreetgever te brengen.

5.B.2. Het door het bestreden decreet vastgestelde criterium «employant ou occupant des travailleurs d'expression française», waarvan de vernietiging wordt gevorderd, lokaliseert in geen enkel opzicht de bij artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet bedoelde sociale betrekkingen tussen werkgevers en hun personeel en de wettelijk voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen. Dit criterium kan dan ook de grondwettigheidsstoetsing niet doorstaan.

*Om die redenen,
Het Hof,*

verklaart ontvankelijk het op 20 september 1982 door de Vlaamse Executieve ingestelde beroep betreffende het decreet van de Franse Gemeenschap van 30 juni 1982 «relatif

à la protection de la liberté de l'emploi des langues et de l'usage de la langue française en matière de relations sociales entre les employeurs et leur personnel ainsi que d'actes et documents des entreprises imposés par la loi et les règlements» («inzake de bescherming van de vrijheid van het taalgebruik van de Franse taal in de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel, alsook van akten en documenten van ondernemingen opgelegd door de wet en de reglementen»);

zegt voor recht: het voormelde beroep is een beroep tot vernietiging krachtens de artikelen 110 en 1 van de organieke wet van 28 juni 1983;

vernietigt in artikel 1 van het decreet van de Franse Gemeenschap van 30 juni 1982 de woorden «ou des travailleurs d'expression française» («of werkers die zich in het Frans uitdrukken»).

ARBITRAGEHOF

30 JANUARI 1986

Voorzitter: de h. Gutt

Raadsheren-rapporteurs: de hh. André en Debaedts

Advocaten: mrs. Moureaux, Legros, Thiry en Van Orshoven

Taalgebruik — In sociale zaken — Decreet van 19 juli 1973 van de Nederlandse Cultuurgemeenschap.

Overeenkomstig de bepalingen van het tweede lid van art. 59bis, § 4, van de Grondwet, heeft het decreet van 19 juli 1973 geen kracht van wet dan binnen de grenzen aangegeven in het tweede lid van dit artikel.

Het decreet wordt vernietigd in zoverre het toepassingsgebied ervan, zoals het is omschreven in art. 1, omvat de gemeenten of groepen van gemeenten van het Nederlandse taalgebied, palend aan een ander taalgebied en waar de wet het gebruik van een andere taal dan die van het gebied waarin zij gelegen zijn, voorschrijft of toelaat.

Voorts worden vernietigd: in art. 1, eerste lid, van het decreet de woorden «of die personeel in het Nederlandse taalgebied tewerkstellen»; art. 4, § 3; in art. 5, eerste lid, de woorden «alle boekhoudkundige documenten».

Executieve van de Franse Gemeenschap t/ Vlaamse Executieve

Zaak rolnummer 24

I. Onderwerp van de vordering

Bij verzoekschrift van 10 september 1985 vordert de Executieve van de Franse Gemeenschap de vernietiging van het decreet van 19 juli 1973 van de Cultuurraad voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap «tot regeling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers, alsmede van de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen».

(...)

III. In rechte

1. De Cultuurraad voor de Nederlandse Cultuurgemeen-

schap heeft het bestreden decreet op 19 juni 1973 goedgekeurd. Het werd op 19 juli 1973 bekrachtigd en afgekondigd en op 6 september 1973 bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.

2. Het aangevochten decreet regelt het gebruik van de talen in de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers en voor de akten en bescheiden van de ondernemingen die door de wet en de verordeningen zijn voorgeschreven.

2.1. Luidens artikel 2 van het decreet is het Nederlands de te gebruiken taal voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers, alsmede voor de wettelijk voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen.

2.2. Ratione loci is het decreet toepasselijk in het Nederlandse taalgebied.

Het onderwerp van het decreet wordt volgens artikel 1, eerste lid, van het decreet, aan de hand van twee lokalisatiecriteria in het Nederlandse taalgebied gelokaliseerd: de ligging van de exploitatiezetel van de onderneming in dat gebied of de tewerkstelling van personeel in dat gebied.

2.3. Artikel 1, tweede lid, van het decreet houdt een aantal gelijkstellingen in met de begrippen «werknemers», «werkgevers» en «onderneming».

2.4. Volgens artikel 3 omvatten de «sociale betrekkingen» zowel de mondelinge als schriftelijke individuele en collectieve contacten tussen de werkgevers en de werknemers, die rechtstreeks of onrechtstreeks verband houden met de tewerkstelling.

Artikel 4 geeft een aantal voorbeelden van betrekkingen die te beschouwen zijn als «sociale betrekkingen».

Luidens dit artikel omvatten «sociale betrekkingen» ook alle betrekkingen «tussen de werkgever en privaatrechtelijke of publiekrechtelijke instellingen die hun oorsprong vinden in de arbeidsverhouding».

2.5. Artikel 5 bepaalt dat «alle wettelijk voorgeschreven akten en bescheiden van de werkgevers, alle boekhoudkundige documenten, alle documenten welke bestemd zijn voor hun personeel» in het Nederlands gesteld moeten worden. Het verplicht de werkgevers evenwel in een aantal gevallen bij de voor het personeel bestemde akten een vertaling te voegen in één of meer talen.

2.6. De artikelen 6 en 9 van het decreet handelen over de organen die belast zijn met het toezicht op de naleving van het decreet, alsmede over de bevoegdheden die hen daarbij toekomen.

2.7. De laatste titel van het decreet bepaalt sancties in geval van overtreding van de bepalingen van het decreet.

a. Artikel 10, eerste lid, bepaalt dat alle stukken en handelingen die in strijd zijn met de bepalingen van het decreet, nietig zijn. De nietigheid wordt ambtshalve door de rechter vastgesteld. De rechter beveelt ambtshalve de vervanging van het betrokken stuk.

Het vierde lid bepaalt dat de opheffing van de nietigheid eerst uitwerking heeft vanaf de dag van de indiening van de vervangende stukken bij de griffie van de arbeidsrechtbank.

Het vijfde lid bepaalt dat de nietigverklaring geen nadeel kan berokkenen aan de werknemer en de rechten van derden onverminderd laat. De werkgever is luidens dit onderdeel van voormeld artikel aansprakelijk voor de schade veroorzaakt door zijn nietige stukken of handelingen ten na-

dele van de werknemer of van derden.

b. Artikel 11 bepaalt onder welke voorwaarden een administratieve geldboete kan worden opgelegd aan de werkgever die zich schuldig maakt aan een overtreding van het decreet.

c. De artikelen 12 en 13 bepalen de straffen die aan de werkgever kunnen worden opgelegd: het gaat om gevangenisstraffen van acht dagen tot één maand en om geldboetes van 26 tot 500 frank.

Artikel 14 bepaalt dat de werkgever burgerlijk aansprakelijk is voor de betaling van de geldboetes waartoe zijn aangestelden of lasthebbers worden veroordeeld.

Artikel 15 bepaalt dat alle bepalingen van boek I van het Strafwetboek, uitgezonderd hoofdstuk V, maar met inbegrip van hoofdstuk VII en van art. 85, van toepassing zijn op de bij het decreet bepaalde misdrijven.

Artikel 16 handelt over de verjaring van de strafvordering wegens inbreuken op het decreet.

(...)

Ten gronde

Over het eerste middel

8.A.1. Tot staving van haar beroep voert de Executieve van de Franse Gemeenschap als eerste middel aan dat het bestreden decreet artikel 59bis, § 4, tweede lid, van de Grondwet schendt.

(...)

8.B. Het bestreden decreet heeft tot onderwerp de regeling van het gebruik der talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel, alsmede de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen.

Art. 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet is de grondslag van de materiële bevoegdheid van de decretale wetgever ter zake.

Artikel 59bis, § 4, tweede lid, van de Grondwet bepaalt: «De decreten genomen bij toepassing van § 3, hebben kracht van wet, respectievelijk in het Nederlands taalgebied en in het Frans taalgebied, uitgezonderd wat betreft: de gemeenten of groepen van gemeenten palend aan een ander taalgebied en waar de wet het gebruik van een andere taal dan die van het gebied waarin zij gelegen zijn, voorschrijft of toelaat; (...)»

Deze grondwetsbepalingen hebben een exclusieve territoriale bevoegdheidsverdeling tot stand gebracht. Een zodanig stelsel veronderstelt dat het onderwerp van iedere regeling welke een gemeenschapswetgever uitvaardigt moet kunnen worden gelokaliseerd binnen het gebied waarvoor hij bevoegd is, zodat iedere concrete verhouding en situatie slechts door één enkele wetgever wordt geregeld.

8.B.1. Met inachtneming van de grondwettelijke bepalingen, kunnen de gemeenschapsraden het criterium of de criteria bepalen met toepassing waarvan het onderwerp van de door hen uitgevaardigde regeling, naar hun inzicht, gelokaliseerd is binnen hun bevoegdheidsgebied. De gekozen criteria zijn evenwel onderworpen aan de controle van het Hof, dat tot opdracht heeft erover te waken dat de gemeenschapsraden noch hun materiële noch hun territoriale bevoegdheid overschrijden.

Deze grondwettigheidsstoetsing dient in de eerste plaats te gebeuren vanuit de bepalingen die de materiële bevoegdheid toewijzen en die de elementen bevatten op grond waarvan de geldigheid van die criteria kan worden beoor-

deeld; een inzicht in het onderwerp, de aard en eventueel het doel van de toegewezen materiële bevoegdheid is vereist om zich een gepast oordeel te vormen over de lokalisatie van het onderwerp van een met aanwending ervan uitgevaardigde regeling binnen het door de Grondwet toegewezen territoriale bevoegdheidsgebied.

Toegepast op het door het bestreden decreet geregelde onderwerp, houdt zulks in dat de bepalingen van § 3, 3°, en van § 4, tweede lid, van artikel 59bis van de Grondwet onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn bij de beoordeling van de grondwettigheid der lokalisatiecriteria die het decreet vaststelt.

Om aan het voorschrift van de Grondwet te beantwoorden moeten die criteria bij machte zijn zowel de plaats te situeren waar de sociale betrekkingen tussen de werkgever en zijn personeel hoofdzakelijk tot stand komen als die plaats uitsluitend binnen het territoriale bevoegdheidsgebied van de decreetgever te brengen.

8.B.2. Luidens artikel 1, eerste lid, van het bestreden decreet is het «van toepassing op de natuurlijke personen en rechtspersonen die een exploitatiezetel in het Nederlandse taalgebied hebben of die personeel in het Nederlandse taalgebied tewerkstellen».

Dit artikel overschrijdt het territoriale bevoegdheidsgebied dat door de Grondwet aan de Cultuurraad voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap (zo genoemd in 1973 — thans de Vlaamse Raad) is toegewezen, in zoverre daarin gesteld is dat het decreet toepasselijk is «in het Nederlandse taalgebied» zonder rekening te houden met de uitzonderingen bepaald in artikel 59bis, § 4, tweede lid, van de Grondwet.

Hetzelfde artikel geeft twee lokalisatiecriteria aan. Het staat aan het Hof na te gaan of de gemeenschapswetgever bij het vaststellen van die lokalisatiecriteria binnen de perken van zijn territoriale bevoegdheid is gebleven.

Beide criteria hebben een territoriale werking: zij zijn bij machte een lokalisatie in het bevoegdheidsgebied van de gemeenschapswetgever te verrichten. Evenwel, aangezien het criterium, plaats van tewerkstelling van het personeel, slechts één van de partijen bij de sociale betrekkingen binnen het bedoelde bevoegdheidsgebied lokaliseert, t.w. het personeel en niet, zoals grondwettelijk vereist, de «sociale betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel» zelf, kan het de grondwettigheidsstoets niet doorstaan.

Wat betreft het criterium «exploitatiezetel» liggen de zaken anders. Het is in de exploitatiezetel — iedere vestiging of centrum van activiteit met enige standvastigheid — waaraan het personeelslid gehecht is, dat de sociale contacten tussen de twee partijen in principe plaats hebben: daar worden doorgaans de opdrachten en instructies aan het personeelslid gegeven, worden hem alle mededelingen gedaan en wendt hij zich tot zijn werkgever. Zo opgevat, is dit criterium in overeenstemming met het grondwettelijk voorschrift inzake het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen.

Het criterium, plaats van de exploitatiezetel, beantwoordt ook aan het tweede luik van de toepasselijke materiële bevoegdheidsomschrijving zoals die is gegeven in art. 59bis, § 3, 3° van de Grondwet, t.w. de regeling van het gebruik van de talen voor «de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen»: de bedoelde akten en bescheiden bevinden zich

normaal in de exploitatiezetel of kunnen tenminste daar worden gesitueerd.

Dienvolgens stelt het Hof vast, dat het in artikel 1, eerste lid, van het bestreden decreet bepaalde lokalisatiecriterium, personeel in het Nederlandse taalgebied tewerkstellen, grondwettelijk niet verantwoord is, dat het aldaar bepaalde lokalisatiecriterium, een exploitatiezetel in het Nederlandse taalgebied hebben, grondwettelijk verantwoord is, behoudens de niet-inachtneming van de bij artikel 59bis, § 4, tweede lid, van de Grondwet bepaalde uitzonderingen bij de omschrijving van het territoriale bevoegdheidsgebied van de decretale wetgever.

Over het tweede middel

9.A.1. De Executieve van de Franse Gemeenschap voert tot staving van haar beroep als tweede middel aan dat het bestreden decreet artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet schendt.

(...)

9.B. Door aan de Cultuurraden van de Cultuurgemeenschappen bevoegdheid toe te kennen om het taalgebruik in de sociale betrekkingen tussen werkgevers en werknemers alsmede voor de wettelijk voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen te regelen, heeft artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet een uitzondering toegevoegd op het in artikel 23 van de Grondwet erkende beginsel van de vrijheid van taalgebruik.

De Cultuurraad voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap regelde bijgevolg in beginsel een aangelegenheid waarvoor hij grondwettelijk bevoegd was toen hij op 19 juni 1973 het bestreden decreet aannam.

Het eerste onderdeel van het tweede middel is ongegrond.

(...)

10.B.1 Artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet heeft de gemeenschapsraden bevoegdheid toegekend om het taalgebruik te regelen voor «de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel, alsmede de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen».

a. Artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet geeft geen definitie van het begrip «sociale betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel». Artikel 3 van het aangevochten decreet schendt artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet niet door te bepalen dat deze sociale betrekkingen de mondelinge contacten omvatten die rechtstreeks of onrechtstreeks verband houden met de arbeidsverhouding.

Het tweede onderdeel van het tweede middel is op dat punt ongegrond.

b. Artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet heeft de bevoegdheid tot het regelen van het taalgebruik in sociale betrekkingen beperkt tot de betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel. Betrekkingen tussen werkgevers en privaatrechtelijke en publiekrechtelijke instellingen zijn geen sociale betrekkingen in de zin van art. 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet.

Artikel 4, § 3, van het aangevochten decreet schendt dus artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet.

De bedoelde betrekkingen behoren evenmin tot de bestuurszaken in de zin van artikel 59bis, § 3, 1°, van de Grondwet.

Op dit punt is het tweede onderdeel van het tweede middel gegrond.

c. Artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet bepaalt dat de Raden het taalgebruik kunnen regelen voor die akten en bescheiden van de ondernemingen, die door de wet en de verordeningen worden voorgeschreven.

Artikel 5 van het bestreden decreet schendt artikel 59bis, § 3, 3°, van de Grondwet in zoverre het toepasselijk is op boekhoudkundige documenten die niet door de wet of de verordeningen zijn voorgeschreven.

Het tweede onderdeel van het tweede middel is in zoverre gegrond.

*Om die redenen,
Het Hof,*

verklaart het op 10 september 1985 door de Executieve van de Franse Gemeenschap ingestelde beroep ontvankelijk;

zegt voor recht dat, overeenkomstig de bepalingen van het tweede lid van artikel 59bis, § 4, van de Grondwet, het decreet van 19 juli 1973 «tot regeling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers, alsmede van de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen» geen kracht van wet heeft dan binnen de grenzen aangegeven in het tweede lid van dit artikel;

besluit:

1. het voormelde decreet wordt vernietigd in zoverre het toepassingsgebied ervan, zoals het is omschreven in art. 1, omvat de gemeenten of groepen van gemeenten van het Nederlandse taalgebied, palend aan een ander taalgebied en waar de wet het gebruik van een andere taal dan die van het gebied waarin zij gelegen zijn, voorschrijft of toelaat.

2. in artikel 1, eerste lid, van hetzelfde decreet worden de volgende bewoordingen vernietigd: «of die personeel in het Nederlandse taalgebied tewerkstellen»;

3. artikel 4, § 3, van hetzelfde decreet wordt vernietigd.

4. in artikel 5, eerste lid, van hetzelfde decreet worden de volgende bewoordingen vernietigd: «alle boekhoudkundige documenten».

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 14 FEBRUARI 1985

Voorzitter: de h. Mahillon

Raadsheer-rapporteur: mevr. Charlier

Advocaat-generaal: de h. Piret

Advocaten: mrs. Draps en De Bruyn

Geneeskunde — Tuchtprocedure — Hoger beroep — Termijn — Aanvang.

De termijn van hoger beroep tegen een beslissing die bij verstek gewezen is door de provinciale raad van de Orde van Geneesheren, begint te lopen na het verstrijken van de termijn van vijftien dagen vanaf de kennisgeving van de beslissing (artt. 22 en 25 K.B. nr. 79 van 10 november 1967).

Daaraan doet niet af dat de provinciale raad betekening

van de beslissing bij deurwaardersexploot heeft bevolen.

D. t/ Orde van Geneesheren

Gelet op de bestreden beslissing, op 8 mei 1984 door de Franstalige raad van beroep van de Orde van Geneesheren gewezen;

(...)

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van artikel 25 van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967 betreffende de Orde van Geneesheren en uit de miskenning van het algemeen beginsel van het recht van verdediging,

doordat de bestreden beslissing zegt dat de raad van beroep van de Orde van Geneesheren eisers hoger beroep tegen de beslissing van 7 april 1981 van de raad van de Orde van Geneesheren van de provincie Brabant, waarbij hem bij verstek de sanctie van schorsing in het recht de geneeskunde uit te oefenen gedurende een termijn van een jaar wordt opgelegd, niet ontvankelijk moet verklaren op grond dat: 1° het hoger beroep enkel is ingesteld bij aangezekende brief van 20 mei 1981, 2° de termijn van hoger beroep, die op 29 april 1981 was ingegaan bij het verstrijken van de termijn van verzet, op 13 mei 1981 was verstreken en, 3° de kennisgeving van een beslissing van een raad van de Orde niet bij gerechtsdeurwaardersexploot kon gebeuren op straffe van miskenning van de ter zake in acht te nemen discretie en die overigens in deze materie een algemeen beginsel uitmaakt,

terwijl eiser in zijn regelmatige conclusie voor de raad van beroep van de Orde van Geneesheren, die evenwel deze conclusie in zijn beslissing niet vermeldt, had betoogd dat niet kon worden beslist dat de termijn bepaald in artikel 25 van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967 was verstreken op het ogenblik van het hoger beroep omdat hij nooit regelmatig was ingegaan, aangezien 1° de raad van beroep van de Orde van Geneesheren van de provincie Brabant, na te hebben vastgesteld dat zijn oproeping van 10 maart 1981, waarbij eiser werd verzocht om op 7 april 1981 voor de raad te verschijnen, op 30 maart 1981 naar de afzender was teruggestuurd — hetgeen impliceerde dat eiser die oproeping nooit heeft ontvangen —, ervoor had gezorgd dat zijn beslissing zeker ter kennis van eiser werd gebracht, door op 14 april 1981 het lofwaardig initiatief te nemen een gerechtsdeurwaarder te belasten met de betekening van de beslissing door persoonlijk met eiser te spreken en niet met zijn personeel, 2° niet was aangetoond dat een dergelijke betekening ooit had plaatsgehad; derhalve de raad van beroep, die het ontbreken van betekening niet vaststelt, zoals werd beslist door de eerste rechter op grond van de eerbiediging van het algemeen beginsel van discretie in tuchtzaken, niet zonder schending van de in het middel vermelde bepaling en van het aangewezen algemeen beginsel, heeft kunnen beslissen dat de termijn van hoger beroep op een bepaalde datum was beginnen lopen en dat hij was verstreken toen eiser zijn hoger beroep instelde:

Overwegende dat de bestreden beslissing, nu zij vaststelt, enerzijds, dat de beslissing van 7 april 1981 van de provinciale raad bij aangetekende brief van 14 april 1981 ter kennis werd gebracht, anderzijds, dat de termijn van hoger beroep, nu het verzet niet ontvankelijk was verklaard, is

beginnen lopen na het verstrijken van de termijn van vijftien vrije dagen vanaf de kennisgeving van de bij verstek gewezen beslissing, en ten slotte, dat eiser bij aangetekende brief van 20 mei 1981 hoger beroep heeft ingesteld, wettig en zonder miskenning van het recht van verdediging beslist dat dit hoger beroep, met toepassing van de artikelen 22 en 25 van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967, niet ontvankelijk was;

Overwegende dat het vertrekpunt van de termijn van hoger beroep immers bij de wet is vastgesteld en niet kan afhangen van de beslissing van de provinciale raad van de Orde van Geneesheren waarbij de betekening van de beslissing bij gerechtsdeurwaardersexploot werd bevolen;

Dat het middel faalt naar recht;

(...)

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

3e KAMER — 19 DECEMBER 1983

Voorzitter: mevr. de Man

Raadsheren: de hh. Van Nuffel en Van Coppenolle

Advocaten: mrs. Van Doosselaere, Holvoet loco Van den Heuvel en Beusaert loco Delwaide

Burgerlijke rechtspleging — Gedwongen tenuitvoerlegging — Uitvoerend beslag op onroerend goed — Vordering tot nietigverklaring van de toewijzing — Weigering van de notaris om een bod te aanvaarden — Tergend en roekeloos geding.

De notaris beschikt voor de appreciatie van de gegoedheid van de bieder bij de gedwongen openbare verkoping van een onroerend goed over een absolute vrijheid.

Op de notaris berust geen wettelijke verplichting bij zijn weigering van een bod terstond een met redenen omkleed proces-verbaal op te stellen.

Van H. t/ N.V. G. e.a.

Overwegende dat de doelstellingen van de oorspronkelijke vordering van appellante nauwkeurig toegelicht werden door de eerste rechter en dat het hof hiernaar verwijst; dat appellante thans subsidiair ook vordert dat conform artikel 1396 Ger. W. het hof zich een verslag zal doen overhandigen over de feiten die zich afgespeeld hebben in café T. te Z. op 23 december 1981 te 15 u. ter gelegenheid van de definitieve toewijzing na hoger bod van bewuste onroerende goederen;

Dat hunnerzijds de eerste en de tweede geïntimeerde concluderen tot de ongegrondheid van het hoger beroep en dat bovendien laatstgenoemde partij bij ontvankelijke weder-eis, een schadevergoeding vordert van 1 fr. wegens tergend en roekeloos hoger beroep;

Overwegende dat de openbare verkoping gebeurde na uitvoerend beslag op onroerend goed gelegd door de N.V. G. zodat ter zake de regels neergelegd in de artikelen 1560 tot 1566 Ger. W. toepasselijk zijn;

Dat niet betwist wordt dat het bod van de genoemde D., derde geïntimeerde, op de zitting van de verkoopdag na

hoger bod van 23 december 1981 door de notaris geweigerd werd;

Dat de notaris zijn weigering om het bod te aanvaarden rechtvaardigt doordat hem de gegoedheid van de bieder niet bewezen leek (artikel 1589 Ger. W.);

Overwegende dat appellante de betrokken notaris verwijt van laatstvermeld wetsartikel gebruik te hebben gemaakt zonder dat er daartoe een grond was, en van zijn ongewettigde weigering op het bod in te gaan geen melding gemaakt te hebben in het proces-verbaal van toewijzing;

Overwegende dat het feit dat op 23 november 1981 het hoger bod van 250.000 fr. vanwege dezelfde bieder, D., aanvaard was niet aantoonde dat de gegoedheid van D. voor de notaris eens en voor goed bewezen was; dat immers de omstandigheid waarop de notaris zich beroept om zijn zienswijze ten deze te staven, zich voordeed na de aanvaarding van dit hoger bod; dat de notaris voor de appreciatie van de gegoedheid van de bieder over een absolute vrijheid beschikt; dat de notaris alleen niet zou kunnen weigeren het bod van een persoon te aanvaarden in het ter zake niet verwezenlijkte geval dat alle schuldeisers ermee instemmen;

Overwegende dat, nu dit wel het geval is bij de weigering van een hoger bod (artikel 1592, vijfde lid, Ger. W.), op de notaris geen wettelijke verplichting berust bij zijn weigering van een bod terstond een met redenen omkleed proces-verbaal op te stellen, dat evenmin een verplichting bestaat ervan proces-verbaal op te maken, ook niet door vermelding ervan te doen in het proces-verbaal van toewijzing;

Overwegende dat uit het voorgaande dient te worden besloten dat er geen aanwijzingen zijn dat de optredende notaris de ter zake vigerende bepalingen niet is nagekomen; dat er derhalve geen grond is om hem te bevelen het gevraagde verslag over te leggen;

Overwegende dat het vorenstaande eveneens tot de conclusie leidt dat de feitelijke grondslag tot de gevorderde nietigverklaring van litigieuze toewijzing ontbreekt;

Overwegende dat bovendien een nietigverklaring in rechte niet eens zou opgaan; dat immers, indien de wet de nietigheid niet uitdrukkelijk bevolen heeft, tot nietigverklaring niet kan worden overgegaan (art. 860 Ger. W.); dat artikel 1622 Ger. W., dat de wetsartikelen inzake uitvoerend beslag op onroerend goed opsomt die gelden op straffe van nietigheid, artikel 1589 Ger. W. waarvan de onregelmatige toepassing wordt aangeklaagd, niet vermeldt;

Overwegende dat onderhavig hoger beroep ten aanzien van de notaris een onbetwistbaar tergend en roekeloos karakter heeft; dat immers deze ambtenaar op al te lichtvaardige wijze voor het hof betrokken is inzake een vordering tot nietigverklaring die hem enkel diende te worden aangezegd (artikel 1622, laatste lid, Ger. W.) en die na de oordeelkundige motivering van de eerste rechter aan appellante geen redelijke hoop op welslagen heeft kunnen laten; dat door het ondoordachte aanwenden van het onderhavige rechtsmiddel voornoemde notaris een schade leed; dat zijn eis gegrond voorkomt;

(...)

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 13 september 1985

Stedebouw — Ruimtelijke ordening — Hiërarchie van de plannen van aanleg.

In het geschil dat door het bestreden arrest (Hof Brussel, 22 maart 1983) beslecht wordt, komt de hiërarchie van de plannen ter sprake. Het desbetreffende middel wordt als volgt verworpen:

«Overwegende dat de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw een rangorde instelt tussen de diverse plannen van aanleg; dat de goedkeuring van een plan van een hoger niveau van rechtswege de ermee strijdige voorschriften van een lager plan opheft;

«Dat derhalve door het feit dat een later gewestplan verbindende kracht verwerft, de daarmee strijdige voorschriften van een vroeger goedgekeurd bijzonder plan van aanleg hun rechtskracht verliezen.»

(Voorzitter: de h. Janssens — Raadsheer-rapporteur: de h. Rauws — Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts — Advocaten: mrs. Bützler en De Gryse — In de zaak: N.V. A. t/ Gemeente Asse)

NOOT—Zie Cass., 9 mei 1985, *R.W.*, 1985-86, 445, en de noot van L.P. Suetens, «De hiërarchie der plannen van aanleg».

Hof van Cassatie (2e Kamer), 9 oktober 1985

Stedebouw — Vordering van de bevoegde overheid tot herstel van de plaats in de vorige staat — Geen bijzondere vorm vereist.

Eiser verwijt het bestreden arrest (Hof Bergen, 3 mei 1985) dat het beveelt de plaats in de vorige staat te herstellen, hoewel niet blijkt dat enige vordering daartoe is ingesteld.

«Overwegende dat artikel 65 van de wet van 29 maart 1962, gewijzigd bij artikel 21 van de wet van 22 december 1970 het aan de gemachtigde ambtenaar of aan het college van burgemeester en schepenen overlaat te oordelen of er gronden bestaan om het herstel van de plaats in de vorige staat te vorderen voor het strafgerecht; dat geen enkele wettelijke bepaling die vordering onderwerpt aan bijzondere vormen; dat voldoende is dat één van de wettelijk gemachtigde overheden daartoe duidelijk haar wil te kennen geeft;

«Overwegende dat ten deze uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat zodanige vordering bij een aan de procureur des Konings te Bergen gericht schrijven van 7 januari 1982 is ingesteld door de directeur van het Bestuur van Stedebouw en Ruimtelijke Ordening van de provincie Henegouwen, die gemachtigd is voor de toepassing van artikel 65 van de wet van 29 maart 1962 krachtens artikel 5, 2°, van het ministerieel besluit van 11 maart

1980 houdende machtsoverdracht, voor het Waalse Gewest, vanwege de minister of de staatssecretaris inzake Ruimtelijke Ordening en Stedebouw, en aanwijzing van de gemachtigde ambtenaren;

«Dat het middel niet kan worden aangenomen.»

(Voorzitter: de h. Screvens — Raadsheer-rapporteur: de h. Helvétius — Advocaat-generaal: de h. Janssens de Bisthoven — Advocaat: mr. Daout — In de zaak: T.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 10 oktober 1985

Voorrecht — Gerechtskosten — Onbeheerde nalatenschap — Verkoop van een onroerend goed door toedoen van een hypothecaire schuldeiser — Honoraria van de curator als bevoorrechte gerechtskosten — Bewijs dat de handelingen van de curator verricht zijn in het belang van de schuldeiser.

Eiseres heeft, als hypothecaire schuldeiser, de procedure gevoerd van uitvoerend beslag op een onroerend goed van een onbeheerde nalatenschap. Het bestreden arrest (Hof Brussel, 12 januari 1984) beslist dat de honoraria van verweerder, curator van de nalatenschap, bevoorrecht zijn.

Gegrond blijken het eerste en het tweede onderdeel van het middel waarin eiseres tegenstrijdigheid in de motivering en miskenning van de bewijskracht van de akten aanvoert, in zoverre het arrest oordeelt dat de curator het initiatief heeft genomen.

Het derde onderdeel betreft de vraag of de curator iets verricht heeft in het belang van eiseres, waardoor het voorrecht van de gerechtskosten waarop hij zich tegenover eiseres beroept, verantwoord zou zijn. Ook dit onderdeel is gegrond:

«Overwegende dat de considerans van het arrest volgens welke verweerder het initiatief heeft genomen tot de verkoop van het onroerend goed lijdt aan de onwettigheid waarop in het antwoord op de eerste twee onderdelen is gewezen;

«Overwegende dat het arrest, door erop te wijzen dat verweerder 'alle verrichtingen voor de tegeldemaking van het onroerend goed heeft gevolgd en toezicht heeft gehouden op de regelmatigheid ervan, zodat hij aan die tegeldemaking een wettig karakter heeft gegeven', niet aantoonde in welk opzicht die handelingen in het belang van eiseres, hypothecaire schuldeiser, zijn verricht en derhalve zijn beslissing niet naar recht verantwoordt.»

(Voorzitter: de h. Bosly — Raadsheer-rapporteur: mevr. Charlier — Advocaat-generaal: de h. Velu — Advocaten: mrs. Van Ryn en De Bruyn — In de zaak: N.V. G. t/ J.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 14 november 1985

Milieurecht — Water — Wet van 10 juni 1977 — Schade door het winnen en pompen van grondwater — Schade bovengronds aan onroerende goederen — Leeggelopen vijvers.

Pompwerkzaamheden van eiseres hebben ten gevolge ge-

had dat vijf vijvers van de verweerders zijn komen leeg te staan. Tegen het bestreden vonnis (Rb. Bergen, 28 september 1983), dat eiseres tot schadevergoeding veroordeelt, voert eiseres aan dat de onroerende goederen bedoeld in art. 1 van de wet van 10 januari 1977 wel de bodem en de oevers van de vijvers omvatten, maar niet het water, dat een waterlaag is.

«Overwegende dat artikel 1 van de wet van 10 januari 1977 houdende regeling van de schadeloosstelling voor schade veroorzaakt door het winnen en pompen van grondwater, in tegenstelling met hetgeen in het middel wordt betoogd, niet de vergoeding op het oog heeft van de schade die enkel aan de gebouwen, aan de grond en aan de beplantingen wordt veroorzaakt, maar uitdrukkelijk van toepassing is op de schade die bovengronds aan alle onroerende goederen, grond en beplantingen inbegrepen, wordt toegebracht;

«Overwegende dat artikel 1 van de wet van 10 januari tieve uitlegging van dat artikel, onderscheid maakt, wat de wetsbepaling niet doet, tussen de bodem en de oevers van een vijver en de waterlaag van die vijver welke, volgens eiser, niet onder de toepassing van de wet valt;

«Overwegende dat het bestreden vonnis, door te beslissen 'dat de wet voorziet in de schadeloosstelling voor de schade die bovengronds aan onroerende goederen wordt toegebracht; dat de vijvers bovengronds gelegen onroerende goederen zijn; dat de tekst zelf ze niet uitsluit', zijn beslissing naar recht verantwoordt.»

(Voorzitter: de h. Mahillon — Raadsheer-rapporteur: de h. Kreit — Advocaat-generaal: de h. Janssens de Bisthoven — Advocaten: mrs. Bayart en Dassesse — In de zaak: C.V.N. t/ B. en D.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 15 november 1985

Faillissement — Overdracht van schuldvordering in een contract van aanneming van werk bedongen als betalingsmodaliteit — Geen handeling als bedoeld in art. 445, derde lid, Fw. — Betekening tijdens de verdachte periode — Werking ten aanzien van de gezamenlijke schuldeisers.

Het bestreden arrest (Hof Antwerpen, 5 maart 1984) wordt om de volgende redenen vernietigd:

«Overwegende dat krachtens artikel 445, eerste en derde lid, van het Wetboek van Koophandel, met betrekking tot de boedel nietig en zonder gevolg zijn onder meer alle betalingen anders dan in geld of in handelspapier, wegens vervallen schulden wanneer zij door de schuldenaar zijn verricht sinds het door de rechtbank bepaalde tijdstip van betaling of binnen de tien dagen die aan dat tijdstip voorafgaan;

«Dat uit het arrest blijkt dat het hof van beroep van die bepaling toepassing maakt;

«Overwegende dat het arrest vaststelt dat de litigieuze overdracht van schuldvordering bedongen werd als een 'betalingsmodaliteit' in de tussen eiseres en de gefailleerde gesloten overeenkomst van onderaanneming;

«Overwegende dat geen betaling door overdracht voor vervallen schulden in de zin van artikel 445, derde lid, van

het Wetboek van Koophandel is de overdracht die bij het sluiten van de overeenkomst, waarin de wederzijdse verbintenissen van de partijen zijn vastgelegd, en die derhalve tegelijkertijd met deze verbintenissen tot stand komt, bedongen wordt als een wijze van uitvoering van de betalingsverplichting;

«Dat de vaststelling van het arrest dat de betekening van de overdracht van schuldvordering overeenkomstig artikel 1690 van het Burgerlijk Wetboek plaatshad tijdens de verdachte periode, daaraan niet afdoet, dat de geldige overdracht die behoorlijk betekend wordt aan de schuldenaar vooraleer het vonnis van faillietverklaring van de overlater wordt uitgesproken, in beginsel aan de boedel kan worden tegengeworpen, daar pas dit vonnis het faillissementsbeslag op de goederen van de gefailleerde meebrengt.»

(Voorzitter: de h. Janssens — Raadsheer-rapporteur: de h. Caenepeel — Advocaat-generaal: de h. D'Hoore — Advocaten: mrs. Bützler en De Gryse — In de zaak: P.V.B.A. E. t/ Faillissement G.)

NOOT—Zie L. en S. Fredericq, *Handboek van Belgisch handelsrecht*, IV, nr. 2198.

EUROPEES RECHT

Overzicht van rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen

Zaak 148/84 (Vijfde Kamer) — Deutsche Genossenschaftsbank/Brasserie du Pêcheur (Prejudiciële verwijzing) — EEG-Executieverdrag, artikel 36 — 2 juli 1985

De Cour d'appel te Colmar heeft een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van artikel 36 EEG-Executieverdrag.

De vraag is gerezen in een geding tussen de Deutsche Genossenschaftsbank (Frankfurt) en de SA Brasserie du Pêcheur, gevestigd te Schiltigheim (Frankrijk).

Dit geding heeft betrekking op de vraag of de Brasserie du Pêcheur als derde belanghebbende rechtens de intrekking kan vorderen van het verlot tot tenuitvoerlegging van een Duitse notariële akte, dat de Deutsche Genossenschaftsbank in Frankrijk had bekomen jegens haar debiteur, de vennootschap Deutsche Getreideverwertung und Rheinische Kraftfuhrwerke (DGV) te Frankfurt am Main.

Met het oog op de gedwongen tenuitvoerlegging op de goederen en schuldvorderingen van de vennootschap DGV in Frankrijk, verzocht de Deutsche Genossenschaftsbank de president van het Tribunal de Grande Instance te Straatsburg bij request de Franse vertaling van de Duitse notariële akte van 5 april 1972 te voorzien van het verlot tot tenuitvoerlegging.

Daarop verzocht de Brasserie du Pêcheur, een andere schuldeiseres van de vennootschap DGV, diezelfde president van het Tribunal de Grande Instance te Straatsburg dit verlot in te trekken.

De Brasserie du Pêcheur betoogde dat het verlof tot tenuitvoerlegging, gelet op de artikelen 31 en 50 EEG-Executieverdrag, ten onrechte was verleend en dat de desbetreffende formule niet op de betrokken akte zelf maar op de vertaling daarvan was aangebracht.

Naar aanleiding van dit geding verzocht de Cour d'appel te Colmar het Hof om een prejudiciële beslissing «over de uitlegging van artikel 36 EEG-Executieverdrag en met name of dit artikel, dat voor het geval dat verlof tot tenuitvoerlegging is verleend enkel voor de partij tegen wie de tenuitvoerlegging is gevraagd verzet openstelt, daarmee elk verzet van derden belanghebbenden uitsluit, zelfs ingeval het interne recht van een der Verdragsluitende Staten aan deze laatsten de bevoegdheid verleent op te komen tegen de beschikking waarbij een request is ingewilligd?»

Er dient aan te worden herinnerd dat het Hof in zijn arrest van 27 november 1984 (zaak 25/83, Brennero) heeft vastgesteld dat het EEG-Executieverdrag «voorziet in een zeer summieri exequaturprocedure, zij het dat de partij waartegen de tenuitvoerlegging is gevraagd de mogelijkheid heeft daartegen verzet te doen». Voorts blijkt uit dit arrest dat de vereenvoudiging van de procedures in de aangezochte staat de belangrijkste doelstelling van het EEG-Executieverdrag is.

Om dit doel te bereiken werd bij het EEG-Executieverdrag een exequaturprocedure in het leven geroepen, welke zelfs op het gebied van de rechtsmiddelen een autonoom en volledig systeem vormt. Hieruit volgt dat artikel 36 EEG-Executieverdrag de rechtsmiddelen die derden-belanghebbenden krachtens het interne recht tegen een exequaturbeschikking kunnen aanwenden, uitsluit.

Daar het EEG-Executieverdrag enkel de exequaturprocedure voor buitenlandse uitvoerbare akten regelt en de eigenlijke tenuitvoerlegging — waarvoor het nationale recht van de aangezochte rechter blijft gelden — ongemoeid laat, kunnen derden-belanghebbenden tegen de gedwongen tenuitvoerlegging de rechtsmiddelen aanwenden die het recht van de Staat waar de tenuitvoerlegging plaatsvindt hun toekent.

Uitspraak doende op deze vraag heeft het Hof voor recht verklaard:

Artikel 36 van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, sluit ieder beroep van derde belanghebbenden tegen de beslissing waarbij verlof tot tenuitvoerlegging wordt verleend, uit zelfs wanneer het nationale recht van de staat waar het verlof tot tenuitvoerlegging wordt verleend, aan die derden een beroepsmogelijkheid toekent.

Zaak 243/83 (Voltallig Hof) — S.A. Binon & Cie/S.A. Agence et Messageries de la Presse (Prejudiciële verwijzing)

— *Mededinging: selectieve distributie op het gebied van de geschreven pers* — 3 juli 1985

De voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Brussel heeft verscheidene prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van de artikelen 85 en 86 EEG-Verdrag.

Deze vragen zijn gerezen naar aanleiding van een geding tussen de firma Binon, die een boekhandel exploiteert waar tevens schrijf- en kantoerbehoefden en speelgoed wordt

verkocht, en de vennootschap Agence et Messageries de la Presse (AMP). Dit geding betreft een verzoek om AMP te gelasten niet langer te weigeren aan Binon de dagbladen en periodieken, Belgische zowel als buitenlandse, waarvan zij de distributie in België verzorgt, te verkopen of te leveren.

In maart 1983 verzocht Binon AMP om levering van de dagbladen, tijdschriften en publikaties waarvan zij de distributie verzorgt. AMP weigerde dit, waarop Binon zich rechtstreeks tot verscheidene uitgevers wendde, doch tevergeefs.

AMP verzorgt in België de distributie aan de kleinhandelaars van een belangrijk deel van de Belgische dagbladen en periodieken en van nagenoeg alle buitenlandse dagbladen. AMP en de uitgevers van dagbladen en periodieken hadden in 1976 een selectief distributiestelsel ingevoerd dat erin bestond voor elke erkenning van een verkooppunt het advies van een provinciale adviescommissie te vragen; AMP behoort bovendien tot een groep ondernemingen waarvan sommige een belangrijke positie innemen op het gebied van distributie van persprodukten.

In 1983 werd het selectief distributiestelsel bij een overeenkomst tussen AMP en de uitgevers gewijzigd; de collectieve erkenningsprocedure werd afgeschaft, daar AMP een voor iedere uitgever te nemen of te laten reglement had vastgesteld. Volgens dit reglement brengt AMP een advies uit over elk verzoek om vestiging van een nieuw detailverkooppunt; dit advies wordt aan de Belgische uitgevers meegedeeld.

De nationale rechterlijke instantie merkt op dat AMP de erkenning van de verkooppunten controleert, terwijl zij tegelijkertijd samen met Hachette een aanzienlijk belang heeft in «Lecture Générale».

De zeer strikte vestigingsvoorschriften — met onder meer minimumcriteria wat het geografisch gebied betreft — van AMP's reglement inzake de persdistributie, zouden niet zijn toegepast voor de verschillende filialen van «Lecture Générale» in het centrum van Charleroi, maar wel zijn aangevoerd als reden voor de weigering om Binon te bevoorraden.

Naar aanleiding van dit geding heeft de nationale rechterlijke instantie het Hof een aantal vragen voorgelegd.

De eerste en de tweede vraag betreffen het distributiestelsel in België voor respectievelijk in België en in het buitenland uitgegeven persprodukten, zoals dit is georganiseerd door een agentschap dat zich speciaal met distributie bezighoudt. De nationale rechterlijke instantie wenst te vernemen of dit stelsel verenigbaar is met de artikelen 85 en 86, en wel vanuit drie verschillende oogpunten:

- a. de handelwijze van de uitgevers;
- b. de werkzaamheden van het distributie-agentschap;
- c. het door dit agentschap ingevoerd selectief distributiestelsel voor de kleinhandel.

De derde vraag vestigt de aandacht op een specifiek element van dit stelsel, namelijk de eerbiediging van de opgelegde prijzen, terwijl de vierde vraag inzonderheid betrekking heeft op het eventuele misbruik dat het distributie-agentschap van zijn machtspositie op de markt of van het selectief distributiestelsel zou hebben gemaakt.

a. *De handelwijze van de uitgevers*

De uitgevers verdelen hun persprodukten over het Belgisch grondgebied via een distributie-agentschap, wat een weigering inhoudt om deze produkten rechtstreeks aan de

kleinhandelaren te verkopen. Bovendien zouden de uitgevers op ieder verzoek van een kleinhandelaar om erkenning op identieke wijze hebben gereageerd.

Volgens AMP vormt deze handelwijze een onderling afgestemd feitelijk gedrag in de zin van artikel 85. Het Hof zou in zijn rechtspraak hebben erkend dat men niet staat voor ongeoorloofde afspraken, wanneer de gelijklopende houding haar verklaring vindt in het feit elke marktdeelnemer doelbewust inspeelt op de houding van zijn concurrenten. In het onderhavige geval is de gelijklopende houding ingegeven door het rechtmatige algemene streven om de distributiekosten, en met name de kosten voortvloeiend uit de terugnemings van niet verkochte exemplaren, te vermindern.

Binon meent dat de Belgische uitgevers, gezien de monopoliepositie die AMP samen met Hachette en de andere met deze twee vennootschappen verbonden ondernemingen op de distributiemarkt voor persprodukten innemen, verplicht zijn op gelijke wijze te handelen.

De Commissie meent dat een gelijklopende handelwijze van ondernemingen, erin bestaande dat zij voor de bevoorradings van de kleinhandelaren beroep doen op dezelfde tussenpersonen, onderling afgestemd feitelijk gedrag in de zin van artikel 85 kan vormen.

In de eerste plaats rijst de vraag of een gelijklopende houding van verschillende uitgevers ten aanzien van de erkenning van de detailverkooppunten als «onderling afgestemd feitelijk gedrag» in de zin van artikel 85 moet worden aangemerkt, wanneer zij, zoals in het onderhavige geval, in een contractueel kader plaatsvindt.

De nieuwe, op contractuele leest geschoeide afspraak heeft, precies als de oude afspraak, concurrentiebeperking tot gevolg.

b. De werkzaamheden van het distributie-agentschap

Het tweede deel van de eerste twee vragen betreft de positie van het distributie-agentschap; dit houdt zich namelijk bezig met het selectief organiseren van de detailverkoop in het belang van de uitgevers en maakt tegelijkertijd deel uit van een groep ondernemingen die bij de detailverkoop zijn betrokken. De nationale rechterlijke instantie wil met name vernemen onder welke omstandigheden een dergelijk agentschap wordt geacht op de markt een machtspositie in te nemen als bedoeld in artikel 86.

Opgemerkt zij dat de nationale rechterlijke instantie aandacht schenkt aan het eventuele bestaan van een machtspositie van het distributie-agentschap om te kunnen nagaan of het deze machtspositie heeft misbruikt door zijn controle op de toegang tot het distributienet voor periodieken op willekeurige wijze uit te oefenen.

Het is beter om het probleem van het eventuele misbruik te behandelen in het kader van het onderzoek naar de verenigbaarheid van dit selectief distributiestelsel met de bepalingen van artikel 85. Derhalve behoeft niet te worden onderzocht of de handelwijze artikel 86 schendt.

Op dit deel van de vraag behoeft derhalve niet te worden geantwoord.

c. Het selectief distributiestelsel

Volgens AMP eist het specifiek karakter van de distributiemarkt voor persprodukten een stabiel en uitgebalanceerd distributienet met een aangepaste geografische spreiding, onder meer wegens de onelastische vraag en de sociale en culturele rol van de pers.

Binon betoogt dat de invoering van het selectief distributiestelsel in België heeft geleid tot volledige verdwijning van de mededinging; de kleinhandelaren zijn opgenomen in een stelsel, dat van AMP, dat functioneert volgens een organigram van administratieve aard zonder mededinging tussen de verdelers.

Er dient aan te worden herinnerd dat volgens de rechtspraak van het Hof, en inzonderheid het arrest van 25 oktober 1977 in zaak 25/76, Metro, selectieve distributiestelsels een met artikel 85, lid 1, verenigbare concurrentiefactor vormen, mits bij de keuze der wederverkopers objectieve criteria van kwalitatieve aard inzake de distributie van het produkt met betrekking tot de vakbekwaamheid van de wederverkoper, zijn personeel en de inrichting van zijn bedrijf worden gehanteerd, en deze criteria uniform worden vastgesteld voor alle potentiële wederverkopers en zonder discriminatie worden toegepast.

De verenigbaarheid met artikel 85, lid 1, van een selectief distributiestelsel op dit gebied, hangt inzonderheid af van de criteria voor de keuze van de verdelers. De criteria moeten objectief en kwalitatief zijn. Valt daar bijvoorbeeld niet onder, de beperking van het aantal verkooppunten volgens het criterium van een minimum aantal inwoners in de buurt van ieder verkooppunt.

Er dient aan te worden herinnerd dat toepassing van een criterium van kwantitatieve aard een selectief distributiestelsel onder het verbod van artikel 85, lid 1, doet vallen. Alleen de Commissie is bevoegd om in het kader van een verzoek om ontheffing krachtens artikel 85, lid 3, te onderzoeken of een dergelijk criterium aan de eisen van die bepaling voldoet en derhalve gerechtvaardigd is.

d. De toepassing van het distributiestelsel in de praktijk

De vraag rijst of een selectief distributiestelsel dat in beginsel verenigbaar is met artikel 85 strijdig wordt met die bepaling wanneer een distributie-agentschap dat tot een groep ondernemingen behoort ten aanzien van tot dezelfde groep behorende verdelers minder strenge toelatingscriteria toepast dan ten aanzien van andere kleinhandelaren.

Het stelsel is verenigbaar met artikel 85, lid 1, wanneer de criteria die bepalend zijn voor de keuze van de wederverkopers objectief en uniform zijn en zonder discriminatie worden toegepast. Wanneer deze criteria minder streng worden toegepast ten aanzien van ondernemingen van de groep waartoe ook het distributie-agentschap behoort, kan niet worden ontkend dat zij discriminerend zijn.

e. De opgelegde prijzen

In de derde vraag gaat het erom te vernemen of het verbod van artikel 85 EEG-Verdrag wordt overtreden wanneer in het kader in een selectief distributiestelsel voor persprodukten de eerbiediging van opgelegde prijzen wordt geëist.

AMP voert aan dat de prijs van de dagbladen en periodieken door de uitgevers en niet door het distributie-agentschap wordt vastgesteld.

Volgens de regering van de Bondsrepubliek Duitsland impliceert de persvrijheid, als fundamenteel recht dat door de Lid-Staten grondwettelijk wordt beschermd, de vrijheid om tot de vorming van de publieke opinie bij te dragen.

Persprodukten moeten volgens haar zeer snel worden verdeeld, omdat zij slechts gedurende een zeer kleine periode verkoopbaar en niet achterhaald zijn. Daarbij komt nog de verscheidenheid der persprodukten en de onelastische aard van de vraag.

De Duitse regering concludeert hieruit dat wegens de bijzondere kenmerken van de markt voor persprodukten, de in gans andere verbanden ontwikkelde beginselen daarop niet zonder meer mogen worden toegepast. Indien voor de persprodukten geen vaste prijzen zouden mogen worden opgelegd, zou elk passend distributiestelsel voor deze produkten in strijd zijn met de mededingingsregels, wat voor de vrijheid en de verscheidenheid van de pers rampzalige gevolgen zou hebben.

Volgens de Commissie houdt elk beding inzake vaste prijzen een concurrentiebeperking in en valt het als dusdanig onder het verbod van artikel 85, lid 1.

Het specifieke karakter van de persprodukten wordt door de Commissie niet ontkend, maar kan deze produkten en de distributie ervan niet buiten de werkingssfeer van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag houden. De ondernemingen zouden zich echter op dit specifieke karakter kunnen beroepen in het kader van een procedure tot ontheffing op grond van artikel 85, lid 3.

Zo inzake de distributie van dagbladen en periodieken de vaststelling van de kleinhandelsprijs door de uitgevers het enige middel is om de economische kosten van de terugneming van de onverkochte exemplaren te dragen en enkel door deze terugneming van de onverkochte exemplaren aan de consumenten een ruim assortiment van persprodukten kan worden aangeboden, dient de Commissie dit in aanmerking te nemen wanneer zij op grond van artikel 85, lid 3, een overeenkomst onderzoekt.

Het Hof heeft voor recht verklaard:

1. Artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag moet aldus worden uitgelegd, dat het van toepassing is op een geheel van overeenkomsten tussen een agentschap dat zich speciaal bezighoudt met de verdeling van dagbladen en periodieken in een Lid-Staat, en de grote meerderheid van de op het grondgebied van die Lid-Staat gevestigde uitgevers van die bladen, alsmede bepaalde in andere Lid-Staten gevestigde uitgevers, indien dat geheel van overeenkomsten tot resultaat heeft dat de erkenning van detailverkooppunten in feite wordt overgelaten aan de beoordeling van dat agentschap of van een door dit agentschap in het kader van die overeenkomsten opgericht orgaan.

2. Een selectief distributiestelsel voor persprodukten, dat de handel tussen Lid-Staten ongunstig beïnvloedt, valt onder het verbod van artikel 85, lid 1, van het Verdrag, indien de keuze van de wederverkopers bepaald wordt door kwantitatieve criteria; in het kader van een verzoek om ontheffing op grond van artikel 85, lid 3, kan de Commissie echter onderzoeken of dergelijke criteria in een concreet geval gerechtvaardigd kunnen zijn.

3. Een dergelijk stelsel valt onder het verbod van artikel 85, lid 1, indien de criteria die bepalend zijn voor de keuze van de wederverkopers, ten aanzien van tot een bepaalde groep behorende ondernemingen minder streng worden toegepast dan ten aanzien van andere kleinhandelaren.

4. Wanneer in het kader van een selectief distributiestelsel voor persprodukten, dat de handel tussen Lid-Staten ongunstig beïnvloedt, de eerbiediging van vastgestelde prijzen wordt geëist, wordt dat stelsel daardoor onverenigbaar met artikel 85, lid 1; in het kader van een verzoek om ontheffing op grond van artikel 85, lid 3, kan de Commissie echter onderzoeken of een dergelijk element van een distributiestelsel in een concreet geval gerechtvaardigd kan

zijn.

Zaak 277/83 (Voltallig Hof) — Commissie/Italiaanse Republiek — *Verlaging van de belasting op bij de productie van «Marsala» gebruikte alcohol* — 3 juli 1985

De Commissie van de EG heeft het Hof verzocht vast te stellen dat de Italiaanse republiek de krachtens artikel 95 EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen door de fabricagebelasting volgens een verminderd tarief toe te passen op uit wijn verkregen alcohol die wordt gebruikt bij de produktie van de likeurwijn «Marsala», terwijl zij de overeenkomstige extra grensheffing volgens het volledige tarief toepast op uit wijn verkregen alcohol die gebruikt is bij de produktie van uit de andere Lid-Staten ingevoerde likeurwijnen.

Ingevolge de Italiaanse wettelijke regeling wordt over uit wijn verkregen alcohol een fabricagebelasting geheven wanneer hij in Italië zelf is geproduceerd en een extra grensheffing ten belope van een zelfde bedrag wanneer hij wordt ingevoerd. Het tarief wordt echter met 60 % verlaagd wanneer de uit wijn verkregen alcohol wordt gebruikt bij de produktie van likeurwijnen die rechtens de benaming «Marsala» mogen dragen.

Volgens de Commissie zijn alle likeurwijnen, ongeacht of zij al dan niet een benaming van oorsprong hebben, gelijksoortige produkten in de zin van artikel 95 omdat zij «uit verbruikersoogpunt soortgelijke eigenschappen vertonen en aan dezelfde behoeften voldoen».

De voorkeursbehandeling die «Marsala»-wijn ingevolge de betrokken belastingregeling geniet, leidt volgens de Commissie tot benadeling van de ingevoerde likeurwijnen. Meer dan 90 % van de in Italië geproduceerde likeurwijn met een benaming van oorsprong bestaat uit Marsala-wijn. De omstandigheid dat ook de andere in Italië geproduceerde likeurwijnen van het fiscale voordeel zijn uitgesloten, doet niets af aan de discriminatie ten opzichte van ingevoerde likeurwijnen, daar volgens de Commissie een gedifferentieerde regeling binnen een Lid-Staat slechts verenigbaar is met artikel 95 wanneer ook soortgelijke of concurrerende ingevoerde produkten de voordelen van die regeling kunnen genieten.

Volgens de Italiaanse regering heeft het Hof aanvaard dat de Lid-Staten gerechtigd zijn om bepaalde soorten produkten fiscale voordelen te verlenen, op voorwaarde dat zij deze voordelen zonder discriminatie uitbreiden tot ingevoerde produkten die in dezelfde omstandigheden verkeren.

De Italiaanse wetgever heeft bij het toekennen van dit fiscale voordeel rekening willen houden de bijzondere situatie van de producenten van «Marsala», die de bijkomende kosten van het opgelegde stelsel van produktiecontrole dienen te dragen.

Dit voordeel behoort tot de maatregelen ter ondersteuning van de economische activiteiten in Zuid-Italië met het oog op de economische ontwikkeling van achtergebleven gebieden, daarbij verleent de belastingvermindering de producenten van «Marsala» slechts een zeer gering voordeel (ongeveer Lit 122 per liter Marsala-wijn).

Onderzocht moet worden of deze regeling verenigbaar is met artikel 95, eerste alinea, EEG-Verdrag op grond van de redenen die door de Italiaanse regering zijn aangevoerd ter

rechtvaardiging van de verschillende behandeling van de uit wijn verkregen alcohol wanneer die wordt gebruikt bij de vervaardiging van «Marsala».

Vooreerst moet worden vastgesteld dat likeurwijnen uit andere Lid-Statens nooit kunnen voldoen aan de voorwaarden die de Italiaanse regeling stelt om in aanmerking te komen voor de benaming «Marsala», en derhalve nooit het fiscale voordeel kunnen genieten.

Al gaat men ervan uit dat de belastingvermindering voor de producenten van «Marsala» slechts een zeer gering voordeel betekent, toch dient erop te worden gewezen dat het doel van artikel 95, eerste alinea — namelijk het vermijden van elke vorm van discriminatie, rechtstreeks of indirect — niet wordt bereikt, wanneer de aan nationale produkten toegekende voordelen aan het verbod van artikel 95 kunnen ontsnappen omdat zij, naar men beweert, slechts beperkte gevolgen hebben.

Het Hof, rechtdoende, verstaat:

1. Door op uit wijn verkregen alcohol gebruikt bij de vervaardiging van uit de andere Lid-Statens ingevoerde likeurwijnen, een extra grensheffing te leggen waarvan het tarief hoger is dan dat van de belasting op uit wijn verkregen alcohol gebruikt bij de productie van de likeurwijn «Marsala», is de Italiaanse Republiek de krachtens artikel 95 EEG-Verdrag op haar rustende verplichtingen niet nagekomen.

2. De Italiaanse Republiek wordt verwezen in de kosten van de procedure.

Zaak 20/84 (Voltallig Hof) — NV De Jong Verenigde en Coöperatieve Melkprodukten Bedrijven «Domo-Bedum» G.A./Voedselvoorzienings in- en verkoopbureau (V.I.B.) (Prejudiciële verwijzing) — *Boter bestemd voor vervaardiging van banketbakkerswerk en consumptie-ijis — Vrijgifte van waarborg* — 3 juli 1985

De Hoge Raad der Nederlanden heeft een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van verordening nr. 232/75 van de Commissie betreffende de verkoop tegen verlaagde prijs van boter bestemd voor de vervaardiging van banketbakkerswerk en consumptie-ijis en met name over de voorwaarden die voor de vrijgifte van de in die verordening bedoelde verwerkingswaarborg moeten worden gesteld.

Deze vraag is gerezen in een geding tussen enerzijds N.V. De Jong Verenigde en Coöperatieve Melkprodukten Bedrijven «Domo-Bedum» G.A. en anderzijds het V.I.B., betreffende de vrijgifte van een aantal verwerkingswaarborgen die De Jong in het kader van de bij verordening nr. 232/75 ingevoerde verkoopregeling bij het V.I.B. heeft gesteld. Domo had zich borg gesteld voor deze waarborgen.

De verordening bepaalt, dat de bevoegde autoriteiten de boter na de uitslag en tot het ogenblik van verwerking tot banketbakkerswerk of consumptie-ijis aan een douanecontrole of een administratieve controle onderwerpen. De verwerkingswaarborg wordt slechts vrijgegeven voor de hoeveelheden waarvoor de koper het bewijs heeft geleverd, dat de gestelde voorwaarden zijn nagekomen. Dit bewijs wordt geleverd door overlegging van het controle-exemplaar T5.

In 1974 kocht De Jong een aantal partijen boter. Zij verwerkte die tot boterconcentraat en leverde dit vervolgens aan een Duitse vennootschap onder de verplichting het tot banketbakkerswerk of consumptie-ijis te verwerken.

Die Duitse vennootschap verkocht het boterconcentraat aan een andere Duitse vennootschap, die het opnieuw doorverkocht zonder de verwerkingsvoorwaarden te eerbiedigen.

Niettemin werden tot de herfst van 1975 de controle-exemplaren T5, met daarop de verklaring van de Duitse autoriteiten dat de verwerking overeenkomstig verordening nr. 232/75 had plaatsgevonden, voor een aantal partijen tijdig teruggezonden, waarop het V.I.B. de door De Jong voor deze partijen gestelde verwerkingswaarborgen vrijgaf.

De Duitse autoriteiten hadden nagelaten voldoende controle uit te oefenen op het gebruik van de betrokken partijen boterconcentraat alvorens de controle-exemplaren T5 op te maken.

In de herfst van 1975 werden de controle-exemplaren T5 door de Duits autoriteiten niet langer teruggezonden. Daarop weigerde het V.I.B. de waarborgen vrij te geven en het dagvaardde De Jong en Domo tot betaling van deze niet vrijgegeven waarborgen, ter waarde van HFL 2 561 714,13.

De Jong en Domo verweerden zich met een beroep op overmacht in de zin van artikel 18 verordening nr. 232/75. De Jong zou zijn afgegaan op de verklaringen van de Duitse autoriteiten op de eerder teruggezonden controle-exemplaren T5, maar zou de levering van boterconcentraat hebben gestaakt indien eerder aan het licht was gekomen dat de verwerkingsvoorwaarden niet waren nageleefd.

Naar aanleiding van dit geding heeft de Hoge Raad het Hof verzocht om verduidelijking van de door artikel 18 van verordening nr. 232/75 gestelde voorwaarden voor de vrijgifte van de verwerkingswaarborg, en inzonderheid van het begrip «overmacht» als bedoeld in die bepaling.

Volgens De Jong dient het begrip overmacht in een geval als het onderhavige mede te omvatten de «mora creditoris» en de aansprakelijkheid van de verschillende autoriteiten die in naam en voor rekening van de Gemeenschap belast zijn met de tenuitvoerlegging van verordening nr. 232/75.

Het Nederlandse orgaan zou moeten opkomen voor de dienstfout van andere autoriteiten die, evenals dat orgaan zelf, in het kader van deze regeling in naam en voor rekening van de Gemeenschap optreden.

De Nederlandse regering meent dat de voorwaarden voor vrijgifte van de betrokken verwerkingswaarborgen niet zijn vervuld. Deze controle zou het belang van de Gemeenschap dienen, doordat wordt voorkomen dat aan de boter een andere bestemming wordt gegeven.

De eerste koper zou verantwoordelijk zijn voor de verdere verwerking en niet van zijn verplichtingen kunnen worden ontslagen door omstandigheden als zich in het onderhavige geval hebben voorgedaan. Dat een latere koper de verwerkingsvoorwaarden niet naleeft, zou geen abnormaal of onvoorzienbaar risico zijn en een dergelijke omstandigheid zou derhalve geen overmacht vormen.

Volgens de Commissie vormt de verplichting van de koverschil van 30 % blijkt ook uit de bepalingen van verordening nr. 938/77, krachtens welke de som van de mcb's voor de verwerkte produkten opliep tot FF 280,21, terwijl het mcb voor — 1,8 ton — van het basisprodukt FF 199,09 bedroeg.

Aan de hand van deze overwegingen kan worden aangenomen dat het in het onderhavige geval vastgestelde verschil inderdaad kennelijk aanzienlijk lager is dan de ver-

schillen in voornoemde zaken.

Tenslotte dient erop te worden gewezen dat, zoals door de Commissie in haar opmerkingen is gezegd, een zeker verschil vaak onvermijdelijk is omdat een bepaald bijproduct soms kan worden verkregen in verschillende verwerkingsketens, welke uiteindelijk leiden tot de vervaardiging van produkten en bijprodukten waarvoor verschillende mcb's gelden. Hieruit volgt dat het administratief gezien niet mogelijk is voor een dergelijk bijproduct naar gelang van het fabricageprocédé een ander mcb vast te stellen teneinde ervoor te zorgen dat in elke verwerkingsketen het mcb op het basisproduct gelijk is aan de som van de mcb's op de afgeleide produkten en bijprodukten.

Het Hof, rechtdoende, verstaat :

«Bij onderzoek van de eerste vraag is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van verordeningnr. 3013/80 van de Commissie van 21 november 1980 zouden kunnen aantasten.»

Zaak 168/84 (Tweede kamer) — Firma Gunter Berkholz/Finanzamt Hamburg-Mitte-Alstadt (prejudiciële verwijzing) — *Zesde harmonisatierichtlijn BTW — Vaste inrichting* — 4 juli 1985

Het Finanzgericht Hamburg heeft twee prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van de artikelen 9, lid 1, en 15, sub 8, van de Zesde richtlijn van de Raad betreffende de harmonisatie van de wetgevingen der Lid-Staten inzake omzetbelasting.

Zaak 39/84 (Voltallig Hof) — Maizena GmbH/Hauptzollamt Hamburg-Jonas (Prejudiciële verwijzing) — *Mcb's afgeleide produkten* — 3 juli 1985

Het Finanzgericht Hamburg heeft twee prejudiciële vragen gesteld over de geldigheid van verordening nr. 3013/80 van de Commissie tot wijziging van verordening nr. 2140/79 met betrekking tot bepaalde monetair compenserende bedragen alsmede van verordening nr. 2803/80 met betrekking tot bepaalde restituties bij uitvoer in de sector granen, voor zover daarbij de monetair compenserende bedragen voor bepaalde verwerkte produkten op basis van maïs worden vastgesteld, en over de gevolgen van de eventuele ongeldigheid van deze verordening.

Deze vragen zijn gerezen in het kader van een geding tussen Maizena Export en het Hauptzollamt Hamburg-Jonas.

Verzoekster in het hoofdgeding, die in Duitsland verwerkte produkten op basis van maïs vervaardigt, had om mcb's verzocht. Deze waren haar overeenkomstig de bepalingen van verordening nr. 3013/80 door het Hauptzollamt Hamburg-Jonas toegekend.

Van oordeel dat zij recht hadden op hogere mcb's dan uit de berekening op basis van genoemde verordening voortvloeide, wendden de belanghebbende vennootschappen zich tot het Finanzgericht Hamburg, dat besloot het Hof de navolgende prejudiciële vraag voor te leggen :

«1. Is verordening (EEG) nr. 3013/80 van de Commissie van 21 november 1980 ongeldig voor zover de hoogte van de monetair compenserende bedragen voor de navolgende, in de posten van het gemeenschappelijk douanetarief genoemde produkten niet meer beloopt dan hieronder ver-

meld :

11.08 A I (maïszetmeel)	DM 50,69
17.02 B I a (glucose)	DM 66,13
17.02 B II b (glucose)	DM 50,69
23.03 A I (afvallen)	DM 67,14
1.02 G II (kiemen)	DM 11,33

2. Zo ja : welke zijn de gevolgen van de ongeldigheid ?»

Verzoekster in het hoofdgeding merkt op dat het systeem van de mcb's in het leven is geroepen om de werking van de interventieregeling te waarborgen in weerwil van de verruiming der fluctuatiemarges van de wisselkoersen en normale prijsbewegingen te verzekeren, maar dat doel slechts kan dienen wanneer het op een neutrale en evenwichtige wijze wordt aangepast.

De Commissie ontkent niet dat het systeem van de mcb's dat iedere afwijking tussen de mcb's voor een basisproduct en de som van de mcb's voor de verschillende in een bepaalde verwerkingsketen verkregen afgeleide produkten, zoveel mogelijk wordt vermeden. Precies om aan dit vereiste te voldoen heeft zij verordening nr. 3031/80 vastgesteld ; bij deze verordening werden de mcb's voor afgewerkte produkten op basis van maïs verlaagd om te komen tot een beter evenwicht tussen de som van de mcb's voor de in een verwerkingsketen verkregen produkten en de mcb's voor het basisproduct.

De Commissie erkent dat de mcb's voor de bij de verwerking van maïs tot zetmeel of glucose verkregen produkten en bij produkten bij verordening nr. 3013/80 aldus zijn vastgesteld dat de som daarvan iets lager is dan de mcb voor het basisproduct, maar betoogt dat dit de ongeldigheid van genoemde verordening niet kan meebrengen, vooral daar in casu het verschil, namelijk DM 3,60 of 5,9 %, te verwaarlozen is.

Blijkens de arresten 4/79, 109/74 en 145/79 (Maiseries, Roquette, ...) mag enkel een vrij aanzienlijk verschil tussen het mcb op het basisproduct en de som van de mcb's op produkten en bijprodukten van de verwerking in aanmerking worden genomen.

Verzoeksters in het hoofdgeding betogen dat het verschil van 5,9 % waarvan de Commissie in casu uitgaat, in feite veel groter is, daar er voor kiemen en gluten praktisch geen markt bestaat en de voor deze produkten vastgestelde mcb's derhalve een zuiver theoretisch belang hebben, maar dat het Hof dat argument niet in overweging heeft genomen.

Vastgesteld moet worden dat er voor kiemen en gluten wel degelijk een markt bestaat. Het voor deze bijprodukten vastgestelde mcb is dus niet enkel theoretisch maar beantwoordt aan een realiteit.

In het onderhavige geval is derhalve van belang te bepalen of op grond van een verschil van 5,9 % kan worden geoordeeld dat de mcb voor maïs aanzienlijk hoger is dan de som van de mcb's die voor de verschillende door verwerking verkregen produkten worden toegekend.

In voornoemde zaken bedroeg het verschil 30 %. Een per om de boter te verwerken, de grondslag van de regeling. Dat een latere koper deze verplichting overneemt, zou de eerste koper niet bevrijden van zijn verplichting jegens het interventiebureau.

Vooreerst moet worden opgemerkt, dat de verwerkingswaarborg die de koper dient te stellen voor elke hoeveelheid toegewezen boter die hij overneemt, bedoeld is om ervoor

te zorgen, dat de onder bijzonder gunstige voorwaarden afgezette boter niet aan haar bestemming wordt onttrokken en op de gewone markt terechtkomt.

Met betrekking tot het bestaan van overmacht, op grond waarvan van deze regel zou mogen worden afgeweken, blijkt uit de doelstellingen en bepalingen van onderhavige regeling dat het begrip «overmacht» moet worden verstaan als een volstrekte onmogelijkheid die te wijten is aan buitengewone en aan de koper van opslagboter geheel vreemde omstandigheden en waarvan de gevolgen, in weerwil van alle mogelijke voorzorgen, niet dan ten koste van buitensporige offers hadden kunnen worden vermeden.

De eerste koper is aansprakelijk voor het gedrag van een latere koper van het boterconcentraat, die de verplichting om dit overeenkomstig verordening nr. 232/75 te verwerken, niet is nagekomen.

De niet-nakoming van de verwerkingsverplichting door een latere koper vormt voor de eerste koper derhalve geen onvoorzienbare en onvermijdbare omstandigheid die overmacht zou kunnen opleveren.

In antwoord op de gestelde vraag heeft het Hof voor recht verklaard:

1. Artikel 18, lid 2, van verordening nr. 232/75 van de Commissie van 30 januari 1975 moet aldus worden uitgelegd, dat de verwerkingswaarborgen die de eerste koper heeft gesteld voor de hoeveelheden boter die hem zijn toegewezen in het kader van de bij deze verordening ingevoerde regeling van verkoop van boter tegen verlaagde prijs, niet worden vrijgegeven wanneer de controle-exemplaren waaruit van de verwerking van die hoeveelheden blijkt, niet kunnen worden overgelegd doordat een latere koper deze hoeveelheden voor een andere dan de voorgeschreven bestemming heeft gebruikt.

2. Hetzelfde geldt wanneer de eerste koper, die die hoeveelheden heeft geleverd aan een andere koper die zich ertoe had verbonden de verwerkingsvoorwaarden na te leven, daarbij is afgegaan op het feit dat de met de controle op de verwerking belaste autoriteiten de controle-exemplaren voor eerdere leveranties aan diezelfde koper tijdig hebben opgemaakt, maar deze documenten achteraf onjuist zijn gebleken.

BOEKEN

Ingrid OPDEBEEK, *De tuchtregeling in de lokale besturen*, Die Keure, Brugge, 1985, 320 blz.

In het raam van de samenwerking tussen het Departement Rechten van de U.I.A. en de Afdeling Lokale Besturen van het Instituut Administratie-Universiteit worden onderzoeksprojecten opgezet, met de opzet telkens een grondige maar tevens praktische handleiding op te stellen ten gerieve van alle betrokkenen die vanuit de praktijk der lokale besturen met de behandelde problemen te maken hebben.

Het boek van Ingrid Opdebeek is het resultaat van een dergelijk onderzoeksproject.

Het boek werd in nauwelijks zes maanden tijd bijeengeschreven en is nochtans van een uitzonderlijke kwaliteit; voorwaar een voorbeeld voor assistenten-wetenschappelijke onderzoekers/doctorandi, waarvan sommigen vele jaren nodig hebben om werk van mindere kwaliteit te presteren!

Het boek biedt een volledig overzicht van, en inzicht in, alle problemen m.b.t. de tuchtregeling in de lokale besturen. De auteur plaatst, waar nodig, kritische bedenkingen en ontwijkt de kernvragen niet: Vormt een forum — bv. de gemeenteraad — waar politieke beweegredenen de overhand kunnen halen op overwegingen van goed personeelsbeheer een geschikt forum voor het treffen van tuchtmaatregelen? Zijn gezagdragers die tegelijkertijd én het onderzoek gelasten, én de aanklacht formuleren én de beslissing treffen, én ter zake niet deskundig zijn, de gepaste rechters?

Allicht heeft de Raad van State op het vlak van de tuchtregeling, vooral dan m.b.t. de waarborgen voor de ambtenaren, op pretoriaanse wijze baanbrekend werk verricht, wat duidelijk blijkt uit het boek van mevrouw Opdebeek — en men moet zelfs vaststellen dat recente arresten hierin bedenkelijk ver gaan, zodat de normale gezagsuitoefening in het gedrang dreigt te komen —, maar de bescherming die de Raad van State biedt, komt alleszins vaak erg laat; in het arrest Broeckx, 20 december 1984, nr. 24.937, bijvoorbeeld, zes jaar en (bijna) negen maanden na het instellen van het beroep tot vernietiging van de (quasi-) tuchtrechtelijke maatregel. (Opmerkelijk daarbij is dat de Raad van State in dit arrest artikel 6 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens toepasselijk acht, wat echter een uitspraak veronderstelt binnen een redelijke termijn, dit is heel wat vlugger dan *in casu*; zie het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de zaak Zimmerman en Steiner, 13 juli 1983; P. Lemmens, «De overbelasting van een administratief rechtscollege en de duur van de rechtspleging», *R.W.*, 1983-84, 819.)

Ligt de oplossing voor dit alles niet in de oprichting van ambtenarengerechten? Zie L.P. Suetens, «De rechtspositie van het overheidspersoneel anno 1984. Inleidende beschouwingen», in D. Albrecht en J. De Groof (red.), *De rechtspositie van de ambtenaar anno 1984 ... aangepast aan de behoeften van een moderne maatschappij*, Kluwer Rechtswet., 1985, p. 11 en voetnoot 17.

Terug naar het boek van Ingrid Opdebeek: volledig, overzichtelijk, betrouwbaar. De gids bij uitstek zowel voor alle tuchtrechtelijke overheden, als voor alle potentieel betrokkenen, d.i. alle ambtenaren en hun raadslieden.

L.P.S.,

Kort geding en toetsing, Nederlandse Vereniging voor procesrecht (red.), W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1985, 46 p.

Op 23 november 1984 hield de Nederlandse vereniging voor procesrecht haar najaarsvergadering te Utrecht over het thema «Kort Geding».

E. Korthals Altes sprak over belangenafweging en doelmatigheidsoverwegingen in kort geding, terwijl N.S.J. Koeman het kort geding in het administratieve recht behandelde. Deze voordrachten werden in november 1985 gebundeld.

De polemiek die nadien in het *Rechtsgeleerd Magazijn Themis* gevoerd werd tussen G.H.A. Schut en E. Korthals Altes, is eveneens in deze bundel opgenomen.

Korthals Altes verdedigt de stelling dat het de rechter in kort geding niet vrijstaat zijn uitspraak louter op een belangenafweging of op doelmatigheidsoverwegingen te baseren: hij moet rechtspreken en niet louter ordenen. Juridische overwegingen moeten zijn verbod of bevel schragen. Hij ontleent immers zijn gezag enkel aan het recht.

Schut daarentegen beoogt een lans te breken voor een ruimere opvatting van de bevoegdheden van de voorzitter in kort geding. In uitzonderlijke gevallen mag de rechter in kort geding ook zonder duidelijke rechtsbasis een ge- of verbod uitspreken. De voorzitter is bevoegd in buitengewone gevallen van wanorde ordenend op te treden, al ontbreekt een duidelijke rechtsgrond voor de bevolen maatregel. De rechter in kort geding moet ordenend kunnen optreden in een belangenconflict dat gepaard gaat met een ernstige verstoring van de maatschappelijke orde. Een sprekend voorbeeld is het optreden van de kort-gedingrechter bij stakingen. Al is de voorzitter van oordeel dat de gedaagde partij niet onrechtmatig handelt, of een wanprestatie pleegt, toch kan hij, mede ter bescherming van belangen van derden, de stopzetting van de staking wegens de ernstige ordeverstoring bevelen.

Gewis een boeiend probleem, waaraan in de rechtsliteratuur tot nog toe te weinig aandacht besteed is.

Is het inderdaad niet wenselijk dat de burger die geen beroep (meer) kan doen op een ander staatsorgaan, zich uiteindelijk wendt tot de rechter in kort geding, die als een soort «dorpsoudste» naar billijkheid belangenconflicten beslecht?

Jean Laenens

G.J.N. BRUINSMA, *Criminaliteit als sociaal leerproces*, Gouda Quint, Arnhem, 1985, XV + 269 p.

Voor een jurist zonder specifieke criminologische scholing is dit boek een harde noot om te kraken en menigen zal waarschijnlijk het einde ervan niet halen.

Het opzet is de empirische toetsing van de differentiële-associatietheorie in de versie van K. D. Opp.

Deze verklaringstheorie van crimineel gedrag werd tussen 1924 en 1947 ontwikkeld door de Amerikaanse socioloog Sutherland, hoogleraar te Chicago en te Bloomington.

Men ging er daarbij vanuit dat criminaliteit niet eigen is aan een bepaalde mens, maar wordt geleerd uit contacten met anderen.

Iedere mens communiceert met diverse andere mensen en groepen. Sommigen daarvan houden wetsconform gedrag voor, maar anderen niet.

Nu zullen die contacten ertoe leiden iemand aan te zetten tot crimineel of anticrimineel gedrag, naar gelang van de overheersende communicaties die hij heeft.

Misdadig wordt men dus als gevolg van een «sociaal leerproces» in interactie met zijn omgeving.

De behoeften zijn daarbij niet verklarend. Uit motief om geld te verwerven kan men zowel gaan stelen als hard gaan werken.

Deze theorie is later geperfectioneerd, o.a. als gevolg van de erop uitgebrachte kritiek.

Een dergelijke variant van de theorie werd ontwikkeld door Opp.

Hierin wordt o.a. gesteld dat de contacten met misdadige gedragspatronen des te sterkere gevolgen zullen hebben naarmate ze frequenter en op jongere leeftijd voorvallen.

In een tweede deel van het boek wordt deze theorie dan getoetst aan de hand van een onderzoek bij 1196 jongeren tussen 12 en 17 jaar.

Wie daarbij, zoals wij, sinds zijn kandidaturen zich nog bitter weinig om wetenschapsleer, logica en statistiek heeft bekommerd, zal vele bladzijden als onbegrijpelijk overslaan.

Dit doet uiteraard niets af aan de waarde van de studie voor het vakgebied criminologie, dat wellicht meer dan behoefte heeft aan werkelijkheidstoetsing van veelvuldig opgebouwde theorieën en gedachtenconstructies.

Patrick Arnou

Aangekondigd

W.L. BORST, *Inleiding tot het strafrechtelijk bewijsrecht*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, ca. 140 p.

Economische crisis en verzekering, (red. H. Cousy en H. Claasens), Antwerpen, Maarten Kluwer, 243 p.

H.J. VAN EIKEMA HOMMES, *De wijsgerige grondslagen van de rechtssociologie*, Deventer, Tjeenk Willink.

L. HULSMAN, *Afscheid van het strafrecht: een pleidooi voor zelfregulering*, Weesp, Wereldvenster, ca. 140 p.

J.R. SCHAAFSMA en E. WYMEERSCH, *Bescherming van beleggers ter beurze*, preadviezen van de Vereniging «Handelsrecht» en de Nederlandse Vereniging voor Europees Recht, Zwolle, Tjeenk Willink, ca. 378 p.

Fr. DELPEREE, *Droit constitutionnel*, II, *Le système constitutionnel*, Brussel, Larcier, 200 p., 995 fr.

M.-Fr. RIGAUX, *Limites à la fonction constituante*, Brussel, Larcier, 336 p., 2.360 fr.

N.H.M. ROOS, *Grondwet en kruisvluchtwapens*, Assen, Van Gorcum, 72 p.

G.E. VAN MANEN, *Onrechtmatige daad: aspecten van de ontwikkeling en structuur van een omstreden leerstuk*, Deventer, Kluwer, 260 p.

BERICHTEN

39e Algemeen-Nederlands Congres

De stichting Algemeen-Nederlands Congres v.z.w., waarbij een 200-tal verenigingen, universiteiten en instituten zijn betrokken, heeft tot doel de samenwerking tussen Nederland en Vlaanderen te bevorderen op alle terreinen van het maatschappelijk leven.

Om een permanent overleg mogelijk te maken, beschikt het A.N.C. over een brede waaier van werkgroepen: Economie, Grensverkeer, Media, Boek, Sport, Toerisme, de Nederlanden in de Wereld, Franse Nederlanden, Vredesproblematiek, Universiteit en Wetenschappen, Leefmilieu, Overheidsstructuren, Vrouwenproblematiek, Onderwijs en Permanente Vorming en «Andere Integratie» (imigranten).

Die werkgroepen organiseren regelmatig conferenties en colloquia, en brengen om de vijf jaar gezamenlijk verslag uit op een algemeen Nederlands congres.

Daarmee wordt de traditie verdergezet van de in 1849 gestarte «Nederlandsche (Taal- en Letterkundige) Congressen».

De slotzitting van het 39e congres vindt plaats op 19 april 1986, in het Vlaams Cultureel Centrum De Brakke Grond te Amsterdam.

Voor meer informatie: Gallaitstraat 80, 1210 Brussel (tel. 02/241.31.64); vanuit Nederland: 09/32-22413164.

Congres tienjarig bestaan Vereniging van Verzekeringjuristen

Op vrijdag 18 april 1986 te 14 u wordt in het auditorium van het K.B.-torengedouw te Antwerpen een academische zitting gehouden ter viering van het tienjarig bestaan van de Vereniging der Verzekeringjuristen.

Programma:

14 u: ontvangst

14.30 u: openingstoespraak

14.35 u: panelgesprek over «De distributiekanaalen in de verzekering»

16.30 u: koffiepauze

17.00 u: feestrede door prof. R. Dillemans, rector K.U.L.

18.00 u: receptie

Voor nadere inlichtingen: secretariaat V.J.V. p/a V. Costa, Uranus/Helvetia, Van Eycklei 35, 2018 Antwerpen (tel. 03/218.17.63)

Statistisch Jaarboek van de Sociale Zekerheid - 1983

Een beknopte inleiding geeft de evolutie van de rijks- en de beroepsbevolking en beschrijft de regels van de koppeling der sociale uitkeringen aan het indexcijfer van de consumptieprijzen.

Het werk is ingedeeld in vijf delen.

Het eerste deel handelt over de werknemers van de privé-sector, het tweede deel over de zelfstandigen. Telkens worden statistieken gegeven van de bijdragebetalenden, de rechthebbenden, de bijdragevoeten, het bedrag van de sociale uitkeringen en de uitgaven. Daarenboven wordt in het eerste deel, aan de hand van sociale indicatoren, het belang van de sociale zekerheid gemeten.

In het derde en vierde deel, onderscheidenlijk gewijd aan de werknemers van de openbare sector en de rechthebbenden van de vrijwillige verzekering en de sociale bijstand, worden de statistische gegevens, zo mogelijk, in dezelfde vorm gegoten als voor de werknemers van de privé-sector en de zelfstandigen.

Het vijfde deel betreft de aangeslotenen bij de regeling van de overzeese sociale zekerheid.

De drieëntwintigste uitgave van het statistisch Jaarboek van de Sociale Zekerheid is zojuist verschenen en kan worden besteld door storting van 300 F op prk. 000-2005866-03 van het Ministerie van Sociale Voorzorg - Publikaties - Zwarte Lievevrouwstraat 3C - 1000 Brussel.