Mr dr R.E. de Rooy

De chipknip: een (juridische) verkenning

R.E. de Rooy is Adjunct-Directeur van Generale Bank Nederland N.V. en hoofd Capital Markets. Hij schreef dit artikel op persoonlijke titel.



Begin oktober 1995 werd door de gezamenlijke banken – nog bij wijze van proef eerst in de regio Arnhem – de chipknip geïntroduceerd. Deze chipknip wordt door de banken aangeprezen als 'elektronische portemonnee', bedoeld om kleine, contante betalingen mee te verrichten. Over de juridische aspecten van dit nieuwe betaalmiddel.

1. Inleiding

Anders dan destijds bij de invoering van de creditcard,[1] kan thans met meer reden gesteld worden dat met de komst van de chipknip een belangrijke verdere stap gezet wordt '...on the road to the cashless and checkless society'.[2]

De chipknip is een plastic kaartje van creditcard-formaat met een chip erin, en is bedoeld om kleine betalingen mee te verrichten tot ten hoogste enkele tientallen guldens, en kan dan ook gezien worden als een elektronische vervanger van de portemonnee met kleingeld. Evenals in de gewone portemonnee is ook het in de chipknip opgeslagen geld onbeschermd: het verrichten van betalingen geschiedt zonder het gebruik van een PIN-code. De toepassing van de chiptechnologie maakt, dat aan de chipknip gelijktijdig ook diverse andere toepassingen kunnen worden toegekend, zoals bijv. die van identiteitskaart en lidmaatschapsbewijs.

De reden voor de banken om een dergelijk betaalinstrument te introduceren is dat het bijdraagt aan de verhoging van de efficiency en verlaging van de kosten in het betalingsverkeer. De verwerking van muntgeld is voor de banken vrij duur. Muntgeld is immers zwaar en derhalve lastig te transporteren. Het grote gebruik van muntgeld maakt frequente transporten van en naar bankkantoren nodig en vormt als zodanig dan ook een forse kostenpost. De banken trachten een deel van deze kosten te verhalen op de winkeliers in de vorm van de berekening van een provisie van enkele guldens voor elke storting. De winkelier heeft er dus ook een direct belang bij om het gebruik van kleingeld terug te dringen.

De reeds goed ingevoerde PIN-pas kan hier geen soelaas bieden, daar deze, ten gevolge van de kosten van de on-line met de banken verbonden apparatuur, voor kleinere betalingen té duur in gebruik is: een PIN-betaling kost de winkelier f 0,36 per betaling, exclusief toerekening van de vaste lasten van de apparatuur.[3] Bij kleinere betalingen van zeg enkele guldens zijn deze kosten prohibitief hoog. Vandaar dat vele winkeliers PIN-betaling slechts vanaf een bepaald minimumbedrag (veelal f 25 à f 30) toestaan.
Het chipknipsysteem werkt als volgt. Een rekeninghouder van een bank vraagt bij zijn bank een chipknip aan. Na uitreiking van de kaart kan hij deze bij zijn bank opladen tot een door hem gewenst bedrag, met een maximum van thans f 500,-. Voor dit opladen is de kaart wél van een PIN-code voorzien. De bank debiteert de rekening van haar cliënt voor het aldus opgenomen bedrag en boekt dit bedrag vervolgens op een aparte rekening als 'float'. De kaarthouder kan nu, indien hij bij een winkelier die over een chipknip-betaalautomaat beschikt, een aankoop doet, zijn betaling in principe met behulp van zijn chipknip verrichten. Hij steekt hiertoe zijn chipknip in de betaalautomaat en drukt, nadat het door de winkelier ingetoetste bedrag op de display is verschenen, de accoordtoets in. De betaling is hiermede geëffectueerd. De betaalautomaat verzamelt alle met behulp van een chipknip verrichte betalingen en éénmaal per dag (uiterlijk éénmaal per week) wordt door de winkelier contact gelegd met zijn bank en worden alle in de betaalautomaat verzamelde bedragen in één keer bijgestort op zijn rekening. Men kan dus stellen dat in het chipknip-systeem niet alleen de cliënt over een elektronische portemonnee beschikt, maar ook de winkelier over een elektronische kasla.
De bank van de winkelier wendt zich vervolgens tot de bank van de cliënt en zal door deze voor het door de cliënt betaalde bedrag worden gecrediteerd ten laste van de float. De clearing van al deze betaalstromen wordt verzorgd door Interpay-BeaNet.[4]

2. Juridische aspecten van de chipknip

Wat is nu eigenlijk een chipknip? Is het echt een soort portemonnee waarmee men rechtstreeks kan betalen, of is het slechts een middel, dat de begunstigde in de gelegenheid stelt om betaling te kunnen verkrijgen? In artikel 2 lid 4 van de Voorwaarden Chipknip[5] wordt bepaald, dat de chipknip is bedoeld om geldschulden te voldoen en dat de bank er zorg voor draagt, dat '...wanneer een betaalhandeling verricht met de Chipknip door de betaalautomaat wordt geaccepteerd, de acceptant deze betaalhandeling als voldoening van een geldschuld zonder enig voorbehoud aanvaardt.' In aansluiting hierop staat in artikel 3 lid 2 van de Algemene Voorwaarden Acceptatie Chipknip[6] vermeld, dat BeaNet, namens de crediterende bank, garandeert, dat creditering van de door de acceptant opgegeven bank- of girorekening zal plaatsvinden terzake van de aangeleverde Chipknip-betalingen.
Uit deze formuleringen kan worden afgeleid, dat de banken de chipknip blijkbaar niet zien als een instrument, waarmede de houder ervan een rechtstreekse betaling kan verrichten, maar veeleer als een, die het de acceptant mogelijk maakt om betaling te ontvangen. In deze visie zou de chipknip-betaling wellicht op één lijn gesteld kunnen worden met de betaling door middel van 'bij wijze van betaling aangeboden papier' als bedoeld in artikel 6:46 BW, waarbij hier het papier vervangen is door een elektronische boodschap. De acceptant ontvangt de chipknip-betaling in beginsel onder het voorbehoud van goede afloop, waarbij door de garantie van BeaNet de goede afloop van tevoren reeds vaststaat.[7] Een andere mogelijkheid is, dat de chipknip-betaling gezien wordt als een inbetalinggeving ex artikel 6:45 BW, waarbij de acceptant zich van tevoren uitdrukkelijk bereid verklaart om in plaats van met geld met – later in geld omzetbare – elektronische impulsen betaald te krijgen.
Ik kan mij in geen van beide opvattingen vinden, en vooral niet omdat zij een voor het onderhavige geval onnodig gekunstelde oplossing bieden, die afbreuk doet aan de realiteit van een zich steeds verder ontwikkelend betalingsverkeer. Wat is immers de situatie rond een chipknip-betaling? Een chipkniphouder koopt bijvoorbeeld in een supermarkt een paar pakken melk. Bij de ingang van de supermarkt hangt een sticker, waarop staat dat chipknip-betalingen welkom zijn, en bij de kassa bevindt zich een chipknip-betaalautomaat. Uit de betreffende koopovereenkomst vloeit voor de koper de verplichting voort tot het betalen van een geldsom, en wel tot het op de kassa aangegeven bedrag voor de pakken melk. Hij kan dat overeenkomstig de artikelen 6:111 en 112 BW doen door zijn portemonnee te trekken en het verschuldigde bedrag in wettig betaalmiddel (muntgeld en/of bankbiljetten) te overhandigen. Een andere wijze waarop geldschulden in beginsel kunnen worden voldaan, is door girale bijschrijving van het verschuldigde bedrag op een daartoe bestemde rekening van de begunstigde (vgl. art. 6:114 BW). Bijna ons gehele betalingsverkeer (gemeten in transactievolume) vindt thans giraal plaats. De begunstigde heeft echter het recht om – binnen de grenzen van redelijkheid en billijkheid – girale betaling, zowel in de vorm van girale overschrijving als door middel van gegarandeerde betaalmiddelen, te weigeren. Daarenboven kan ook de schuldenaar door overeenkomst, gewoonte of redelijkheid en billijkheid beperkt worden in de mogelijkheid om giraal, en met name door middel van girale overschrijving, te betalen.[8] Het moge voldoende duidelijk zijn, dat bij aankopen in winkels betaling door middel van girale overschrijving haast altijd uitgesloten zal zijn, zolang een zodanige betaling niet uitdrukkelijk vooraf wordt overeengekomen. Het grote bezwaar van een dergelijke girale betaling is immers dat je er pas zeker van kunt zijn dat er betaald is, als het bedrag in kwestie ook daadwerkelijk op de bankrekening is bijgeschreven. De winkelier zal dan ook weinig genegen zijn om, voordat hij deze zekerheid heeft, de gekochte goederen uit handen te geven. Juist het verlangen van

Daar ook de PIN-betaling in de praktijk een minimum-bedrag blijkt te kennen, wordt thans met de chipknip ingespeeld op de behoefte om ook zeer kleine bedragen giraal te kunnen betalen, zonder een portemonnee met kleingeld mee te hoeven nemen.

de consument om zonder contant geld op zak toch te kunnen betalen enerzijds, en de eis van de winkelier dat hij de zekerheid heeft betaald te zullen krijgen anderzijds, hebben geleid tot de invoering van de gegarandeerde betaalmiddelen. Het eerste betaalinstrument dat aan deze wens tegemoet kwam was de creditcard, die evenwel aanvankelijk slechts vrij beperkt bruikbaar was, voornamelijk bij internationale hotels, luchtvaartmaatschappijen en de duurdere restaurants, en is dan ook bedoeld voor de betaling van relatief grotere bedragen. Het eerste betaalinstrument voor een meer algemeen gebruik en dus ook voor kleinere bedragen, was de in 1967 geïntroduceerde betaalcheque, later gevolgd door de girobetaalkaart en de eurocheque. Doordat de uitgevende banken de betaling garandeerden, werden deze betaalinstrumenten overal graag aanvaard.[9]
De begunstigde ontving met deze papieren evenwel geen rechtstreekse betaling, maar slechts een middel om betaling mee te kunnen ontvangen: hij diende ze eerst bij zijn bank in te leveren teneinde de chequebedragen op zijn rekening bijgeschreven te krijgen. Daar door het massale gebruik en de voortschrijdende technologie ook de eurocheque te omslachtig en duur in het gebruik is geworden, is deze inmiddels vrij algemeen opgevolgd door de PIN-betaling. Een nieuw element van deze PIN-betaling is, dat hiermede thans een rechtstreekse betaling kan worden gerealiseerd. De kaarthouder volstaat met zijn kaart in de daartoe bestemde betaalautomaat te steken, zijn PIN-code in te toetsen en op de accoordtoets te drukken. Doordat de betaalautomaat on-line met de banken is verbonden, vindt directe girale betaling plaats, waarbij de rekening van de kaarthouder wordt gedebiteerd en die van de begunstigde gecrediteerd.[10] Hierbij is sprake van een zuivere girale betaling in de zin van artikel 6:114 BW.[11]
Daar toch ook de PIN-betaling in de praktijk een minimumbedrag blijkt te kennen, wordt thans met de chipknip ingespeeld op de behoefte om ook zeer kleine bedragen giraal te kunnen betalen, zonder een portemonnee met kleingeld mee te hoeven nemen.
De chipknip-betaling wijkt enigszins af van de PIN-betaling, doordat de betaalautomaat hier *niet* on-line met de banken is verbonden, maar de begunstigde zelf nog een handeling dient te verrichten om het bedrag op zijn bankrekening bijgeschreven te krijgen, namelijk door de in de betaalautomaat (zijn 'elektronische kasla') verzamelde bedragen elektronisch over te boeken naar zijn bankrekening.
Het verschil met de inmiddels volledig ingeburgerde PIN-betaling is echter miniem, en is gelegen in het feit dat bijschrijving op de rekening eerst plaatsvindt *nadat* de begunstigde een initiërende handeling heeft verricht. Daartegenover staat dat de aldus betaalde geldsom zich wel in zijn kasla bevindt, en daarin langs elektronische weg is opgeslagen. Hij kan er alleen (nog) niet zelf direct over beschikken anders dan na tussenkomst van zijn bank. Het is dit element dat maakt, dat ik van mening ben dat met een chipknip-betaling wel degelijk een rechtstreekse, girale betaling plaatsvindt.
Deze vaststelling heeft als praktische consequentie, dat hiermee artikel 2 lid 4 van de Voorwaarden Chipknip kan komen te vervallen, alsmede ook de in artikel 3 lid 2 van de Algemene voorwaarden Acceptatie Chipknip opgenomen garantieregeling. Deze artikelen zijn weliswaar van belang indien men, zoals de banken, uitgaat van een inbetalinggeving, maar in mijn opvatting van een rechtstreekse girale betaling overbodig. Daar de chipknip-betaling een normale wijze van voldoening van een geldschuld is, hoeft de bank er immers niet voor in te staan dat de acceptant de betaalhandeling ook als een voldoening van de geldschuld aanvaardt. Evenmin hoeft de bank de acceptant expressis verbis te garanderen, dat zij terzake van de door deze aangeleverde chipknip-betalingen diens rekening zal crediteren. Dat doet zij toch ook niet bij storting van chartaal geld aan haar loketten? Iets anders is, dat de banken de goede en ongestoorde werking van de betaalautomaat garanderen, en – in beginsel – dienen in te staan voor de gevolgen van defecten van de apparatuur of anderszins storing bij de verwerking van de betalingen.[12]
Doordat de chipknip-betaling als een girale betaling in de zin

Het laden van de kaart mag uitsluitend door de houder gebeuren. Voor het doen van betaalhandelingen mag de houder de kaart aan derden ter beschikking stellen, net zoals bij een 'gewone' portemonnee.

1. Vgl. R.E. de Rooy, 'Een nieuw Nederlands betaalmiddel: de creditcard', NJB 1979, p. 827 e.v.
2. W. Schweisheimer, 'How many creditcards to carry?', Bankers' Magazine, sept. 1970.
3. Vgl. Drs M. Reinierkens, 'Chiptechnologie in opmars', Bank- en Effectenbedrijf sept. 1995, p. 22 e.v.
4. Interpay is een dochteronderneming van de gezamenlijke Nederlandse banken, die zich bezighoudt met het faciliteren van het betalingsverkeer in ruimste zin. Zij is de moedermaatschappij van BankGiroCentrale B.V., BeaNet B.V. en Eurocard Nederland B.V.
5. Voorwaarden Chipknip d.d. 21 juli 1995, als van kracht voor de houder van de chipknip.
6. Algemene Voorwaarden Acceptatie Chipknip d.d. 31 juli 1995, als van kracht voor de acceptant van een chipknipbetaling.
7. Evenals bij bijv. de betaal- en de eurocheque. Vgl. R.E. de Rooy, 'De betaalcheque', Diss. VU 1985, Kluwer, p. 69.
8. Vgl. bijv. W.A.K. Rank, Geld- en geldschulden, serie Bank- en Effectenrecht deel 1, p. 177 e.v., R.E. van Esch, Giraal Betalingsverkeer, serie Bank- en Effectenrecht deel 6, p. 11 e.v., alsmede F.H.J. Mijnssen, Geld in het vermogensrecht, Monografieën Nieuw BW A-17, p. 63 e.v.
9. Vgl. R.E. de Rooy, De betaalcheque, p. 76.
10. Uit het oogpunt van fraudepreventie heeft de PIN-kaarthouder niet echt rechtstreeks toegang tot de bankrekening van de begunstigde, maar is een bancair computersysteem tussengeschakeld via welk systeem de kaarthouder zijn bank opdracht geeft om de rekening van de begunstigde te crediteren.
Vgl. over dit onderwerp tevens J.M.A. Berkvens, Elektronisch betalingsverkeer, serie Bank- en Effectenrecht deel 6, p. 128 e.v.
11. Vgl. R.E. de Rooy, 'Juridische aspecten van moderne betaalmiddelen', preadvies Vereeniging 'Handelsrecht' 1987, p. 57.
12. Uiteraard garanderen de banken, evenmin als bij de PIN-betaling het geval is, niet, dat de kaarthouder ook te allen tijde in staat gesteld zal worden om chipknip-betalingen te verrichten. Art. 5 lid 1 van de Voorwaarden Chipknip bepaalt dan ook, dat de banken slechts '..streven naar een zoveel als mogelijk ongestoord functioneren van de (...) apparatuur...', en dat zij naar een optimale service streven.

van artikel 6:114 BW beschouwd kan worden, kan er ook geen discussie ontstaan over het tijdstip van betaling. Het feit dat de rekening van de acceptant eerst ná aanlevering door hem aan de bank van de inhoud van zijn elektronische kasla wordt gecrediteerd, doet er niet aan af dat de betreffende geldsom geacht kan worden op het moment van indrukken door de chipkniphouder van de 'accoord'-toets op de betaalautomaat, in zijn macht gekomen te zijn. Dat hij dit elektronische geld niet direct fysiek uit zijn betaalautomaat/kasla kan pakken is hierbij niet van belang. Die situatie is immers niet anders dan wanneer, zoals men vaak bij supermarkten en benzinestations aantreft, bij chartale betalingen de ontvangen bankbiljetten direct in een ingebouwd kluisje worden gestopt.

3. Verhoudingen tussen de betrokken partijen

a. Chipkniphouder/bank

De verhouding tussen de chipkniphouder en zijn bank wordt beheerst door de reeds genoemde Voorwaarden Chipknip. Deze geven aan hoe het systeem werkt, en hoe de houder er gebruik van kan en mag maken. In zoverre fungeren zij feitelijk als een soort handleiding. Daarnaast regelen zij de verantwoordelijkheden en zorgplicht van zowel de bank als de houder, alsmede de aansprakelijkheid ingeval van misbruik. Hierbij zijn de bepalingen inzake de wederzijdse zorgplicht, het gebruik en de aansprakelijkheid alsmede de geschillenregeling nagenoeg letterlijk ontleend aan de artikelen 13 tot en met 20 van de 'Voorwaarden gebruik geld- en betaalautomaten', welke in maart 1989 totstandgekomen zijn in overleg met de Consumentenbond en het Konsumenten Kontakt in het kader van de Commissie voor Consumenten aangelegenheden van de Sociaal Economische Raad.
Overeenkomstig de Voorwaarden Chipknip blijft de chipknip eigendom van de bank. Dit maakt het mogelijk om hem onder bepaalde omstandigheden weer in te nemen. Het laden van de kaart mag uitsluitend door de houder gebeuren. Voor het doen van betaalhandelingen evenwel mag hij de kaart – voor eigen rekening en risico – aan derden ter beschikking stellen, net zoals bij een 'gewone' portemonnee. Uiteraard kan de houder het saldo van zijn chipknip niet laten blokkeren. De betaalautomaten zijn immers niet on-line met de banken verbonden. Geheel ten overvloede wordt er nog op gewezen, dat de bank geen partij is in enige transactie tussen de chipkniphouder en een derde. Een dergelijke bepaling hoort thuis bij betaalinstrumenten zoals de eurocheque en de creditcard, waar het recht van de begunstigde om bij aanbieding van de ontvangen cheque of salesslip deze verzilverd te krijgen, onafhankelijk is van de achterliggende verhouding tussen koper en verkoper.[13] Daar bij de chipknip de koper direct aan de verkoper betaalt, is de vraag rond de abstractie van de onderliggende rechtsverhoudingen hier niet aan de orde.
De kaart heeft een beperkte geldigheidsduur, welke door de bank verkort of verlengd kan worden. Na het verstrijken van de geldigheidsduur kan de kaarthouder nog gedurende twaalf maanden het in de chipknip aanwezige saldo van de bank terugvorderen tegen inlevering van de chipknip.
Dit laatste vind ik een merkwaardige bepaling, die in strijd is met het betaalinstrument-karakter van de chipknip. Het saldo bestaat immers uit geld, dat door de chipkniphouder van zijn rekening is opgenomen, en ik begrijp dan ook niet waarom hij zijn recht op een eenvoudige dienstverlening, welke bestaat uit het aan hem uitbetalen van het saldo, reeds na een jaar na het verstrijken van de geldigheidsduur zou moeten verwerken. Iets anders is, dat de banken zouden kunnen stellen dat zij hiervoor na een jaar kosten gaan berekenen. Het ware beter indien ten deze aansluiting gezocht zou worden bij de wettelijke verjaringstermijn van vijf jaar.
Tot slot acht de bank zich, m.i. terecht, niet aansprakelijk voor de gevolgen van de weigering van een deelnemer om een chipknip-betaling te aanvaarden.

b. Chipkniphouder/begunstigde

Mag de begunstigde een chipknip-betaling weigeren? Indien de begunstigde een sticker heeft hangen, waaruit blijkt, dat hij chipknip-betalingen accepteert, dan kan hij deze betaling niet weigeren. Doet hij dit toch, dan komt hij in verzuim. De chipkniphouder kan hem dan aanspreken wegens wanprestatie en nakoming, eventueel met aanvullende of vervangende, schadevergoeding vorderen. Ook zal hij ontbinding, eventueel met schadevergoeding, kunnen vorderen. Gezien echter de bedragen waarom het bij dit soort betalingen gaat, is het niet erg waarschijnlijk dat ook maar iemand deze formele weg zal bewandelen. Het meest waarschijnlijk is dat de chipkniphouder kwaad weg zal lopen en de betreffende winkel zal mijden. Deze situatie is anders, indien de weigering van de begunstigde voortkomt uit het feit dat de betaalautomaat niet naar behoren functioneert. In dat geval kan de kaarthouder, zelfs als het niet-functioneren aan een fout van de begunstigde geweten kan worden, in redelijkheid en billijkheid geen nakoming van de betalingsovereenkomst vorderen. Wel is hij zelf dan ontslagen van zijn eigen uit de achterliggende overeenkomst voor hem voortvloeiende verplichting.[14]
Wat nu, indien ten gevolge van bijvoorbeeld brand of een storing in de apparatuur het elektronische saldo in de betaalautomaat verloren is gegaan? Kan de begunstigde dan van de chipkniphouder eisen dat deze wederom/alsnog betaalt? Indien men de chipknip ziet als een instrument, waarmede de houder niet betaalt, doch de begunstigde slechts een middel verschaft om betaling mee te kunnen verkrijgen, zou deze stelling wellicht verdedigd kunnen worden. Daar het hier evenwel een rechtstreekse betaling betreft, komt de begunstigde een dergelijke vordering niet toe. Het betreffende risico komt geheel voor zijn eigen rekening, net zoals ten aanzien van in zijn kasla aanwezig chartaal geld. Slechts indien het verlies van het elektronische geld een gevolg is van storing in de apparatuur zal de begunstigde in beginsel degene die de betaalautomaat aan hem verstrekt heeft, te weten Interpay-dochter BeaNet, voor de hierdoor geleden schade aansprakelijk kunnen stellen.

Wat nu, indien ten gevolge van bijvoorbeeld brand of een storing in de apparatuur het elektronische saldo in de betaalautomaat verloren is gegaan?

c. Begunstigde/BeaNet

Voor de begunstigde treedt met betrekking tot het gebruik van de chipknip BeaNet als tegenpartij op. De begunstigde neemt zijn betaalautomaat van BeaNet af en sluit met BeaNet de overeenkomst over het gebruik daarvan. Op deze overeenkomst zijn de reeds genoemde Algemene voorwaarden Acceptatie Chipknip van toepassing. In lijn met de Voorwaarden Chipknip, gaan ook deze voorwaarden er blijkbaar van uit, dat de chipkniphouder geen rechtstreekse betaling verricht: in artikel 2 verplicht de begunstigde zich een met een chipknip verrichte betaling zonder enig voorbehoud als voldoening van een geldschuld te zullen aanvaarden. Deze bepaling creëert dan ook meer verwarring dan duidelijkheid.

Een belangrijk psychologisch neveneffect is, dat door het op deze wijze verder terugdringen van het chartale geld, het voor de mensen gemakkelijker zal worden om de invoering van de Euro in 1999 te aanvaarden.

Met betrekking tot de hierboven in paragraaf 2 reeds genoemde garantieregeling van artikel 3 lid 2 is voorts bepaald, dat deze garantie niet geldt, '...indien aannemelijk wordt gemaakt dat acceptant deze overeenkomst of van BeaNet afkomstige regels en instructies niet heeft nageleefd'. Deze bepaling is in haar huidige vorm onaanvaardbaar. Indien de begunstigde zijn langs elektronische weg ontvangen geld ter creditering van zijn rekening aanlevert bij zijn bank, heeft die bank hem dat geld maar uit te keren. Indien het door fouten van de begunstigde voor de bank moeilijk is geworden om het in de betaalautomaat aanwezige saldo te bepalen, dan kan de bank hem voor dit extra werk kosten in rekening brengen, doch kan hem niet zijn recht op dat geld onthouden. Dit is slechts anders, indien de bank in het geheel niet meer in staat is het saldo (geheel of gedeeltelijk) te bepalen en dit aan het niet-naleven door de begunstigde van de gestelde regels en instructies is te wijten. In dat geval kan de bank niet verplicht worden tot creditering van het ontbrekende bedrag over te gaan (nog daargelaten de vraag hoe dit bedrag aangetoond zou moeten worden). Het derde lid van dit artikel bepaalt, dat 'Indien te eniger tijd blijkt dat aan acceptant terzake van bepaalde Chipknip-betalingen ten onrechte bepaalde crediteringen zijn verricht, (...) BeaNet gerechtigd (is) de betreffende creditering geheel of gedeeltelijk ongedaan te maken'. Hiervan zal alleen sprake kunnen zijn, indien de creditering abusievelijk een hoger bedrag betreft dan het saldo van de betaalautomaat in werkelijk bedroeg. Dit recht kan in ieder geval niet gebaseerd zijn op gebreken in de overeenkomst tussen de kaarthouder en de begunstigde.

Ook deze voorwaarden kennen een aansprakelijkheidsregeling, en wel in artikel 6, waarin met name het aantal gevallen opvalt waarin BeaNet zich niet jegens de begunstigde aansprakelijk acht, zoals o.a. bij gewelddadige of gewapende acties, boycotacties en arbeidsongeregeldheden bij derden of onder het eigen personeel. Tevens acht BeaNet zich niet aansprakelijk voor de gevolgen van storingen in onder meer apparatuur en programmatuur van BeaNet of derden. Ook met deze bepaling kan ik mij niet verenigen: m.i. zal BeaNet dienen in te staan voor de door haar of door derden (mits in haar opdracht, en niet in die van de begunstigde) geleverde apparatuur of programmatuur, en niet de begunstigde, die hier immers geen enkele invloed op heeft en al helemaal niet in staat zal zijn om de technische kwaliteiten daarvan te beoordelen.

4. Conclusie

Met de komst van de chipknip is een belangrijke vooruitgang geboekt in de verdere ontwikkeling van het girale, gedematerialiseerde, betalingsverkeer. Een belangrijk – en ongetwijfeld niet beoogd – psychologisch neveneffect is, dat door het op deze wijze verder terugdringen van het chartale geld, het voor de mensen gemakkelijker zal worden om de invoering van de Euro in 1999 te aanvaarden: men heeft dan toch al in steeds mindere mate de oude, vertrouwde 'eigen' guldens en bankbiljetten meer in zijn portemonnee. Het feit, dat door het gebruik van een chip meerdere toepassingen kunnen worden toegekend dan alleen die van chipknip, zodat de kaarthouder in de toekomst met dit ene kaartje zal kunnen volstaan, waar hij nu nog –tig andere pasjes en kaartjes voor bij zich dient te hebben, zal sterk tot het gemak van de consument bijdragen. Een punt van enige zorg betreft echter de voorwaarden, zoals deze in de verhoudingen tussen de chipkniphouder en zijn bank en tussen de begunstigde en BeaNet gelden. Alvorens tot algemene invoering van dit betaalmiddel over te gaan, zullen de banken er goed aan doen eerst deze voorwaarden nauwkeurig te herzien en aan te passen. Tot die tijd doen zij er verstandig aan de nodige terughoudendheid te betrachten bij het naar de letter toepassen van de betreffende bepalingen. □

13. Vgl. R.E. de Rooy, 'De betaalcheque', p. 128 e.v.

14. Deze situatie is dezelfde als bijv. bij de eurocheque. Vgl. R.E. de Rooy, o.c., p. 119 e.v.

Mr J.F. de Groot

De noodzaak tot onteigening in de Deltawet grote rivieren

Betekent het bestaan van alternatieven voor een bepaalde wijze van dijkversterking werkelijk dat Gedeputeerde Staten beperkt zijn in de aanwijzing van voor de uitvoering van de werken benodigde onroerende zaken, zodanig dat de bevoegdheid tot onteigening in de Deltawet grote rivieren de facto ontbreekt?

In reactie op eerdere publikaties wordt in deze bijdrage ingegaan op de bijzondere procedure voor onverwijlde inbezitneming, op de noodzaak tot onteigening in het algemeen en op de rol die het noodzaakvereiste speelt bij de rechterlijke toetsing van de onteigeningstitel.

Inleiding en aanleiding

In zijn artikel Rivierdijkversterking tegenover mensenrechten,[1] schrijft mr C. de Groot dat juridische aandacht voor het hanteren van de onteigeningsbevoegdheid op haar plaats is. In zoverre verschillen wij niet van mening. Ook het door hem als rechtsbeginsel verdedigde standpunt dat men in een rechtsstaat niet zonder onteigeningsnoodzaak uit zijn huis wordt gezet,[2] zal weinig tegenspraak oproepen.[3] De discussie gaat over de vraag wanneer de noodzaak tot onteigening kan worden aangenomen, alsmede, zo blijkt uit zijn betoog, over de vraag wie dat bepaalt en hoever de rechterlijke toetsing over dat oordeel zich uitstrekt.

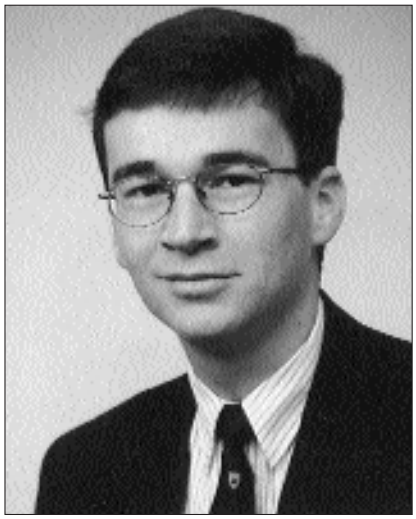
De premisse die De Groot aan zijn betoog ten grondslag legt, sluit die discussie echter uit: omdat een technisch alternatief voor de onteigening bestaat – inwendige dijkversterking zonder extra ruimtebeslag – dat *naar zijn mening* proportioneel (niet te duur)[4] is, staat de overheid het middel van onteigening niet ter beschikking. Bestuursorganen en rechterlijke colleges die dat oordeel niet onderschrijven, hebben het bij het verkeerde eind. Zo zou de Afdeling bestuursrechtspraak wezenlijke rechtsbeginselen neergelegd in het EVRM en het Eerste Protocol negeren. Na voorts te hebben gewezen op het Procola-arrest (waarop ik in dit verband niet in ga) komt hij naar aanleiding van een uitspraak van 16 juni 1995[5] tot de boude stelling dat '*[e]en vorm van nadere toetsing het rechtsgevoel trouwens [zou] bevredigen, omdat de beslissing c.q. de gebezigde overwegingen een definitieve onaantastbaarheid niet verdienen.*'[6]

Onteigening

Ingevolge artikel 14 Grondwet kan alleen in het algemeen belang en tegen vooraf verzekerde schadeloosstelling worden onteigend, een en ander naar bij of krachtens de wet te stellen voorschriften. Wanneer nood tot onverwijlde onteigening noopt, behoeft de schadeloosstelling echter niet vooraf verzekerd te zijn. Artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) bepaalt dat aan niemand zijn eigendom wordt ontnomen behalve in het algemeen belang en onder de voorwaarden voorzien in de wet en in de algemene beginselen van internationaal recht.

Onteigening kan naar Nederlands recht ten behoeve van verschillende doeleinden plaatsvinden. De wet kent – daarop toe-

gespitst – verschillende vormen van onteigening. De meest toegepaste procedures zijn die van Titel IV (onteigening in het belang van de ruimtelijke ontwikkeling en de volkshuisvesting) en Titel IIa (kort gezegd: onteigening ten behoeve van de aanleg van infrastructuur) van de Onteigeningswet (Ow).
Voor het herstel en onderhoud van dijken kent deze wet in Titel II (artt. 62-67 Ow) een procedure. Op de voet daarvan worden de te onteigenen onroerende zaken aangewezen bij Koninklijk besluit (de Raad van State gehoord), welk besluit door een commissie met toepassing van de openbare voorbereidingsprocedure van de Awb wordt voorbereid. Deze procedure volgt in grote lijnen die van de 'gewone' Titel I-onteigening en eindigt met een vonnis van de rechtbank, waartegen geen rechtsmiddel is toegelaten (art. 66, lid 11 Ow). Titel III (art. 73-76*f* bis Ow) bevat bepalingen over onteigening bij oorlog, brand of watersnood. De onteigening vindt hier plaats door ogenblikkelijke inbezitneming.
De wetgever achtte de procedures van Titel II en Titel III Onteigeningswet kennelijk onvoldoende om het met de Deltawet grote rivieren (hierna ook: Dgr) gewenste doel (de versnelde uitvoering van werken tot versterking van enige dijkvakken langs de Rijn en zijn zijtakken en langs de bedijkte Maas alsmede van werken tot aanleg van kaden langs de onbedijkte Maas en langs een gedeelte van de Rijksweg A2) te bereiken. Volgens de memorie van toelichting (MvT)[7] voorziet artikel 5 Dgr in een ruimere toepassingsmogelijkheid dan is voorzien in artikel 73 Ow, welke bepaling enkel doelt op een toestand van watersnood, met inbegrip van dringend of dreigend gevaar voor dijkdoorbraak. In het voorgestelde artikel wordt volgens de MvT door een bijzondere bepaling dezelfde bevoegdheid – onverwijlde inbezitneming[8] – aan het bevoegde gezag verleend. De regering was blijkens haar reactie op het advies van de Raad van State van mening dat de dreiging van herhaling van watersnood niet voldoende is voor het aannemen van 'dringend of dreigend gevaar voor doorbraak of overstroming' als bedoeld in artikel 73, lid 4 Ow, waardoor een bijzondere procedure noodzakelijk werd. Wel valt deze dreiging naar haar mening onder 'nood' in de zin van artikel 14, lid 2 Grondwet zodat een bijzondere onteigeningsvoorziening zonder vooraf verzekerde schadeloosstelling mogelijk is. Dat laatste kan worden beaamd. Uit de wetsgeschiedenis zou echter kunnen worden afgeleid dat de bepaling van artikel 73, lid 4 Ow nu juist ten behoeve van de werken, waarop de Dgr ziet, is opgenomen.[9] Wat daarvan zij, de rechtsbescherming lijkt in de Dgr beter gewaarborgd dan in Titel III Ow. Die titel kent immers niet de mogelijkheid van beroep tegen een aanwijzingsbesluit, doch slechts de last tot ogenblikkelijke inbezitneming.



J.F. de Groot is als medewerker verbonden aan het wetenschappelijk bureau van de Hoge Raad.

De recent tot stand gekomen Wet op de waterkering (Wwk)[10] kent de mogelijkheid van Titel II Ow-onteigening (eventueel in samenhang met Titel IIa) en bevat in de artikel 27-29 enkele aanpassingen van de desbetreffende procedures. In artikel 30 van de Wwk is een met artikel 5 Dgr vergelijkbare bepaling neergelegd, zodat ook onder de Wwk onverwijlde inbezitneming mogelijk is. Hetgeen ik hierna over artikel 5 Dgr opmerk, heeft derhalve ook te gelden voor de onverwijlde inbezitneming onder de Wwk.

Onverwijlde inbezitneming

De Deltawet grote rivieren[11] voorziet in een bijzondere vorm van onteigening. Artikel 5 Dgr bepaalt dat indien *onverwijlde inbezitneming* van onroerende zaken ten behoeve van de uitvoering van werken waarop de Dgr ziet (art. 1 en bijlagen) *volstrekt noodzakelijk* geacht wordt, deze op last van de beheerder (vaak een waterschap of polderdistrict) kan geschieden, voor zover deze onroerende zaken in het plan van uitvoering zijn aangewezen. De in Titel III Ow opgenomen bepalingen die zien op de eigendomsovergang, de schadeloosstelling en het voorkeursrecht tot terugkoop, zijn hierbij van overeenkomstige toepassing verklaard.
De toepasselijkheid van artikel 73, leden 5 en 6 Ow betekent dat de (onverwijlde) inbezitneming de eigendom onmiddellijk

1. NJB 3 nov. 1995, p. 1419 e.v.
2. T.a.p., p. 1425.
3. Zie reeds de memorie van toelichting voor de Onteigeningswet van 1851 (wet van 28 aug. 1851, Stb. 125), Bijlagen Tweede Kamer, § 1, p. 288 lk: '*Onteigening ten algemeenen nutte is een noodzakelijk doch uiterst hulpmiddel. Het regt van den eigenaar moet wijken voor een hooger, dat van den Staat. De wetgever moet echter waken, dat alleen noodzakelijkheid tot de uitoefening van dat regt aanleiding geve, en den bijzonderen eigendom tegen willekeurige aanranding beschermen.*' en recent HR NJ 1996,36 '*Uitgangspunt (...) moet zijn dat overeenkomstig de strekking van de Onteigeningswet slechts dan onteigening kan plaatsvinden wanneer de noodzaak daartoe bestaat.*'
4. C. de Groot, Versterking van de rivierdijken en – in één moeite door – de rechtsstaat gestut, NJB 3 maart 1995, p. 307 e.v.
5. Afd. bestuursrechtspraak RvS 16 juni 1995, no. E10.95.0004 (Snel c.s./GS Gelderland), AB-kort 1995,400, BR 1996, p. 57.
6. T.a.p., p. 1425.
7. Tweede Kamer, vergaderjaar 1994-1995, 24 109, nr 3, p. 7.
8. In art. 73 Ow: 'oogenblikkelijke inbezitneming'.
9. Zie de discussie in de Tweede Kamer bij de behandeling van de Onteigeningswet van 1851 over de reikwijdte van art. 73. Een kamerlid merkte op: '*er is nood, als het herstel of het onderhoud van dijken of dammen, na eenen watervloed, noodzakelijk is.*' (Handelingen 26 juli 1851, p. 1231); zie vervolgens de wet van 29 maart 1877, Stb. 52 en J. H. Jonckers Nieboer, Onteigeningsrecht (1931), p. 229.
10. Wet van 21 dec. 1995, Stb. 1996,8, houdende algemene regels ter verzekering van de beveiliging door waterkeringen tegen overstromingen door het buitenwater en regeling van enkele daarmee verband houdende aangelegenheden; zie hierover D. W. Bruil en M. Lurks, De stroom(lijning) van juridische procedures voor rivierdijkverbetering, BR 1995, p. 973-985.
11. Wet van 13 april 1995, Stb. 210, in werking getreden op 21 april 1995 en voor wat betreft de toepassing in de tijd beperkt (art. 1, lid 3, Dgr).

doet overgaan op degene in wiens naam zij is geschied, vrij van alle met betrekking tot de zaak bestaande lasten en rechten.[12]
Het besluit tot inbezitneming wordt zo spoedig mogelijk in de openbare registers ingeschreven. De Deltawet grote rivieren opent derhalve, gebruikmakend van elementen van de Titel III Ow-onteigening, de mogelijkheid van eigendomsovergang van rechtswege zonder rechterlijke tussenkomst in eerste instantie. Ik noem deze mogelijkheid verder de Dgr-onteigening. Nu de Dgr eigendomsontneming slechts toestaat in geval van nood en in het algemeen belang, kan mijns inziens worden gezegd dat zij met de Grondwet zomin als met het verdragsrecht strijdt.
Toepassing van artikel 74, lid 1 Ow brengt met zich dat de Dgr-onteigenaar de onteigende(n) gerechtelijk een schadevergoeding moet aanbieden. Ingeval dat niet binnen drie maanden na de inbezitneming is gebeurd of de onteigende met het aanbod geen genoegen neemt, kan de laatste op de voet van het bepaalde in artikel 74, lid 2 Ow de schadevergoeding in rechte vorderen. De wijze waarop derde-belanghebbenden[13] die hun recht verliezen, worden schadeloosgesteld, is niet geregeld. Zo zij geen beroep kunnen doen op het bepaalde in artikel 74 Ow, resteert de algemene schadebepaling van artikel 7 Dgr: voor zover een belanghebbende ten gevolge van de uitvoering van een werk als bedoeld in artikel 1 Dgr schade lijdt, die redelijkerwijs niet (geheel) te zijnen laste behoort te blijven en niet op andere wijze (voldoende) wordt vergoed, kent het bestuursorgaan een naar billijkheid te bepalen schadevergoeding toe.

Nu de Deltawet grote rivieren eigendomsontneming slechts toestaat in geval van nood en in het algemeen belang, kan mijns inziens worden gezegd dat zij met de Grondwet zomin als met het verdragsrecht strijdt.

Aan de onverwijlde inbezitneming dient ingevolge het bepaalde in artikel 5 Dgr een besluit van Gedeputeerde Staten (GS) tot vaststelling van een plan van uitvoering van de werken (art. 4, lid 3 Dgr) ten grondslag te liggen, waarin de in artikel 5 bedoelde onroerende zaken zijn aangewezen (hierna ook: het aanwijzingsbesluit). Dit besluit wordt aan de betrokken eigenaren en beperkt gerechtigden ter kennis gebracht (art. 5, lid 2 Dgr). Tegen het besluit staat op de voet van artikel 6 Dgr voor een belanghebbende beroep open bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna ook: de Afdeling), zonder voorafgaande bezwaarschriftprocedure.
Tegen het besluit van de beheerder tot het geven van de last tot inbezitneming staat geen beroep open (art. 5, lid 3 Dgr), zodat geschillen over de rechtmatigheid van de wijze waarop de beheerder van de bevoegdheid tot het geven van een last gebruik maakt door de burgerlijke rechter kunnen worden beslecht.[14]

Noodzaak tot onteigening

Ook voor de gewone gerechtelijke onteigening wordt het noodzaakvereiste gesteld.[15] De wetsgeschiedenis van de Onteigeningswet biedt weinig houvast bij de toepassing daarvan. De regering merkte over haar praktijk dienaangaande op[16] '*(...) dat, in ruime opvatting, ook moest blijken van de noodzakelijkheid van de onteigening voor het algemeen belang, dat te behartigen viel. Met name is er zooveel mogelijk tegen gewaakt, dat een gemeente zou onteigenen alleen ter wille van financieel voordeel. (...) In vage algemeenheid kan slechts dit gezegd worden: de onteigening is noodzakelijk wanneer zonder haar de verwezenlijking van het plan, waarbij de te onteigenen gronden zijn betrokken, niet gewaarborgd is.*'
In het veel voorkomende geval van Titel IV Ow-onteigening (in het belang van de ruimtelijke ontwikkeling en de volkshuisvesting) komt de onteigeningstitel tot stand door een daartoe strekkend besluit van de onteigenende overheid, goedgekeurd door de Kroon. Goedkeuring wordt niet verleend, indien de Kroon niet is gebleken van de noodzaak van de onteigening.[17]
Over de noodzaak tot onteigening is in het kader van de goedkeuring van het onteigeningsbesluit veel Kroonjurisprudentie beschikbaar,[18] die, voorzover betrekking hebbend op Titel IV Ow aldus kan worden samengevat,[19] dat onteigening pas noodzakelijk is, wanneer de grond niet langs minnelijke weg te verwerven is[20] en zonder verwerving van deze grond niet zeker is dat het plan wordt uitgevoerd in de vorm waaraan de onteigenaar het meest behoefte heeft.[21]
Het vereiste dat tevergeefs gepoogd moet zijn de zaak die voor inbezitneming in aanmerking zou komen op minnelijke wijze te verwerven, stelt de Dgr niet; een verwijzing naar artikel 17 Ow wordt – anders dan bijvoorbeeld in artikel 64 Ow – niet aangetroffen. De onverwijlde spoed staat hieraan in de weg. Niettemin is, aldus de regering,[22] ook deze bijzondere wijze van eigendomsovergang ultimum remedium, waarvan de toepassing zoveel mogelijk door minnelijke verwerving moet worden voorkomen. Dat de Afdeling dit aspect tot dusver niet in de toetsing van aanwijzingsbesluiten heeft betrokken, vloeit voort uit haar hierna te bespreken opvatting dat het aanwijzingsbesluit nog geen onteigening is. Overigens is het voor zover mij bekend in de praktijk nog niet tot inbezitnemingen gekomen; na de totstandkoming van het aanwijzingsbesluit blijken eigenaren bereid op een aanbod tot minnelijke verwerving in te gaan, mogelijk omdat hun terugoverdracht op grond van artikel 76 Ow in het vooruitzicht is gesteld. De (onteigenings)soep wordt kennelijk niet zo heet gegeten als ze wordt opgediend. Het ontbreken van pogingen tot minnelijke verwerving na het aanwijzingsbesluit kan eventueel bij de burgerlijke rechter naar aanleiding van een concrete last tot inbezitneming worden aangevoerd.
Het noodzaakvereiste ingeval van gerechtelijke onteigening, dat ziet op de waarborg van verwezenlijking van het plan, dient naar mijn mening te worden onderscheiden van de eis van volstrekte noodzaak voor onverwijlde inbezitneming in de Deltawet grote rivieren. De term 'volstrekte noodzaak' in artikel 5 Dgr is ontleend aan artikel 73 Ow en kwam al voor in de Onteigeningswet van 1851. Aan de MvT bij die wet kan worden ontleend dat van 'volstrekte noodzaak' voor 'ogenblikkelijke inbezitneming' slechts sprake is '*bij oogenblikkelijk dringenden spoed*'.[23] Uit het systeem van de Dgr volgt dat van dergelijke spoed sprake dient te zijn ten tijde van de last tot inbezitneming. De regering merkte in het nader rapport[24] op dat een nauwkeurige afbakening van de gevallen waarin onverwijlde inbezitneming noodzakelijk kan zijn, niet te geven is: '*Volstaan*

moet worden met de bepaling dat de inbezitneming volstrekt noodzakelijk moet worden geacht ten behoeve van de uitvoering van de werken. Door de gekozen formulering wordt beklemtoond dat inbezitneming alleen kan geschieden als de daadwerkelijke en direct te verrichten werkzaamheden aan de werken niet kunnen worden uitgevoerd zonder gebruikmaking van deze bevoegdheid.'

Het besluit van GS tot vaststelling van het plan van uitvoering van de dijkversterkingswerkzaamheden, met de aanwijzing van de daartoe benodigde gronden, is een beleidsbeslissing, waarbij het noodzaakvereiste sterke verwantschap vertoont met dat ingeval van gerechtelijke onteigening: de verzekering van de verwezenlijking van het plan. Wanneer bepaalde onroerende zaken niet in het plan zijn aangewezen, kan de beheerder, ook ingeval dat voor de uitvoering van het werk volstrekt noodzakelijk zou zijn, niet tot onverwijlde inbezitneming overgaan. Dat GS niet lichtvaardig mogen overgaan tot het opnemen van gronden in het plan en daarmee van de bevoegdheid tot onverwijlde inbezitneming ten aanzien van die onroerende zaken spreekt vanzelf en blijkt ook uit hetgeen de regering daaromtrent heeft opgemerkt:[25] '*Uitgangspunt is dat zowel bij de voorbereiding van het plan van uitvoering als bij de vaststelling van het plan de mogelijkheid van een wijze van uitvoering waarmee de noodzaak tot onteigening kan worden vermeden, dan wel tot een minimum beperkt, voldoende duidelijk en zorgvuldig moet zijn overwogen.*' Dit uitgangspunt heeft geleid tot het zogenaamd 'uitgekiend ontwerpen' van het plan van uitvoering.[26]

Dat een technische mogelijkheid tot dijkverzwaring bestaat, bij toepassing waarvan geen onteigening nodig is, betekent echter niet dat Dgr-onteigening niet mogelijk is. GS stellen in het plan van uitvoering vast op welke wijze de dijkversterkingswerken zullen worden uitgevoerd. De beslissing van GS om bepaalde onroerende zaken in het plan op te nemen, moet het resultaat zijn van een afweging van belangen die tot het oordeel heeft geleid dat in het desbetreffende geval een volstrekte noodzaak tot onverwijlde inbezitneming *kan* bestaan. De afweging van de betrokken belangen is aan GS als politiek verantwoordelijk bestuursorgaan voorbehouden.[27]

Rechterlijke toetsing

Het is uiteindelijk de rechter die beoordeelt of GS bij afweging van alle betrokken belangen in redelijkheid tot het opnemen van de mogelijkheid tot onverwijlde inbezitneming – de Dgr-onteigening – konden komen. Van de Afdeling bestuursrechtspraak mag op dit punt wel wat worden verwacht – met haar verwerping van het beroep heeft de aanwijzing/onteigeningstitel voor wat betreft de aanwijzing van de onroerende zaken formele rechtskracht verkregen – maar haar positie lijkt toch een andere dan die van de onteigeningsrechter, die, alvorens hij het vonnis tot onteigening uitspreekt, waarvan de inschrijving de eigendomsovergang tot gevolg heeft,[28] zich van de rechtmatigheid van de onteigeningstitel moet hebben vergewist.[29] De noodzaak van de onteigening kan daarbij aan de orde zijn.[30] Een recent – sprekend – geval blijkt uit HR 10 augustus 1994, NJ 1996,36 m.nt. MB (Koopmans c.s./Leeuwarden). De gemeente had zich, door met een derde af te spreken dat deze niet rechtstreeks met de onteigende over minnelijke overdracht mocht onderhandelen, in de positie gebracht de grond zo nodig te moeten onteigenen. De Hoge Raad overwoog dat haar geen beroep op de noodzaak van onteigening toekwam.

De onteigeningsrechter toetst de onteigeningstitel als bestuursrechter, dat wil zeggen aan de wet, het verbod van misbruik van bevoegdheid en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Voor zover de bezwaren zich richten tegen de aan onteigening ten grondslag liggende belangenafweging toetst de rechter de evenwichtigheid daarvan, zij het slechts marginaal:[31] hij beziet met name of de Kroon bij afweging van alle daarvoor in aanmerking komende belangen in redelijkheid tot (goedkeuring van) dat resultaat heeft kunnen komen.

Aan een dergelijke toets dient ook de Afdeling bestuursrechtspraak een aanwijzingsbesluit van GS te onderwerpen. Er is evenwel een verschil met de toetsing door de onteigeningsrechter, samenhangend met de verschillende betekenis van het noodzaakvereiste. GS nemen in het plan gronden op die zij noodzakelijk achten voor de uitvoering van de dijkversterkingswerken (waaraan is gekoppeld de bevoegdheid tot onverwijlde inbezitneming bij volstrekte noodzakelijkheid daarvan).

12. Zie echter art. 73, lid 5, tweede volzin jo. art. 60 Ow.
13. W.o. hypotheekhouders, huurders en pachters (art. 3, lid 2, Ow).
14. Nota van Wijziging, Tweede Kamer 1994-1995, 24 109, nr 4, p. 2/3.
15. Zie noot 3.
16. Verslag, zitting 1930-1931 – 44, nr 1, p. 30; Wet tot wijziging van de Woningwet, Stb. 1931, 266.
17. Andere criteria bij Titel IV-onteigening zijn: publiek belang, ruimtelijke ontwikkelings- of volkshuisvestingsbelang en urgentie.
18. Zie hierover P.H. Revermann, Onteigening te allen tijde gerechtvaardigd? (de (on)mogelijkheden van het onteigeningsinstrument in het kader van de bestemmingsplanuitvoering), BR 1980, p. 592-597.
19. Onteigeningswet, een handreiking voor de praktijk, uitgave VROM (1989), p. 5-9; zie ook P.H. Revermann, BR 1980, p. 592-597, BR 1981, p. 396-397, BR 1982, p. 881.
20. Zie bijv. KB 14 sept. 1984, BR 1985, p. 779 en KB 23 juli 1993, Stcrt. 156.
21. Zie bijv. KB 1 okt. 1993, BR 1994, p. 335 m.nt. P.H. Revermann.
22. Nota van Wijziging, Tweede Kamer, vergaderjaar 1994-1995, 24 109, nr 4, p. 2.
23. Bijlagen Tweede Kamer, § 4, p. 289 rk.
24. Tweede Kamer, vergaderjaar 1994-1995, 24 109, A, p. 9/10.
25. Nota naar aanleiding van het Verslag, Tweede Kamer, vergaderjaar 1994-1995, 24 109, nr 7, p. 8.
26. Ingevolge art. 4, lid 2, Dgr wordt rekening gehouden met de aanbevelingen van de Commissie Toetsing Uitgangspunten Rivierdijkversterkingen (Boertien I); zie bijv. in Afd. bestuursrechtspraak 3 aug. 1995, no. E10.95.0013 (Steur e.a./GS Zuid-Holland).
27. Zie bijv. Afd. bestuursrechtspraak 7 aug. 1995, no. E10.95.0012 (Van Tuyl e.a./GS Gelderland), AB-kort 1995,495.
28. Art. 59, lid 3, Ow.
29. HR 25 mei 1988, NJ 1988,927 (Hardinxveld-Giessendam/van de Bree), NJ 1988,928 (Van der Sloot/Boxtel) en NJ 1988,930 (Teeuwen/Venlo).
30. Zie HR 7 nov. 1990, NJ 1991,65 (Mooijman/Leidschendam), HR 4 mei 1994, NJ 1996,4 m.nt. MB (Nedstaal/Hoogheemraadschap Alblasserwaard en de Vijfheerenlanden) en voor een geval waarin geen noodzaak tot onteigening aanwezig werd geacht HR 10 aug. 1994, NJ 1996,36 m.nt. MB (Koopmans c.s./Leeuwarden), rov. 3.5.: '*Op (...)de noodzaak betrekking hebbende bezwaren (...), die zozeer aan de rechtmatigheid van de onteigening in de weg staan dat belangenafweging (...) niet aan de orde komt, kunnen ook indien zij niet in de aan het onteigeningsgeding voorafgaande procedure naar voren zijn gebracht aan de onteigeningsrechter worden voorgelegd.*' Bij de Hoge Raad is thans een zaak aanhangig, waarin de noodzaak van onteigening wordt betwist door – niet ongebruikelijk – degene die stelt het plan, waarvoor onteigend wordt, zelf te kunnen verwezenlijken.
31. P.C. E. van Wijmen, De rechter en het Koninklijk onteigeningsbesluit, bundel rechtsvorming in de sociale rechtsstaat (1989); E. van der Schans, Bestuursrechtelijke Schadevergoeding (losbl.), p. C-2-23.

Dat plan en de daaraan ten grondslag liggende belangenafweging moeten desgevraagd worden getoetst. Van een toetsing van een op zichzelf staande onteigeningsnoodzaak kan niet worden gesproken; de term 'volstrekte noodzakelijkheid' ziet, zoals hiervoor betoogd, op de inbezitneming en niet op de aanwijzing van de gronden die benodigd zijn voor de uitvoering van het plan. De toetsing van de onteigeningstitel wordt als het ware uit elkaar getrokken. Het gedeelte dat betrekking heeft op de aanwijzing van de onroerende zaak komt aan de orde bij beroep tegen het aanwijzingsbesluit; de volstrekte noodzaak van het uitoefenen van de bevoegdheid tot onverwijlde inbezitneming bij beroep op de burgerlijke rechter. De laatste fase kan worden voorkomen door minnelijke verwerving.

Van een toetsing aan de wet bij beroep tegen een aanwijzingsbesluit blijkt bij voorbeeld uit uitspraken van 21 september 1995[32] en van 5 oktober 1995,[33] waarin de Afdeling bepaalde in het grondverwervingsplan opgenomen gronden niet noodzakelijk oordeelde voor de dijkversterking, daar er geen sprake was van rivierbedcompensatie, speciewinning of dijkaanleg en het bestreden besluit op dat punt wegens strijd met artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a Dgr vernietigde. In haar uitspraak van 2 oktober 1995[34] onderzocht de Afdeling of er een aantoonbaar verband bestond tussen de uitvoering van het dijkverbeteringsplan en de natuurontwikkeling waarvoor ontgronding zou moeten plaats vinden. Veel voorkomend is de toetsing aan de bijlagen bij de wet[35] waarin de werken zijn aangegeven op de uitvoering waarvan de Deltawet grote rivieren van toepassing is.[36]

Naast deze toetsing aan de wet staat de marginale toetsing van de belangenafweging. Zoals verwoord in een uitspraak van de Afdeling van 2 oktober 1995[37] '*(...) staat in het kader van de tegen het plan ingediende beroepen ter toetsing of de in het plan aangewezen gronden noodzakelijk zijn voor de uitvoering van dijkversterkingswerkzaamheden. Daarbij zal van geval tot geval moeten worden beoordeeld of bij afweging van de betrokken belangen in redelijkheid voor een bepaalde wijze van dijkversterking en het daarmee gepaard gaande ruimtebeslag kon worden gekozen. De kennelijk door appellanten onderschreven stelling dat dijkverbetering op voorhand niet tot vergroting van het ruimtebeslag van de waterkering zou mogen leiden onderschrijft de Afdeling niet.*'

In een uitspraak van 18 juli 1995[38] ging het om de verlegging van een dijktracé in binnendijkse richting ten behoeve van het behoud van een waardevolle biotoop van salamanders en kikkers, waardoor belanghebbenden meer gronden moesten afstaan en de gebruiksmogelijkheden van hun percelen afnamen. Het feit dat GS korte tijd na de vaststelling van het plan een gunstiger aanpassing voorstelden, was voor de Afdeling aanleiding te overwegen dat GS niet in redelijkheid tot de conclusie hebben kunnen komen dat de nadelige gevolgen van het plan voor de appellanten niet onevenredig zijn in verhouding tot het met het plan te dienen belang van de dijkversterking. Ingeval de Afdeling van oordeel is dat de toetsing voor GS positief uitvalt, overweegt zij – zoals in de door De Groot aangevallen uitspraak van 16 juni 1995[39] waar het ging om een in het plan voorziene binnendijkse dijkversterking die tot gevolg zou hebben dat de woning van belanghebbende geamoveerd moest worden – dat GS in redelijkheid hebben kunnen oordelen dat de nadelige gevolgen voor appellant niet onevenredig zijn in verhouding tot de belangen die zijn gediend met uitvoering van de dijkversterking ter plaatse op de in het plan voorziene wijze, terwijl er evenmin grond is voor het oordeel dat vaststelling van het plan in strijd is met een andere geschreven of ongeschreven rechtsregel dan wel met een algemeen rechtsbeginsel.[40] Aandacht verdient in dit verband een uitspraak van de Afdeling van 31 juli 1995,[41] waarin de noodzaak van onteigening uitdrukkelijk aan de orde was[42] en waarin werd overwogen: '*In aanmerking genomen dat de (...) gronden nodig zijn voor de uitvoering van de in het plan voorziene werken en dat onverwijlde inbezitneming daarvan noodzakelijk kan blijken, is de Afdeling van oordeel dat verweerders deze gronden in redelijkheid hebben kunnen aanwijzen en derhalve in het grondaankoopplan hebben kunnen opnemen. (...) Indien het daadwerkelijk komt tot een lastgeving tot inbezitneming, kunnen appellanten zich wenden tot de burgerlijke rechter, in welk verband kan worden bezien of de omstandigheden van het geval zodanig zijn dat de onmiddellijke inbezitneming gerechtvaardigd is.*'[43]

Van belang is hetgeen de Afdeling overweegt ten aanzien van het beroep op artikel 1 Eerste Protocol EVRM: '*Naar het oordeel van de Afdeling brengt (...) niet de (...) aanwijzing, maar de eventueel te geven last appellanten in een rechtspositie waarbij sprake is van 'deprivation' in de zin van dit artikel. Voor zover al zou kunnen worden gesteld dat de door de enkele aanwijzing geopende mogelijkheid van onverwijlde inbezitneming indien die volstrekt noodzakelijk is voor de uitvoering van het werk, zonder dat het reeds tot de daadwerkelijke lastgeving is gekomen, als 'deprivation' moet worden beschouwd, dient deze (...) in ieder geval het algemeen belang waarvan in het bovengenoemde artikel 1 sprake is.*'

Drupsteen[44] meent dat dit systeem, waarin het aanwijzingsbesluit van GS de onteigeningstitel vormt en de rechterlijke procedure door de onteigende geïnitieerd moet worden door zich tot de burgerlijke rechter te wenden, een '*onaanvaardbare omkering van het stelsel van de Onteigeningswet*' is en dat de Afdeling de besluiten tot vaststelling van dijkverbeteringsplannen op het punt van de noodzakelijkheid van de aanwijzing van gronden 'volledig' zou moeten toetsen. Wat Drupsteen onaanvaardbaar noemt, achtte de formele wetgever – kennelijk met het oog op de noodtoestand – niet onaanvaardbaar; de wetgever kan natuurlijk bij latere bijzondere wet heel wel afwijken van het stelsel van een eerdere algemene wet. Hij lijkt overigens over het hoofd te zien dat in het 'stelsel van de Onteigeningswet' ook de met de Dgr-onteigening vergelijkbare procedure van Titel III (onteigening bij watersnood) is opgenomen, welke procedure zeker niet méér rechtsbescherming biedt. Dat de Afdeling de besluiten tot vaststelling van dijkverbeteringsplannen op het punt van de noodzakelijkheid van de aanwijzing van gronden 'volledig' zou moeten toetsen, acht ik ook om een andere reden onjuist. Het noodzaakvereiste kan, voor zover resultante van een belangenafweging, door een onafhankelijke en politiek niet verantwoordelijke rechter slechts marginaal getoetst worden. Hoe zou de Afdeling die belangenafweging 'volledig' moeten toetsen? Zou de Afdeling bij voorbeeld zelf tot vaststelling van een plan moeten kunnen komen?

In zijn verzamelnoot onder enkele uitspraken van de Afdeling in Bouwrecht 1996, p. 63,[45] neemt Drupsteen gas terug en laat hij het bij de opmerking dat bij hem de indruk overheerst dat de Afdeling zich, wat de inhoudelijke belangenafweging betreft, beperkt tot een vrij terughoudende toetsing.

De vraag kan worden gesteld welke nog de taak van de burgerlijke rechter is, ingeval deze door de Dgr-onteigende, geconfronteerd met een last tot inbezitneming door de beheerder, wordt geadieerd. De bevoegdheid tot het geven van de last, het aanwijzingsbesluit, is niet meer in geding; daartegen heeft beroep open gestaan bij de Afdeling bestuursrechtspraak. Daar op het moment van de last de volstrekte noodzaak tot inbezit-

neming aanwezig dient te zijn, toetst de burgerlijke rechter integraal of de daadwerkelijke en direct te verrichten werkzaamheden aan de werken niet kunnen worden uitgevoerd zonder gebruikmaking van de bevoegdheid tot onverwijlde inbezitneming, zoals ook volgt uit de wetsgeschiedenis: '*De aanduiding dat de inbezitneming volstrekt noodzakelijk moet zijn, houdt in dat niet volstaan kan worden met een marginale toets, maar dat de noodzaak van de inbezitneming in elk individueel geval aangetoond moet zijn.*'[46] De burgerlijke rechter kan voorts oordelen over de wijze waarop van die bevoegdheid gebruik wordt gemaakt en met name of – gelet op mogelijk gewijzigde omstandigheden – het gebruik van de last aangemerkt moet worden als misbruik van bevoegdheid dan wel in strijd komt met algemene beginselen van behoorlijk bestuur. De stelling van De Groot dat de Afdeling in haar aangehaalde uitspraak het aanwijzingsbesluit van GS niet toetst aan hogere regelgeving is onjuist. De Afdeling overweegt dat zelfs als de aanwijzing al beschouwd moet worden als eigendomsontneming, deze in elk geval het algemeen belang als bedoeld in artikel 1 Eerste Protocol dient. Dat oordeel impliceert geenszins, zoals De Groot veronderstelt, dat de Afdeling van mening zou zijn dat de onteigening eigenlijk in alle fasen bij de burgerlijke rechter thuis zou horen, terwijl de Afdeling evenmin miskent '*dat de toetsing van de aanwijzing tot onteigening de taak is van de Raad van State en deze aanwijzing ingevolge de Deltawet grote rivieren zich onderscheidt van de op basis van deze aanwijzing verder bij de burgerlijke rechter volgende onteigening ingevolge de Onteigeningswet*'.[47] (Dat laatste moet overigens een vergissing zijn: de burgerlijke rechter komt er bij de onverwijlde inbezitneming die eigendomsovergang van rechtswege tot gevolg heeft nu juist niet aan te pas, tenzij hij door de Dgr-onteigende naar aanleiding van een last tot inbezitneming wordt geadieerd. Van een onteigening ingevolge de Onteigeningswet is derhalve geen sprake, tenzij de procedure van Titel III wordt bedoeld; daar speelt de burgerlijke rechter evenwel geen rol.) De Afdeling constateert dat de last tot onverwijlde inbezitneming de eigenlijke ontneming van de eigendom is, die niet aan haar ter toetsing staat en dat de aanwijzing, zelfs als deze als 'deprivation' zou moeten worden beschouwd, de toets van artikel 1 Eerste Protocol kan doorstaan. Haar mag niet worden tegengeworpen dat zij de opdracht, die de Dgr-wetgever haar heeft toegedacht, uitvoert: marginale redelijkheidstoetsing van de belangenafweging die aan de onteigeningstitel ten grondslag ligt. De conclusie[48] dat '*de Raad van State om een formele reden inzake bevoegdheid, zoals door hem onjuist gezien, de onderhavige zaak niet heeft getoetst*'[49] mist mijns inziens dan ook iedere grond.

Conclusies

Onteigening is ook ingeval van uitvoering van werken, als bedoeld in de Deltawet grote rivieren niet a priori onmogelijk, al komt het in de praktijk vaak niet zo ver. Het oordeel of in een individueel geval een Dgr-onteigening noodzakelijk kan blijken is mede resultaat van een belangenafweging door GS als politiek verantwoordelijk bestuursorgaan. De Afdeling bestuursrechtspraak kwijt zich blijkens haar rechtspraak op correcte wijze van de haar door de Dgr-wetgever opgedragen taak. Zij miskent het bestaan van relevante verdragsbepalingen niet. De toetsing van de aanwijzing door GS van onroerende zaken die voor onverwijlde inbezitneming in aanmerking kunnen komen, is voor wat betreft de afweging der betrokken belangen uit de aard der zaak marginaal. De burgerlijke rechter kan zonodig geadieerd worden ter zake van de schadeloosstelling van de Dgr-onteigende en het besluit tot het geven van de last tot onverwijlde inbezitneming. Mogelijke bezwaren tegen dit systeem behoren te worden geschreven op het conto van de wetgever en niet op dat van de Afdeling bestuursrechtspraak. □

32. Afd. bestuursrechtspraak RvS 21 sept. 1995, no. E10.95.0019 (Van der Veen en Hengelsportvereniging 'Haal Op'/GS Gelderland).
33. Afd. bestuursrechtspraak RvS 5 okt. 1995, no. E10.95.0022 (gebr. Bouwman e.a./GS Gelderland).
34. Afd. bestuursrechtspraak RvS 2 okt. 1995, no. E10.95.0024 (Van Alem/GS Gelderland).
35. Art. 1 Dgr.
36. Zie bijv. Afd. bestuursrechtspraak 21 aug. 1995, no. E10.95.0014 en 19 dec. 1995, no. E10.95.0089 (Ankersmit c.s./GS Limburg), Afd. bestuursrechtspraak 28 aug., no. E10.95.0016 en 19 dec. 1995, no. E10.95.0090 (Voncken/GS Limburg), Afd. bestuursrechtspraak 21 aug. 1995, no. E10.95.0014 en 19 dec. 1995, no. E10.95.0091 (Krekelberg Nautic/GS Limburg).
37. Afd. bestuursrechtspraak RvS 2 okt. 1995, no. E10.95.0020 (Nooteboom e.a./GS Zuid-Holland).
38. Afd. bestuursrechtspraak 18 juli 1995, no. E10.95.0007 (Kraaijvanger en Pillen/GS Gelderland), BR 1996, p. 61; zie ook Afd. bestuursrechtspraak 18 juli 1995, no. E10.95.0006 (Voor den Dag/GS Noord-Brabant), AB 1995, 518, BR 1996, p. 60.
39. Zie noot 5.
40. Zie bijv. ook Afd. bestuursrechtspraak 3 aug. 1995, no. E10.95.0009 (Koers e.a./GS Overijssel), AB-kort 1995,494, 3 aug. 1995, no. E10.95.0011 (De Clerck e.a./GS Zuid-Holland), 3 aug. 1995, no. E10.95.0013 (Steur e.a./GS Zuid-Holland), 21 aug. 1995, no. E10.95.0014 (Smeets/GS Limburg), 28 aug. 1995, no. E10.95.0016 (De Baere e.a./GS Limburg), 6 okt. 1995, no. E10.95.0023 (Koerhuis e.a./GS Gelderland), 2 okt. 1995, no. E10.95.0024 (Stichting Waaldijk 8 e.a./GS Gelderland), 12 okt. 1995, no. E10.95.0025 (Vereniging voor natuurstudie en -bescherming IJsseldelta/GS Overijssel) en 6 nov. 1995, no. E10.95.0086 (Van Kilsdonk e.a./GS Gelderland).
41. Afd. bestuursrechtspraak RvS 31 juli 1995, no. E10.95.0008 (De Vrij e.a./GS Gelderland), AB-kort 1995,493.
42. Zie reeds Afd. bestuursrechtspraak RvS 16 juni 1995, no. E10.95.0002 (De Wit/GS Gelderland), BR 1996, p. 49; De Groot, NJB 1995, p. 1424, stelt ten onrechte dat de met deze uitspraak ingezette lijn eerst bij uitspraken van 2 okt. 1995, nos. E10.95.0020 en E10.95.0021 naar voren komt.
43. Zie ook Afd. bestuursrechtspraak 3 aug. 1995, no. E10.95.0009 (Koers e.a./GS Overijssel) AB-kort 1995,494, 3 aug. 1995, no. E10.95.0011 (De Clerck e.a./GS Zuid-Holland), 28 aug. 1995, no. E10.95.0016 (De Baere e.a./GS Limburg) en 21 sept. 1995, no. E10.95.0019 (Van der Veen/GS Gelderland).
44. Th. G. Drupsteen, Persoonlijke opvattingen over rivierdijkversterking, NJB 1995, p. 1576/7.
45. Nos. E10.95.0001-7, BR 1996, p. 49-67.
46. Nader Rapport, Tweede Kamer, vergaderjaar 1994-1995, 24 109, A, p. 9/10.
47. De Groot, a.w., p. 1424.
48. De Groot, t.a.p.
49. Deze conclusie wordt kennelijk gedeeld door Drupsteen, die uit de rechtspraak van de Afd. concludeert dat zij een stringente toets aan art. 5 Dgr 'enigszins doorschuift naar de burgerlijke rechter' (BR 1996, p. 66, lk.).

Erkenning door curandus

In ons wettelijk stelsel is het een wegens geestelijke stoornis onder curatele gestelde niet mogelijk een kind te erkennen. De erkenning moet worden gerekend tot de niet tot een of meer bepaalde personen gerichte eenzijdige rechtshandelingen, zodat zij, indien verricht door een handelingsonbekwame, nietig zal zijn ingevolge artikel 3:32, lid 2, tweede zin jo. 59 BW. Indien de curandus het kind verwekt heeft en hij tot het kind in een als 'family life' aan te merken relatie staat, komt deze absolute onmogelijkheid in strijd met artikel 8

Opinie

EVRM. Onder de genoemde omstandigheden hebben biologische vader en kind er immers recht op dat hun relatie rechtens wordt erkend als familierechtelijke betrekking (HR 8 april 1988, NJ 1989, 170; laatstelijk EHRM 27 oktober 1994, *Kroon v. the Netherlands*, NJ 1995, 248). Dit recht kan worden beperkt, maar daarbij geldt een proportionaliteitsvereiste. Een wettelijk stelsel dat erkenning onder alle omstandigheden onmogelijk maakt, miskent dit proportionaliteitsvereiste.
Wel kan een curandus ingevolge artikel 1:38, met rechterlijke toestemming, in het huwelijk treden en daardoor eventueel een voorhuwelijks kind wettigen. In verband met deze bepaling heeft de Hoge Raad voorts goed gevonden dat een curandus een echtscheidingsprocedure initieert. Daarvoor hoeft niet tevoren rechterlijke toestemming te worden gevraagd, omdat – in het huidige echtscheidingsproces – de zaak toch al bij de rechter komt. De rechter kan dan beoordelen of de betrokkene voldoende in staat is zijn wil omtrent de echtscheiding te bepalen en de betekenis van het verzoek te begrijpen (HR 28 maart 1980, NJ 1980, 378).
Een ontkenning van het vaderschap door de echtgenoot of voormalige echtgenoot van de moeder gaat eveneens via de rechter (art. 1:199 e.v.). Zoals een curandus, op grond van artikel 8 EVRM, onder omstandigheden het vaderschap door erkenning moet kunnen aanvaarden, zo moet hij m.i., op basis van dezelfde verdragsbepaling, in staat worden gesteld het wettelijk vaderschap te ontkennen (vgl. EHRM 28 nov. 1984, *Rasmussen*, NJ 1986, 4). Ook hier kan in de procedure de wilsbekwaamheid worden beoordeeld, zodat rechterlijke toestemming vooraf niet nodig is. Hetzelfde geldt indien een curandus (als meerderjarig kind) van zijn (niet-biologische) vader af wil: door vernietiging van een erkenning (art. 1:225) of herroeping van een adoptie (art. 1:231-232) of – althans indien men accepteert dat dit voortvloeit uit het discriminatieverbod van artikel 14 jo 8 EVRM en de rechter hier een rechtsvormende taak heeft – buitenwettelijke aantasting van zijn wettige staat. Voor de erkenning ligt het anders. Hieraan komt geen rechter te pas (art. 1:223). Ter vergelijking kan worden gedacht aan het maken van een testament. Het testeren door een wegens geestelijke stoornis onder curatele gestelde is blijkens artikel 4:944 ook al nietig, maar algemeen wordt aangenomen dat dit eveneens in strijd is met het EVRM, en wel met artikel 1 Protocol I ('peaceful enjoyment of his possessions'). De minister van Justitie is van plan deze verdragsschending op te heffen, maar in het kader van de herziening van Boek 4, dus kalmpjes aan. Voorgesteld wordt dat de curandus met toestemming van de kantonrechter bevoegd is een testament te maken (art. 4.3.2.1 lid 2). Blijkens de toelichtende stukken bekijkt de kantonrechter daarbij het concept-testament (Kamerstukken 17 725, nr 12, p. 40), maar dit zal hopelijk een ministeriële 'slip of the pen' zijn.
Bij de herziening van het afstammingsrecht zal een vergelijkbare bepaling voor de erkenning (en ontkenning) door een curandus moeten worden opgenomen.
Zo lang deze wetgeving ontbreekt, kan door een beroep tegen de weigering van de ambtenaar van de burgerlijke stand om een akte op te maken of een latere vermelding aan de geboorteakte toe te voegen, de kwestie aan de rechter worden voorgelegd (art. 1:18b leden 2-3, 20c en 27). In de beroepsprocedure kan de rechter beoordelen of de curandus verwekker is en er 'family life' bestaat en zo ja, of deze voldoende in staat kan worden geacht zijn wil te bepalen en de betekenis van de erkenning te begrijpen. Daarbij is het niet nodig dat de rechter het kind bekijkt.

Jan de Boer
(hoogleraar personen- en familierecht aan de UvA en redacteur van dit blad)

Benoeming van curatoren en mentoren voor wilsonbekwamen; een miskend/groeiend probleem?

Het Juristenfonds Personae Miserabiles[1] ontving in de loop van het vorig jaar verschillende signalen uit de rechtspraktijk dat het lang niet altijd makkelijk was om ten behoeve van wilsonbekwame meerderjarigen een geschikte curator of mentor te vinden en te benoemen.[2] Het fonds heeft bij rechtbanken en kantongerechten een inventarisatie gehouden naar de omvang van deze problematiek. De uitkomsten van dit mini-onderzoekje zijn niet alarmerend, maar vormen voldoende aanleiding tot het plaatsen van enige – kritische – kanttekeningen bij de rechtsbescherming van meerderjarige personae miserabiles. Eerst de belangrijkste resultaten van de inventarisatie.

1. Problemen bij de benoeming of vervanging van curatoren

Omdat de curatele voor meerderjarigen met een geestelijke stoornis wordt uitgesproken door de rechtbank is aan de 19 rechtbanken schriftelijk gevraagd naar de onmogelijkheden om een curator te benoemen. Dertien rechtbanken reageerden. Opvallend is dat de aantallen ingediende verzoeken of vorderingen tot instelling van een curatele gedurende de afgelopen twee jaar (juni 1993 – juni 1995) per rechtbank aanzienlijk verschillen. Het hoogst scoorden over deze periode Rb. Zutphen (231) en Rb. Assen (168) en het laagst Rb. Alkmaar (39). Het gemiddelde aantal verzoeken c.q. vorderingen bedroeg ongeveer 50 per jaar. Het betreft dus een klein gedeelte van de rechtbankprocedures, maar geëxtrapoleerd naar de 19 rechtbanken, betekent deze uitkomst toch bijna duizend procedures tot instelling van een curatele per jaar. Het is te verwachten dat door de invoering van het mentorschap op 1 januari 1995 dit aantal drastisch zal afnemen.

Tien rechtbanken geven aan dat er gedurende de afgelopen twee jaar problemen zijn geweest met het vinden en benoemen van een geschikte curator. Het probleem deed zich in de beleving van de rechtbanken weinig voor en in de meeste gevallen is wel een oplossing bereikt. Problemen deden zich met name voor in die gevallen waarin:

– familie ontbrak of zich binnen de familie geen geschikte kandidaat bevond;
– er ruzie was binnen de familie omtrent de te benoemen curator;
– er onenigheid was tussen de familie en de instelling waar de meerderjarige verbleef;
– het een curandus betrof die lastig of recalcitrant was en die veel tijd en aandacht van de curator zou vergen.

De oplossing die uiteindelijk werd gevonden, is er vaak een uit nood; de familie kan niet anders dan ten slotte toch maar akkoord gaan en de kwaliteit van de rechtsbescherming laat te wensen over. De benoeming van professionele curatoren, d.w.z. een advocaat of een notaris wordt niet altijd als een ideale oplossing gezien. In verschillende arrondissementen komen deze benoemingen voor, meestal als een ultimum remedium. Enkele rechtbanken signaleren een toename van de nood; gesteld wordt dat men minder kan terugvallen op traditionele gezins- en familiestructuren en op personen die van oudsher bereid waren dergelijke taken op zich te nemen. Er wordt hier en daar voorzichtig maar met succes binnen kerkgenootschappen (diakonieën) gezocht naar vrijwilligers op wie een beroep kan worden gedaan. De door de Rb. Middelburg (18 dec. 1985, NJ 1987, 654) gekozen oplossing waarbij het OM werd verzocht een kandidaat te zoeken voor de vervulling van de vacature van curator, lijkt op de zwaluw die geen zomer maakt.

O&M

2. Problemen bij de benoeming of vervanging van mentoren

Anders dan de curatele worden de onderbewindstelling en het recent ingevoerde mentorschap door de kantonrechter uitgesproken. Wel is het mogelijk dat de rechtbank al dan niet ambtshalve een mentor of bewindvoerder benoemt naar aanleiding van een verzoek of vordering tot opheffing of omzetting van een bestaande curatele of een verzoek of vordering tot instelling van een curatele (art. 1:432 leden 2 en 3 en art. 1:451 leden 3 en 4 BW). Mentorschap en onderbewindstelling kunnen naast elkaar bestaan en gelijk worden verzocht, hetgeen regelmatig gebeurt. Een combinatie met een curatele is niet mogelijk omdat een curatele zowel de materiële als de immateriële belangen beschermt. Grofweg gezegd gaat het om twee halve curatelen: het mentorschap heeft alleen betrekking op de immateriële belangen van de meerderjarige, terwijl de onderbewindstelling die ook beschouwd kan worden als een halve curatele, zich beperkt tot vermogensrechtelijke aangelegenheden. De benoeming van bewindvoerders lijkt in de praktijk nagenoeg geen problemen op te leveren (voor wilsonbekwamen met grote schulden soms wel). De reden is dat deze taak minder tijd en persoonlijk contact vergt dan vertegenwoordiging en bescherming op immaterieel gebied. Bovendien kunnen anders dan bij curatele en mentorschap, rechtspersonen wel tot bewindvoerder worden benoemd.

Aan de kantongerechten werd in de inventarisatie van het fonds gevraagd naar problemen bij het vinden en benoemen van geschikte mentoren. Door 40 kantongerechten is de vragenlijst ingevuld en geretourneerd. De ervaring met het mentorschap was pas een half jaar oud. Het aantal ingediende verzoeken en vorderingen bedroeg gemiddeld 11 met uitschieters naar boven (Amsterdam 48) en naar beneden (Boxmeer en Sittard 0). Opvallend is dat Zutphen veel verzoeken en vordering tot instellen van een curatele kent, maar slechts weinig (7) tot instelling van een mentorschap. Geëxtrapoleerd naar alle kantongerechten zouden deze uitkomsten leiden tot meer dan 1350 verzoeken en vorderingen tot instelling van een mentorschap per jaar. Enkele kantongerechten vermelden de combinatie met een verzoek of vordering tot instelling van een bewind. Deze combinatie komt in meer dan de helft van het aantal gevallen voor, bijv. 20 verzoeken tot instelling van een mentorschap, waarvan in 15 gevallen tevens verzoek tot instelling van een bewind.

Slechts één kantongerecht maakt melding van de onmogelijkheid een mentor te benoemen, dit in verband met een conflict tussen de te benoemen mentor en de leiding van het gezinsvervangend tehuis waar de wilsonbekwame verbleef.

3. Commentaar bij de uitkomsten

Uit het onderzoek komt niet naar voren dat er grote problemen zijn bij het vinden en benoemen van curatoren of mentoren. Vanouds zijn beschermingsmaatregelen voor meerderjarige wilsonbekwamen een familieaangelegenheid; een familielid van de wilsonbekwame verzoekt de maatregel en datzelfde of een ander familielid wordt door de rechter benoemd. Voor de invoe-

ring van het mentorschap waren het veelal de ouders van de meerderjarig geworden verstandelijk gehandicapte die instelling van een curatele verzochten en het kind of kleinkind van de dement geworden ouder of grootouder die om een onderbewindstelling verzocht.
Het onderzoek geeft geen antwoord op de vraag of die meerderjarige wilsonbekwamen die een door de rechter benoemde vertegenwoordiger behoeven, deze ook daadwerkelijk krijgen. Uit de respons blijkt veeleer dat een verzoek tot het treffen van een beschermingsmaatregel pas wordt ingediend, wanneer een persoon eveneens uit de familie, zich bereid heeft verklaard te worden benoemd. Ook lijkt de eis van geschiktheid van de te benoemen persoon die in de regeling van het mentorschap nadrukkelijk wordt gesteld (art. 1:452 lid 1 BW), in de praktijk nauwelijks inhoud te krijgen. De indruk ontstaat dat iedereen tevreden is wanneer er een kandidaat is en noch de familie, noch de betrokken hulpverlener bezwaar tegen een benoeming heeft. Hier rijst de vraag in hoeverre de instelling waar de wilsonbekwame verblijft, inspraak heeft dan wel een benoeming kan tegenhouden. Het benoemen van een persoon die laaiende ruzie met de instelling heeft, lijkt weinig zinvol, maar het mag ook niet zo zijn dat de instelling de benoeming van een kritische ouder kan tegenhouden.
Voor de situatie dat er geen – geschikte – persoon is, wordt in de praktijk een oplossing gevonden door een beroep te doen op derden. De benoeming van notarissen en advocaten vond en vindt plaats op incidentele basis en lang niet in alle arrondissementen en kantons. Meer structurele afspraken met beide beroepsgroepen bijv. met een kringbestuur zijn, voor zover uit het onderzoek naar voren komt, niet tot stand gekomen al is dit op een enkele plaats wel geprobeerd.
De introductie van 'professionele' vertegenwoordigers is geleidelijk aan gegaan, maar met de invoering van het mentorschap in een stroomversnelling gekomen. Na de introductie van de onderbewindstelling ter bescherming van meerderjarigen in 1982 werd een aantal beheersstichtingen opgericht, speciaal met het oog op het optreden als bewindvoerder. Deze stichtingen zijn veelal 'verbonden' aan één bepaalde residentiële instelling. Aan de taakuitoefening van deze 'professionele' vertegenwoordigers zijn doorgaans weinig kosten verbonden; vanaf enkele tientjes per maand wordt een correct (beschermings)bewind gevoerd. Ook komt wel voor dat het door de rechter benoemde familielid de uitvoering van het bewind of het vermogensrechtelijk deel van de curatele aan deze rechtspersoon overlaat. De introductie van professionele bewindvoerders heeft weinig stof doen opwaaien, de benoeming en het optreden van professionele mentoren die sinds kort hun intrede hebben gedaan, hebben wel de nodige commotie veroorzaakt.

Hoewel het tot nu toe slechts om enkele benoemingen gaat, betreft het personen die een gat in de markt hebben gezien en zich bij kantonrechter en rechtbank aanmelden als bereid en geschikt om in voorkomende gevallen te worden benoemd. Het zijn geen vrijwilligers, maar personen met een opleiding voor dit werk die er hun beroep van willen maken. Een voorbeeld is de stichting Mentor die in enkele regio's actief is. Een vergelijking dringt zich op met de gezinsvoogden die in de kinderbescherming werken. Een in de zorg voor meerderjarige wilsonbekwamen nieuw fenomeen dat overigens in het buitenland al langer bestaat. Hoewel er kritische vragen hierover te stellen zijn, is er geen reden deze ontwikkeling negatief te duiden. Deze benoemingen zullen, gelet op de wettelijke voorkeuren voor echtgenoot, levensgezel of naaste familieleden, wel een laatste keus blijven, ook al vanwege de 'voorwaarde' dat er een vertrouwensband tussen de betrokkene en zijn vertegenwoordiger moet zijn. Uiteraard kan deze alsnog tot stand komen, maar bij benoeming van een familielid is deze band in de regel al aanwezig. De professionele mentor die contacturen, overhead en reiskosten in rekening brengt, zal evenals andere door de rechter benoemde vertegenwoordigers moeten worden 'afgerekend' op de kwaliteit van zijn taakuitoefening. Wel lijkt het gewenst na te gaan in hoeverre deze mentoren naast het verdienen van een behoorlijke boterham het maken van een behoorlijke winst beogen. Hoe commercieel zijn ze? Anders dan gezinsvoogden zijn professionele mentoren voor hun inkomen direct afhankelijk van het aantal vertegenwoordigden. Het is aan de kantonrechters dit toezicht uit te oefenen, niet alleen op deze mentoren, maar ook op de daarachter liggende rechtspersonen. Indien in de toekomst deze mentoren een substantiële rol gaan spelen bij de vertegenwoordiging van meerderjarige wilsonbekwamen, is er ons inziens alle reden een regeling te treffen inzake – preventief – toezicht op deze rechtspersonen. De declaraties betreffende kosten en beloning worden in die gevallen waarin de meerderjarige zelf weinig vermogen heeft, in de regel uit de Bijzondere bijstand gefinancierd. Overigens zijn op enkele plaatsen in het land initiatieven gaande om te komen tot een 'reservoir' van te benoemen mentoren of curatoren. Voor zover mogelijk zal het fonds hieraan medewerking verlenen.

A.H.F.M Wijers en K. Blankman
(Juristenfonds Personae Miserabiles)

1. Dit fonds werd in 1991 opgericht op initiatief van het NJB en stelt zich ten doel een bijdrage te leveren aan de rechtsbescherming van personen die niet zelf voor hun rechten en belangen kunnen opkomen.
2. Een rechtbank benaderde bijv. het fonds met het verzoek een mentor voor te dragen.

Reacties

Koppelingswet sluit niet alleen illegalen uit van overheidsverstrekkingen

De opinie van H.G. Schermers in dit blad van 16 februari jl. (afl. 7, blz. 247) wat betreft overheidsverstrekkingen aan illegalen[1] bevat naar mijn mening niet de essentie van de 'koppelingswet'. Dit wetsvoorstel beoogt alle vreemdelingen die geen onvoorwaardelijke verblijfsvergunning hebben ingevolge het in te voeren artikel 1b Vw uit te sluiten van welke overheidsvoorzieningen dan ook.[2] Hierbij gaat het dus niet alleen om illegalen maar ook om alle gedoogden, ontheemden en andere houders van een voorlopige vergunning tot verblijf. Dat de kosten zoals Schermers oppert de aanleiding zijn voor uitsluiting lijkt mij onwaarschijnlijk daar slechts vijf procent van de bijstandsuitkeringen aan vreemdelingen, illegalen betreft.[3] Het is te billijken illegalen uit te sluiten van inkomensvervangende voorzieningen, maar dat grote groepen vreemdelingen die *rechtmatig* in Nederland verblijven ook van alle overheidsvoorzieningen worden verstoken is in strijd met verschillende verdragsbepalingen. Bij het BuPo-verdrag is zelfs expliciet in de *tra-*

vaux préparatoires vermeld dat het verdrag niet alleen van toepassing is op de 'citizens' van een staat maar geldt voor 'all persons' op zijn grondgebied.[4] Onderscheid naar verblijfstitel zoals voorgesteld is in de koppelingswet dan ook in strijd met artikel 26 BuPo.
Wat betreft het recht op gezondheidszorg het volgende:
In veel verdragen komt het recht op gezondheidszorg naar voren. Dit is bijvoorbeeld het geval in artikel 11 ESH, artikel 12 IVESCR, artikel 12 van het VN-vrouwenverdrag, en in artikel 24 van het VN-kinderverdrag. De Overheid mag dus niet zomaar het recht op gezondheidszorg inperken. Geen van de verdragsartikelen maakt een onderscheid naar verblijfsstatus. Door de Tweede Kamer,[5] Raad van State,[6] Nationale Raad voor de Volksgezondheid[7] en door verschillende maatschappelijke instanties[8] is dan ook kritiek geuit op het uitsluiten van alle vreemdelingen zonder absolute verblijfsstatus van met name gezondheidszorg. Zonder wijzigingen kan de koppelingswet dan ook niet de toetsing aan de nationale verdragsverplichtingen doorstaan.

R.J.J. de Ridder
(Schrijver is student Nederlands recht en bereidt een doctoraalscriptie met als onderwerp 'gevolgen van de koppelingswet voor de gezondheidszorgverlening aan vreemdelingen' voor)

1. H.G. Schermers, Overheidsverstrekkingen aan illegalen, NJB 12 jan. 1996, afl. 2, p. 247.
2. Tweede Kamer, vergaderjaar 1994-1995, 24 233 nr 3 p.
3. Visser, E.T., Vreemdelingen en bijstand deel 1: Art.-84-vreemdelingen in de bijstand, Den Haag 1994, p. 25.
4 Bossuyt, M.J. Guide to the 'travaux préparatoires' of the international convenant on civil and political rights. Dordrecht 1987, p. 486. Ramcharan, B.G. Equality and non-discrimination In: Henkin L. (ed.) The international bill of rights, New York 1981, p. 263.
5. Tweede Kamer, vergaderjaar 1995-1996, 24 233, nr 4, p. 15.
6. Tweede Kamer, vergaderjaar 1994-1995, 24 233, A p. 6.
7. Nationale Raad voor de Volksgezondheid, Gezondheidszorg voor de illegaal verblijvende vreemdeling, advies over de gevolgen van de koppelingswet voor de gezondheidszorg, Zoetermeer 1995.
8. Hieronder vallen VluchtelingenWerk Nederland, het Nederlands Centrum Buitenlanders en het Landelijk Bureau Racismebestrijding.

Vergunningensysteem voor drugsprecursoren bestaat al

In het interview in NJB 95/44 zegt mr A.W.H. Docters van Leeuwen onder meer (p. 1598), dat er geen vergunningensysteem zou bestaan om de handel in bijv. aceton en andere voorlopers van drugs te controleren. Hij vindt dat dit soort mogelijkheden moet worden benut in de strijd tegen drugs. Ik ben dan ook zeer verheugd hem te kunnen melden dat deze mogelijkheden al worden benut en dat er wel degelijk een vergunningensysteem voor zogenoemde precursoren voor drugs bestaat. Sinds 1 januari 1991 is, ter uitvoering van een VN-verdrag inzake de strijd tegen de sluikhandel in verdovende middelen en psychotrope stoffen, EG-wetgeving tot stand gekomen over deze precursoren. Deze EG-wetgeving bestaat uit een verordening voor het handelsverkeer met niet EG-landen en een richtlijn. De richtlijn geeft voorschriften voor het vervaardigen van en de handel in precursoren binnen de EG en het overheidstoezicht daarop. Sinds 1 juli 1995 is deze richtlijn omgezet in nationale wetgeving – de Wet voorkoming misbruik chemicaliën, (Wvmc, Stb. 1995, 258) waarbij ook enkele, niet rechtstreeks werkende, bepalingen van de verordening die in nationale wetgeving moesten worden uitgewerkt zijn opgenomen. Overtredingen van de Wvmc zijn strafbaar gesteld bij de Wet op de economische delicten. Ondertekenaars van de Wvmc zijn de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport en de Staatssecretaris van Economische Zaken.
In deze regelgeving is een vergunningenstelsel opgenomen voor een aantal chemicaliën waarvan bekend is dat zij worden misbruikt voor het vervaardigen van drugs. Deze chemicaliën zijn in een drietal lijsten opgenomen, waarvan de categorie 1-stoffen als meest misbruikgevoelig gelden en de categorie 3-stoffen de soepelste controleregeling kennen. In deze lijsten zijn o.a. de stoffen 3,4-Methyldioxyfenylpropan-2-on, piperonal, safrol, isosafrol (grondstoffen voor XTC) en aceton opgenomen. Niet alleen moet men een uitvoervergunning hebben wanneer men bepaalde stoffen van deze lijsten wil uitvoeren naar derde landen, tevens is het strafbaar gesteld om categorie 1-stoffen voorhanden te hebben zonder een vergunning. Daarnaast geldt voor bedrijven die de andere categoriestoffen vervaardigen of daarin handelen een registratieverplichting. De Economische Controle dienst (ECD) is in de Wvmc aangewezen als controlerende instantie.

Pauline C.M. Bijlenga

Rechtspraak



Uit een lezersonderzoek dat vorig jaar werd gehouden onder NJB-abonnees kwam naar voren dat veel lezers de plaatsing van het NJB-rechtspraakkatern een doorn in het oog is, omdat daarmee het opiniërende gedeelte van het blad nogal eens doorkliefd werd. De redactie heeft dan ook besloten de rechtspraak zoals vanouds in het NJB zelf op te nemen. De buiten verantwoordelijkheid van de redactie staande rubriek 'Rechtspraak Actueel' is voortaan in het hart van het tijdschrift in een vouwblad opgenomen.

Aanbevolen citeerwijze:
NJB 1996, p. ..., nr ...

Inhoud:

Raad van State (afd. bestuursrechtspraak)	**523**
Hoge Raad (civiele kamer)	**525**
Hoge Raad (strafkamer)	**528**
Centrale Raad van Beroep	**529**
College van Beroep voor het bedrijfsleven	**529**

■ Raad van State

Deze rubriek wordt verzorgd door mr J.L. Verbeek, stafjurist bij de Stafafdeling bestuursrechtspraak.

Afd. bestuursrechtspraak

Nr 19
25 januari 1996, H01.95.0230
(Mrs Van Zeven, Van der Burg en Wijnholt)

Verzoek om uitspraak te krijgen uitsluitend vanwege de principiële betekenis van de rechtsvraag.

(Awb art. 8:70)

M. (appellant)
tegen
de uitspraak van de arrondissementsrechtbank te Groningen in het geschil tussen
appellant

en
Het College van Beroep voor de Examens aan de R.U. Groningen.

Gebleken is dat appellant alsnog aan de vervangende opdracht heeft voldaan, als gevolg waarvan hij het propedeutisch examen heeft behaald.
Ter zitting is namens appellant verklaard dat het hem er alleen nog om te doen is een oordeel van de Afd. te krijgen over de vraag of de tutorgroepen onderdeel zijn van het tentamen Gedrag en gezondheid. Het gaat om een principe-kwestie die ook voor andere studenten van belang is.
Gesteld noch gebleken is dat appellant thans nog enig rechtens te beschermen belang heeft bij een uitspraak op het hoger beroep.
De Afd. overweegt daartoe dat in het kader van de Algemene wet bestuursrecht de administratieve rechter alleen dan tot het beantwoorden van rechtsvragen is geroepen als sprake is van een geschil met betrekking tot een besluit van een bestuursorgaan. Waar een dergelijk geschil niet (langer) bestaat, kan van de rechter geen uitspraak worden gevraagd uitsluitend vanwege de principiële betekenis daarvan.
Het hoger beroep dient mitsdien niet-ontvankelijk te worden verklaard.
(...)

Volgt niet-ontvankelijkverklaring van het hoger beroep.

Nr 20
26 januari 1996, R01.93.2087
(Mrs Van der Does, Lauwaars en Posthumus)

Inschakeling adviescommissie door Minister ter voorbereiding van beschikking. Onzorgvuldige procedurevoering door de commissie komt voor verantwoordelijkheid van de Minister.

(Rechtspositiebesluit Onderwijspersoneel art. I-H 27)

X (appellante)
tegen
De Informatie Beheer Groep (verweerder).

Ingevolge art. I-H18, eerste lid, van het RPBO, voor zover hier van belang, ontvangt de belanghebbende, aan wie een ontslaguitkering is toegekend en die, onvrijwillig werkloos zijnde, binnen de termijn gedurende welke hij daarop aanspraak heeft dan wel binnen één maand na afloop van deze termijn blijkens een geneeskundige verklaring langer dan 2 dagen aaneensluitend wegens ziekte verhinderd is arbeid te verrichten, desgevraagd met ingang van de dag waarop hij het desbetreffende verzoek doet, doch niet eerder dan vanaf de derde dag, een uitkering.
Ingevolge art. I-H26, vierde lid, van het RPBO beslist de Minister op een tegen een voor beroep vatbare beschikking gericht bezwaar, gehoord de Commissie, bedoeld in art. I-H27.
Ingevolge art. I-H27, eerste lid, van het RPBO, voor zover hier van belang, is er een Commissie, wier advies door de Minister wordt ingewonnen.
Bij de primaire beschikking heeft verweerder gehandhaafd zijn besluit van 16 jan. 1991, waarbij de aanvraag van appellante om een ziekteuitkering na ontslag is afgewezen, daar uit een op 5 sept. 1990 uitgebracht advies van de Gemeenschappelijke Medische Dienst (hierna te noemen: de GMD) blijkt, dat appellante eerst sedert 15 okt. 1986 (blijvend) arbeidsongeschikt is.
Naar aanleiding van het door appellante tegen deze beschikking gerichte bezwaarschrift heeft verweerder de Wachtgeldcommissie bijzonder onderwijs (hierna te noemen: de commissie) gehoord, zijnde de Commissie bedoeld in art. I-H27, eerste lid, van het RPBO.
Ter vaststelling van de feitelijke gang van zaken bij de commissie in het onderhavige geval gaat de Afd. uit van de volgende, door appellante gestelde en door verweerder niet betwiste, feiten en omstandigheden.
Op 10 febr. 1993 verscheen de gemachtigde van appellante voor de commissie in het kader van de behandeling van haar bezwaarschrift. Tijdens de mondelinge behandeling bleek dat een drietal door appellante ingezonden brieven, waaronder een brief van de psychiater respectievelijk van de psychologe, door wie appellante destijds was behandeld, zich niet in het dossier bevond.
Teneinde de ontbrekende stukken te kopiëren en te kunnen lezen, werd de behandeling geschorst.
Na hervatting van de behandeling deelde de commissie de gemachtigde van appellante mede de stukken niet te hebben kunnen lezen in verband met de omvang daarvan.
Op het verzoek van de gemachtigde om de zaak dan aan te houden, werd haar medegedeeld dat zij hierover nog bericht zou ontvangen.
Toen de gemachtigde na enige tijd weer contact opnam met de commissie, vernam zij dat de tweede behandeling van de zaak inmiddels had plaatsgevonden, zonder dat appellante noch haar gemachtigde daarvoor waren uitgenodigd.
Vervolgens heeft de commissie op 3 juni 1993 aan verweerder advies uitgebracht.
Uit dit advies blijkt dat de commissie zich na de eerste mondelinge behandeling tot de voormalige werkgever van appellante heeft gewend om duidelijkheid te verkrijgen ten aanzien van de ziekteperiode van appellante.
Bij brief van 16 maart 1993 heeft de voormalige werkgever de commissie medegedeeld dat het niet mogelijk is te bevestigen en te steunen met bewijsstukken dat appellante ziek is geweest gedurende periode van oktober 1984 tot 1 aug. 1985. Uit de ter beschikking staande gegevens blijkt zelfs het tegendeel, zo vervolgt de brief: zowel op de staat van lessenverdeling en de mutatiestaten als op de ziekmeldingen van deze periode komt geen enkele aanwijzing omtrent een ziektegeval voor.
Blijkens het bestreden besluit en het verhandelde ter zitting stelt verweerder zich op het standpunt dat zich in dit geschil geen situatie als bedoeld in art. I-H18, eerste lid, van het RPBO voordoet.
Verweerder meent dat de verhindering van appellante om wegens ziekte arbeid te verrichten, zich buiten de in dit artikel bedoelde termijnen heeft voorgedaan.
Verweerder heeft aan dit standpunt het op 3 juni 1993 door de commissie uitgebrachte advies, waarin verweerder in overweging wordt gegeven het bezwaar ongegrond te verklaren, ten grondslag gelegd. De commissie heeft, zo blijkt uit haar advies, onder meer op grond van de reeds genoemde brief van de voormalige werkgever van 16 maart 1993 niet aannemelijk geacht dat appellante in de periode van oktober 1984 tot 1 aug. 1985 ziekteverlof heeft gehad.
Voor haar oordeel dat appellante evenmin aannemelijk heeft gemaakt dat zij in de periode van 1 aug. 1985 tot 15 okt. 1986 arbeidsongeschikt is geweest, heeft de commissie mede in aanmerking genomen het advies van de GMD van 5 sept. 1990, waarin wordt gesteld dat appellante sedert 15 okt. 1986 volledig arbeidsongeschikt is.
(...)
De Afd. overweegt als volgt.
De Afd. stelt voorop dat de zienswijze van de commissie een belangrijke factor is ter beantwoording van de vraag of aanspraak bestaat op een ziekte-uitkering als in geschil.
Dit blijkt – in het algemeen – uit de rol die aan de commissie in het RPBO is toegekend, terwijl daarvan bovendien – meer in het bijzonder – blijkt uit het feit dat verweerder de zienswijze van de commissie in haar advies van 3 juni 1993 in zijn bestreden besluit tot de zijne heeft gemaakt.
Dit neemt evenwel niet weg dat verweerder een eigen verantwoordelijkheid heeft.
Dat, zoals verweerder ter zitting heeft verklaard, ook hij, verweerder, niet van de tweede behandeling van de zaak van appellante op de hoogte is gesteld, en hij in verband met de onafhankelijkheid van de commissie niet de bevoegdheid heeft sturend op te treden, maakt het vorenstaande naar het oordeel van de Afd. niet anders. De eigen verantwoordelijkheid van verweerder houdt in ieder geval in, dat verweerder zich ervan dient te vergewissen dat de door de commissie gevolgde procedure in overeenstemming is met de in het algemeen rechtsbewustzijn levende beginselen van behoorlijk bestuur. De Afd. is van oordeel dat de gang van zaken met betrekking tot de tweede behandeling en in nog sterkere mate met betrekking tot het inwinnen van informatie bij de voormalige werkgever van appellante zonder dat zij daarvan op de hoogte is gebracht, laat staan dat zij in de gelegenheid is gesteld van deze informatie kennis te nemen en daarop te reageren alvorens de commissie haar advies uitbracht, in strijd is met het zorgvuldigheidsbeginsel.
Immers, mede gelet op de inhoud van de brief van 16 maart 1993, het feit dat de voormalige werkgever eerder – op 17 juli 1992 – een schriftelijke verklaring heeft afgelegd die lijnrecht tegenover de latere verklaring in de brief van 16 maart 1993 staat, alsmede op het standpunt van appellante ten aanzien van de arbeidsongeschiktheid, had de commissie niet mogen nalaten appellante met de ingewonnen informatie te confronteren en haar om een reactie te verzoeken.
Nu ook verweerder bovenstaande gebreken in de procedure niet heeft hersteld en zonder meer het – gebrekkige – advies van de commissie aan zijn besluit ten grondslag heeft gelegd, is de Afd. van oordeel dat het bestreden besluit in strijd is met het in het algemeen rechtsbewustzijn levend beginsel van behoorlijk bestuur dat een beschikking met de vereiste zorgvuldigheid dient te worden voorbereid en genomen.
Het besluit moet dan ook worden vernietigd op de grond, genoemd in art. 8, eerste lid, onder d, van de Wet administratieve rechtspraak overheidsbeschikkingen.
(...)

Volgt vernietiging van de bestreden beschikking en veroordeling van verweerder in de proceskosten.

■ Hoge Raad (civiele kamer)

Deze rubriek wordt verzorgd door prof. mr W.D.H. Asser, A-G bij de Hoge Raad en redacteur RvdW en NJ, m.m.v. het Wetenschappelijk Bureau (civiele zaken) van de HR. De hieronder opgenomen uitspraken, resp. de met een C aangeduide conclusies bij die zaken zijn onder het zelfde nummer gepubliceerd in afl. 11 Rechtspraak van de Week, resp. Conclusies Rechtspraak van de Week.

Nr 70C
15 maart 1996, nr 15 778
(Mrs Martens, Roelvink, Neleman, Heemskerk, Nieuwenhuis; A-G Vranken)

Vervolg van HR 29 sept. 1995, RvdW 1995, 197. Recht op pleidooi.

(Rv art. 144, 347)

Petrus Antonius Giovanni Maria Boumans, te Rothem, gemeente Meerssen, eiser tot cassatie, adv. mr R.Th.R.F. Carli,
tegen
Bistro 't Plenkske B.V., te Maastricht, verweerster in cassatie, adv. mr J.M. Barendrecht.

Deze uitspraak betreft het vervolg op HR 29 sept. 1995, RvdW 1995, 197. Bij dat arrest heeft de Hoge Raad de behandeling heropend en de zaak naar de rol verwezen voor het geven van nadere schriftelijke toelichting over de in verband met art. 48 Rv geformuleerde vraag 'of in burgerlijke zaken in acht te nemen fundamentele procesrechtelijke beginselen meebrengen dat de rechter het verzoek van één der partijen haar zaak te mogen bepleiten slechts mag afwijzen indien de wederpartij zich tegen toewijzing van het verzoek verzet en dan enkel op grond van daarbij aangevoerde klemmende redenen welke het bij uitzondering afwijzen van zulk een verzoek rechtvaardigen'. Deze vraag hield verband met de klacht in het cassatiemiddel dat de Rechtbank het recht had geschonden doordat zij het verzoek van Boumans tot pleidooi te worden toegelaten had afgewezen, terwijl de wederpartij tegen toewijzing van het verzoek geen bezwaar maakte en de openbare orde zich daartegen niet verzet.
De Hoge Raad stelt voorop dat enerzijds, zoals de Hoge Raad in zijn tussenarrest had beslist, art. 144 Rv in hoger beroep toepasselijk is, maar dat anderzijds, mede aan art. 6 EVRM ontleende, fundamentele beginselen van procesrecht meebrengen dat een procespartij, indien zij zulks verzoekt, de gelegenheid behoort te hebben haar standpunt mondeling ten overstaan van de rechter uiteen te zetten. De vraag of en in hoeverre deze beginselen in een geval als het onderhavige, waarin de geïntimeerde die geen memorie van antwoord heeft genomen, verzocht heeft tot het pleidooi te worden toegelaten, ertoe nopen dat dit verzoek nochtans wordt toegewezen, moet mede worden bezien tegen de achtergrond van de devolutieve werking van het appel, die meebrengt dat het standpunt van de geïntimeerde niet uitputtend in de memorie van antwoord behoeft te zijn neergelegd, maar ook kan blijken uit hetgeen hij in eerste aanleg heeft aangevoerd, aldus de Hoge Raad. Het voorgaande brengt mee dat art. 144 in verbinding met art. 347 lid 1 in een geval als het onderhavige in beginsel niet in de weg staat aan toewijzing van het verzoek van de geïntimeerde, en dat, ingeval de wederpartij tegen toewijzing van het verzoek bezwaar maakt, slechts daartoe aangevoerde klemmende redenen, bijvoorbeeld dat de procedure door het pleidooi op onaanvaardbare wijze zou worden vertraagd, tot afwijzing van het verzoek kunnen leiden. De rechter kan in een geval als het onderhavige het verzoek van de geïntimeerde ook ambtshalve afwijzen, doch alleen op de grond dat toewijzing van het verzoek strijdig zou zijn met de eisen van een goede procesorde. In elk van beide hiervoor bedoelde gevallen zal de rechter de redenen voor zijn afwijzing van het verzoek uitdrukkelijk moeten vermelden en zijn beslissing daaromtrent deugdelijk moeten motiveren, aldus de Hoge Raad.
Een en ander betekent dat het cassatiemiddel doel treft, aangezien uit het vonnis van de Rechtbank niet blijkt dat 't Plenkske klemmende bezwaren tegen het verzoek van Boumans heeft aangevoerd, noch dat en waarom het verzoek uit een oogpunt van goede procesorde niet voor toewijzing vatbaar was.

Volgt vernietiging en verwijzing; de Conclusie OM strekte tot verwerping van het beroep.

Nr 71C
15 maart 1996, nr 15 816
(Mrs Royer, Mijnssen, Korthals Altes, Neleman en Heemskerk; A-G Mok)

Onrechtmatige daad overheid. Onzorgvuldigheid gemeente bij tot stand brengen bestemmingsplan. Geen doel- maar rechtmatigheidsoordeel Kroon.

(BW art. 6:162)

De Gemeente Zuidhorn, te Zuidhom, eiseres tot cassatie, adv. mr J.G. de Vries Robbé,
tegen
De gezamenlijke erfgenamen van Andries Staal, te Aduard, verweerders in cassatie, niet verschenen.

Staal heeft in oktober 1976 een bouwvergunning aangevraagd voor de bouw van een woonhuis met schuur op een hem in eigendom toebehorend stuk grond in een gebied waaraan de Gemeente de bestemming 'landelijke bebouwing III' had gegeven. De gemeenteraad had dat jaar voor dit gebied een voorbereidingsbesluit vastgesteld. B & W hebben bij besluit van 9 febr. 1977 de beslissing op de vergunningaanvraag van Staal aangehouden, en bij brief van 11 febr. 1977 Staal hiervan in kennis gesteld met de mededeling dat een partieel bestemmingsplan buitengebied werd voorbereid, welk plan geen bebouwing toeliet. Staal heeft op 3 mei 1977 tegen dit ter inzage gelegde bestemmingsplan een bezwaarschrift ingediend, maar de gemeenteraad heeft kort daarop het bezwaar afgewezen en het bestemmingsplan vastgesteld. In 1978 hebben GS van Groningen goedkeuring verleend aan het bestemmingsplan. Staal heeft tegen dit besluit beroep bij de Kroon ingesteld. Bij besluit van 1 juli 1982 heeft de Kroon, met vernietiging in zoverre van het besluit van GS, alsnog goedkeuring onthouden aan het plangedeelte met de bestemming 'Agrarische kultuurgronden met landschappelijke waarde', voor zover betrekking hebbende op het perceel van Staal. B & W hebben bij besluit van 17 mei 1983 aan Staal een bouwvergunning voor de uitvoering van het in zijn aanvraag bedoelde bouwplan verleend.
Staal heeft in dit geding schadevergoeding gevorderd op de grond dat de Gemeente onrechtmatig heeft gehandeld door zijn in oktober 1976 ingediende aanvraag voor een bouwvergunning eerst bij besluit van 17 mei 1983 te honoreren na verwerping van zijn bezwaren tegen het in 1977 ontworpen en vastgestelde partiële bestemmingsplan, welk plan geen bebouwing toeliet, nu de Kroon, met vernietiging in zoverre van het besluit van GS, alsnog goedkeuring heeft onthouden aan het bestemmingsplan voor wat betreft het perceel van Staal.
De Rechtbank heeft de vordering afgewezen. Het Hof daarentegen heeft beslist dat de Gemeente op grond van haar toe te rekenen onrechtmatig handelen aansprakelijk is voor eventueel door Staal geleden schade als gevolg van vertraging in de afgifte van de verlangde bouwvergunning van 3 mei 1977 af en de vordering toegewezen. Het Hof oordeelde dat de Kroon bij haar onderhavige besluit de handelwijze van de Gemeente niet, gelijk deze betoogt, op doelmatigheid, maar op rechtmatigheid heeft getoetst, wat meebrengt dat, nu het besluit bindende rechtskracht tussen partijen heeft, die handelwijze als onrechtmatig jegens Staal heeft te gelden. Daartoe heeft het hof overwogen dat de Kroon haar onderhavige besluit motiveert met de overwegingen dat aan het perceel van Staal geen bijzondere landschappelijke betekenis kan worden toegekend en dat derhalve bij afweging van de betrokken belangen onvoldoende aanleiding bestaat de door Staal beoogde bebouwing niet toe te laten; dat, gelet op deze overwegingen, moet worden geoordeeld dat de Kroon in haar besluit heeft beslist 'dat de gemeente in redelijkheid niet tot het oordeel heeft kunnen komen dat aan het perceel van Staal bijzondere landschappelijke betekenis toekwam en dat de gemeente niet in redelijkheid tot het oordeel heeft kunnen komen de door Staal beoogde bebouwing niet toe te laten'; dat de Kroon derhalve een rechtmatigheidsoordeel heeft gegeven.
In cassatie komt de Gemeente met klachten hiertegen op, maar tevergeefs. De Hoge Raad stelt voorop dat voor de beoordeling van belang is dat de overwegingen van het besluit van de Kroon in hoofdzaak inhouden: enerzijds dat het plan voornamelijk beoogt het open karakter van de omgeving van de als monument aangewezen Steentilbrug te beschermen en dat het hier een agrarisch gebied betreft, waarin enige beplantingen en de Steentilbrug als landschappelijk aantrekkelijke elementen voorkomen; maar anderzijds dat de door Staal op zijn perceel beoogde bebouwing 'bij een zorgvuldige situering uit landschappelijk oogpunt inpasbaar is en het open karakter van dit agrarische gebied grotendeels gehandhaafd kan blijven', dat aan het perceel 'zelf geen bijzondere landschappelijke betekenis kan worden toegekend' en dat, bij afweging van de betrokken belangen, naar het oordeel van de Kroon 'onvoldoende aanleiding bestaat de door appellant beoogde bebouwing niet toe te laten'.
Uit een en ander moet, aldus de Hoge Raad, worden afgeleid dat het besluit van de Kroon berust op haar oordeel dat de Gemeente bij de door haar ten aanzien van het tot stand brengen van het bestemmingsplan gevolgde gedragslijn niet in toereikende mate de zorgvuldigheid heeft betracht, die zij jegens Staal als bij dat plan belanghebbende in acht had behoren te nemen. Dit brengt mee dat het Hof terecht heeft beslist dat het oordeel van de Kroon de rechtmatigheid van de door de Gemeente jegens Staal gevolgde gedragslijn betrof.

Beroep verworpen cfm. de conclusie OM.

Nr 72C
15 maart 1996, nr 15 848
(Mrs Martens, Roelvink, Neleman, Herrmann, Nieuwenhuis; A-G Vranken)

Beroep op bevoegdheid tot vernietiging huurkoopovereenkomst onroerend goed o.g.v. art. 3 Tijdelijke Wet huurkoop onroerend goed in strijd met redelijkheid en billijkheid. Gebruiksvergoeding en geen schadevergoeding.

(Tijdelijke Wet huurkoop onroerend goed art. 3; BW (oud) art. 1375; BW art. 6:2)

In 1977/1978 is tussen Tekon Beheer en de Gemeente Haaksbergen een overeenkomst gesloten, waarbij de Gemeente aan Tekon Beheer een stuk grond te Haaksbergen met een daarop te bouwen bedrijfspand in huurkoop heeft verkocht. In mei 1979 is in opdracht van de Gemeente met de bouw van het bedrijfspand begonnen. Ofschoon het gebouw toen nog niet opgeleverd was, hebben Tekon Beheer, alsmede Tekon Bedrijfsmechanisatie en mogelijk ook Tekon Engineering B.V., van welke beide vennootschappen Tekon Beheer destijds alle aandelen bezat, in de loop van april 1980 met toestemming van de Gemeente het bedrijfspand betrokken en in gebruik genomen. Tekon Beheer en genoemde dochtervennootschappen hebben het gebruik per eind december 1984 beëindigd en het bedrijfspand ontruimd. De huurkoopovereenkomst is nimmer schriftelijk vastgelegd. De Gemeente heeft het bedrijfspand in april 1988 voor een bedrag van f 2 250 000 aan een derde verkocht en op 3 juli 1988 in eigendom overgedragen.
Deze gang van zaken heeft aanleiding gegeven tot een aantal procedures, waarvan in cassatie nog slechts de volgende van belang zijn:
1. Tekon Beheer heeft gevorderd de huurkoopovereenkomst op de voet van art. 3 lid 1 van de Tijdelijke wet huurkoop onroerend goed (hierna: TW) nietig te verklaren althans te vernietigen. Daaraan heeft zij ten grondslag gelegd dat schriftelijke vastlegging van de overeenkomst achterwege is gebleken, omdat tussen partijen geschilpunten waren gerezen, onder meer met betrekking tot kosten van tijdens de bouw geconstateerde gebreken en van nadere wijzigingen, welke kosten de Gemeente tot de stichtingskosten heeft gerekend en derhalve aan Tekon Beheer in rekening heeft gebracht. De Rechtbank heeft de vordering tot nietigverklaring van de huurkoopovereenkomst afgewezen, op de grond dat Tekon Beheer haar vordering stoelt op wanprestatie van de gemeente en aldus een oneigenlijk en door de wetgever niet bedoeld gebruik van het desbetreffende wetsartikel maakt, zodat zij niet te goeder trouw nietigverklaring van de overeenkomst kan vorderen. Het Hof heeft in zijn tussenarrest van 10 maart 1992 in de zaak met rolnummer 90/699 overwogen dat is komen vast te staan dat partijen niet meer tot overeenstemming kunnen komen over vastlegging van de overeenkomst en dat die overeenstemming ook niet meer nodig is. Thans staat, aldus het Hof, niets meer aan toepassing van art. 3 lid 1 in de weg. Wel vergt de billijkheid dat Tekon Beheer aan de Gemeente een gebruiksvergoeding betaalt over de periode vanaf de datum waarop zij het bedrijfspand in gebruik heeft genomen tot de datum waarop zij nietigverklaring van de overeenkomst in rechte heeft gevorderd. In zijn eindarrest in genoemde zaak heeft het Hof die vergoeding berekend op f 1 342 633,85, welk bedrag het heeft toegewezen bij zijn arrest van 6 sept. 1994 in de zaak met rolnummer 90/696.
2. De Gemeente heeft gevorderd Tekon Beheer te veroordelen tot betaling van f 976 000 aan achterstallige termijnen en rente, vermeerderd met in de toekomst te vervallen huurkooptermijnen, subsidiair, voor het geval de huurkoopovereenkomst vernietigd mocht worden, tot betaling van schadevergoeding op te maken bij staat. Nadat de Rechtbank bij haar tussenvonnis van 19 juli 1989 had overwogen dat het bedrijfspand op 3 juli 1988 aan een derde in eigendom is overgedragen en dat partijen in staat zijn hun financiële claims gespecificeerd op te stellen, heeft de Gemeente haar eis gewijzigd en gevorderd Tekon Beheer te veroordelen tot betaling van f 4 286 679,39, 'zijnde haar vordering per 1 september 1989, inclusief schade en kosten, ontstaan ten gevolge van de door Tekon Beheer B.V. gepleegde wanprestatie c.q. het onrechtmatig handelen van de overige Tekon-vennootschappen'. De Rechtbank heeft deze vordering toegewezen tot een bedrag van f 2 222 960,72. Het Hof heeft, overeenkomstig zijn hiervoor vermelde berekening, de vordering in de zaak 90/696 toegewezen tot een bedrag van f 1 342 633,85.
3. In de door de Gemeente aanhangig gemaakte zaken hebben Tekon Beheer c.s. in reconventie gevorderd de Gemeente te veroordelen tot schadevergoeding wegens, kort gezegd, onrechtmatig gelegde conservatoire beslagen. In hoger beroep heeft Tekon Beheer daaraan ten grondslag gelegd dat het bedrag van de bankgarantie van f 1 200 000, welke bankgarantie was afgegeven in ruil voor opheffing van de beslagen, het door Tekon Beheer aan de Gemeente verschuldigde bedrag verre overtreft. Het Hof heeft in de zaken met rolnummers 90/695, 90/697 en 90/698 de vordering van Tekon Beheer afgewezen, op de grond dat uit zijn beslissing in de zaak 90/696 blijkt dat de vordering van de Gemeente de bankgarantie overtreft. Het Hof heeft de ten laste van de overige vennootschappen gelegde beslagen wel onrechtmatig geoordeeld, maar hun vorderingen afgewezen omdat zij hebben nagelaten hun schade te specificeren.
Tekon Beheer c.s. hebben tegen de genoemde arresten beroep in cassatie ingesteld, waarna de Gemeente incidenteel beroep in cassatie heeft ingesteld.
Het Hof heeft in zijn tussenarrest in de zaak 90/699 als uitgangspunten genomen dat de overeenkomst onder de omschrijving van art. 1 van de TW valt, zodat Tekon Beheer op grond van art. 3 lid 1 bevoegd is nietigverklaring van de niet schriftelijk vastgelegde overeenkomst te vorderen, alsmede dat het gebruik maken van een bevoegdheid als de onderhavige, ook al wordt zij ontleend aan een wettelijke bepaling van dwingend recht, onder omstandigheden in strijd kan komen met de redelijkheid en billijkheid. Het Hof heeft enkele omstandigheden onder ogen gezien die meewegen bij de beantwoording van de vraag of Tekon Beheer te goeder trouw nietigverklaring van de huurkoopovereenkomst kan vorderen, maar oordeelde vervolgens dat deze, ongeacht tot welke beantwoording zij voordien hadden kunnen leiden, thans niet meer in de weg staat aan een beroep op art. 3 lid 1. Wel vergt de billijkheid dat Tekon Beheer aan de Gemeente een gebruiksvergoeding betaalt, aldus het hof. De Hoge Raad verwerpt de klachten van Tekon tegen de oordelen dat Tekon Beheer door een beroep te doen op haar bevoegdheid tot vernietiging, van die bevoegdheid een oneigenlijk gebruik heeft gemaakt, dat onvoldoende is komen vast te staan dat de Gemeente zodanig is tekortgeschoten dat Tekon Beheer voldoende grond had de overeenkomst eenzijdig te verbreken, en dat Tekon Beheer, die medewerking aan de schriftelijke vastlegging van de overeenkomst had toegezegd, in strijd met de goede trouw handelde door daarna toch weer nietigverklaring te vorderen; deze oordelen geven naar het oordeel van de Hoge Raad niet blijk van onjuiste rechtsopvattingen en zijn te zeer verweven met waarderingen van feitelijke aard om in cassatie voor het overige op hun juistheid te kunnen worden getoetst.
Het Hof heeft de gebruiksvergoeding verschuldigd geacht over een periode die eindigde op het tijdstip waarop Tekon Beheer de nietigverklaring van de overeenkomst in rechte vorderde, te weten 27 febr. 1986, waarmee het Hof het standpunt van Tekon Beheer heeft verworpen dat de vergoeding is verschuldigd over de periode van feitelijk gebruik, die eindigde in december 1984. Hiertegen komt Tekon in cassatie tevergeefs op. In aanmerking genomen dat pas op het tijdstip van de vordering van Tekon Beheer tot nietigverklaring voor de Gemeente duidelijk was dat zij het pand niet langer ter beschikking van Tekon Beheer behoefde te houden, heeft het Hof geen rechtsregel geschonden door de periode waarover de gebruiksvergoeding was verschuldigd, naar billijkheid eerst op dit tijdstip te doen eindigen, aldus de Hoge Raad.
In zijn eindarrest in de zaak 90/699 heeft het Hof, ervan uitgaande dàt een gebruiksvergoeding behoort te worden betaald, de omvang daarvan bepaald. In dat verband heeft het Hof het standpunt van Tekon Beheer verworpen, dat slechts in uitzonderingsgevallen een – beperkte – vergoeding kan worden toegekend. Het oordeel van het Hof dat de door Tekon Beheer bepleite 'restrictieve benadering' niet in de wet valt te lezen, is juist, aldus de Hoge Raad. Ook indien op grond van de wetsgeschiedenis van de TW zou moeten worden aangenomen dat een vergoeding uitsluitend in 'extreme gevallen' kan worden toegekend, is dit niet van belang voor de door het Hof in zijn eindarrest behandelde vraag van de omvang van de gebruiksvergoeding. Noch uit de wet zelf, noch uit de wetsgeschiedenis blijken nadere maatstaven voor de beantwoording van deze vraag. Het Hof heeft voor de bepaling naar billijkheid van de omvang van de vergoeding aansluiting gezocht bij de door partijen gesloten overeenkomst, en het is daarbij voorts uitgegaan van het door de Gemeente geïnvesteerde vermogen. Dat het Hof deze maatstaven heeft gehanteerd, is niet onbegrijpelijk, aldus de Hoge Raad.
In haar incidentele cassatieberoep komt de Gemeente op tegen het oordeel van het Hof, dat de Gemeente slechts recht heeft op een gebruiksvergoeding en dat voor verdere schadevergoeding geen plaats is. De gedachtengang waarop het Hof dit oordeel heeft doen steunen, kan als volgt worden weergegeven. Partijen kunnen niet meer tot overeenstemming komen omtrent vastlegging van de overeenkomst en die overeenstemming is ook niet meer nodig, omdat Tekon Beheer een andere bedrijfsruimte heeft betrokken en de Gemeente het onderhavige bedrijfspand heeft verkocht. Niets staat dan ook meer in de weg aan nietigverklaring van de overeenkomst op vordering van Tekon Beheer op grond van art. 3 lid 1 TW, welke nietigverklaring echter geen praktische betekenis meer heeft, nu geen van beide

partijen voortzetting van de overeenkomst wenst en het nog slechts gaat om de financiële afwikkeling van het geschil. Beëindiging van de huurkoopovereenkomst op die voet leidt echter niet tot andere rechtsgevolgen dan wanneer de Gemeente op grond van art. 3 lid 2 TW ontbinding van de overeenkomst zou hebben gevorderd. Ook dan zou de Gemeente geen andere schadevergoeding hebben kunnen krijgen dan de gebruiksvergoeding van art. 3 lid 1. Daarbij heeft het Hof kennelijk in aanmerking genomen dat, nu de overeenkomst niet schriftelijk was vastgelegd, art. 3 lid 4 TW in de weg stond aan een vordering van de Gemeente tot nakoming van de overeenkomst, en dat zij dan ook geen schadevergoeding wegens niet-nakoming kon vorderen. In deze gedachtengang – die naar het oordeel van de Hoge Raad niet blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting – doet niet ter zake of, behalve de door het Hof meegewogen omstandigheden, nog andere omstandigheden in de weg zouden hebben gestaan aan een beroep van Tekon Beheer op art. 3 lid 1 TW, omdat hoe dan ook de Gemeente slechts op een gebruiksvergoeding aanspraak kan maken. De klacht van de Gemeente stuit hierop af, waarbij de Hoge Raad nog aantekent dat, anders dan de Gemeente betoogt, noch uit de strekking noch uit de geschiedenis van de Wet van 27 febr. 1974, Stb. 85, waarbij het toepassingsgebied van de TW is uitgebreid tot alle onroerende zaken, volgt dat Tekon Beheer zich in de gegeven omstandigheden niet of niet zonder meer op art. 3 lid 1 zou kunnen beroepen.

Volgt verwerping van zowel het principale als het incidentele beroep, cfm. de Conclusie OM.

Nr 73C
15 maart 1996, nr 15 858
(Mrs Martens, Roelvink, Korthals Altes, Neleman, Nieuwenhuis; A-G Vranken)

Echtscheiding. Geen misbruik bevoegdheid te appelleren van echtscheiding om te voorkomen dat omstreden alimentatieveroordeling ten uitvoer wordt gelegd.

(BW art. 3:13; Rv art. 332, 820)

N. te R.
eiseres tot cassatie, adv. mr R.Th.R.F. Carli,
tegen
B. te E. (België), verweerder in cassatie, niet verschenen.

De vrouw heeft tegen de man een vordering tot echtscheiding met nevenvorderingen ingesteld (oud recht is van toepassing). De man heeft gesteld met de vordering tot echtscheiding te kunnen instemmen, maar verweer gevoerd tegen de alimentatievordering van de vrouw. Op verzoek van de vrouw heeft de rechtbank bij beschikking het bedrag dat de man voorlopig zal verstrekken tot levensonderhoud van de vrouw, bepaald op f 4500 per maand. Het hof heeft in appel deze beschikking voor wat betreft de voorlopige uitkering ten behoeve van de vrouw vernietigd en die uitkering vastgesteld op f 1250 per maand. Vervolgens heeft de rechtbank bij vonnis de echtscheiding uitgesproken en de man veroordeeld tot betaling aan de vrouw van een onderhoudsbijdrage van f 4500 per maand.
Tegen dit vonnis heeft de man hoger beroep ingesteld en niet alleen grieven opgeworpen tegen de beslissing omtrent de onderhoudsbijdrage, maar tevens als grief aangevoerd dat de rechtbank ten onrechte de echtscheiding had uitgesproken. Ter toelichting van deze grief heeft hij gewezen op het verschil tussen de door het hof vastgestelde voorlopige alimentatie en de door de rechtbank vastgestelde definitieve alimentatie en betoogd dat, nu zijn draagkracht betaling van het door de rechtbank bepaalde bedrag niet toeliet, hij geen andere uitweg zag dan een grief tegen de uitgesproken echtscheiding op te werpen om te voorkomen dat het vonnis van de rechtbank na het verstrijken van de termijn van hoger beroep zou worden ingeschreven en ten uitvoer gelegd. De vrouw heeft bij memorie van antwoord de stellingen van de man met betrekking tot zijn draagkracht bestreden en voorts betoogd dat de man ten onrechte zijn appel ook tegen de uitgesproken echtscheiding had gericht, nu hij in eerste aanleg had gesteld met de gevorderde echtscheiding te kunnen instemmen.
Het hof heeft in zijn arrest geoordeeld dat het vorenbedoelde verweer van de vrouw faalt, omdat de man alle belang erbij heeft dat over de alimentatie en de echtscheiding tegelijkertijd zal worden beslist, nu de voorlopige voorzieningen doorlopen totdat het echtscheidingsvonnis zal zijn ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand.
In cassatie uit de vrouw tevergeefs diverse klachten tegen de verwerping door het Hof van haar verweer dat de man door in hoger beroep te komen van het gehele vonnis van de Rechtbank, ook voor zover daarbij tussen partijen de echtscheiding was uitgesproken, misbruik van procesrecht heeft gemaakt. Naar het oordeel van de Hoge Raad staat de aard van het rechtsmiddel van appel niet eraan in de weg dat het, zoals de man heeft gesteld te dezen te hebben gedaan, wordt gebezigd teneinde te bewerkstelligen dat tezelfdertijd wordt beslist op de vordering tot echtscheiding en die tot levensonderhoud (vgl. HR 26 febr. 1993, NJ 1993, 365). Het Hof heeft klaarblijkelijk geoordeeld – en heeft ook zonder buiten de grenzen van de rechtsstrijd te treden kunnen oordelen, aldus de Hoge Raad, – dat in het licht van de door de man aangevoerde omstandigheden niet kon worden gezegd dat tussen het belang van de man bij het uitoefenen van zijn recht van hoger beroep en dat van de vrouw dat daardoor werd geschaad, een zodanige onevenredigheid bestaat dat moet worden geoordeeld dat de man zijn bevoegdheid heeft misbruikt.

Beroep verworpen cfm. de conclusie OM.

Nr 74C
15 maart 1996, nr 15 930
(Mrs Snijders, Mijnssen, Neleman, Heemskerk, Nieuwenhuis; A-G Koopmans)

Vordering uit ongerechtvaardigde verrijking wegens het profiteren door apotheker van intrekking vergunning apotheekhoudende arts.

(BW (oud) art. 1395; BW art. 6:212)

Willem Peter Ambroise van der Tuuk Adriani, te Eexterveen, gemeente Anloo, eiser tot cassatie, adv. mr R.S. Meijer,
tegen
Hendrik Jan Batelaan, te Smilde, verweerder in cassatie, adv. mr J.B.M.M. Wuisman.

Batelaan is huisarts, gevestigd te Smilde, en bevoegd de geneeskunst uit te oefenen in de gemeenten Smilde, Diever en Dwingeloo, alsmede in een gedeelte van de gemeente Beilen. In het verleden was Batelaan apotheekhoudend huisarts. Omstreeks 10 maart 1980 heeft Van der Tuuk Adriani zich als apotheker gevestigd in de gemeente Smilde.
Tussen partijen hebben vóór en ten tijde van de vestiging van de apotheek onderhandelingen plaatsgevonden omtrent een door Van der Tuuk Adriani te betalen goodwillvergoeding bij overdracht in der minne van de huisartsapotheek van Batelaan aan Van der Tuuk Adriani. In het kader van deze onderhandelingen is door Van der Tuuk Adriani in 1980 het aanbod gedaan tot betaling van 125% van het zogeheten 'BACO-tarief', de door een apotheker aan een arts te betalen vergoeding voor de overname van een huisartsapotheek, zoals neergelegd in een overeenkomst, die is gesloten tussen de Koninklijke Maatschappij tot bevordering der geneeskunst en de Koninklijke Maatschappij ter bevordering der pharmacie. Batelaan heeft dat aanbod toen niet aanvaard, omdat hij zijn apotheek wilde behouden.
Op verzoek van Van der Tuuk Adriani heeft de Commissie voor Gebiedsaanwijzing in de provincie Drenthe, op de voet van art. 6 lid 4 van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening (hierna: WG), de aan Batelaan verleende vergunning om een apotheek te houden, ingetrokken. Batelaan heeft tegen deze beslissing beroep ingesteld bij de Minister van W.V.C. en, na verwerping daarvan, arob-beroep bij de Afdeling rechtspraak van de Raad van State. Bij uitspraak van 9 nov. 1982 is Batelaan ook door de Afdeling Rechtspraak in het ongelijk gesteld. Als gevolg daarvan is de aan Batelaan verleende vergunning per 1 jan. 1983 – onherroepelijk – vervallen. Batelaan had op die datum 1814 ziekenfondspatiënten en 584 particuliere patiënten.
Bij brief van 17 maart 1983 heeft Batelaan te kennen gegeven het aanbod uit 1980 alsnog te willen accepteren. Van der Tuuk Adriani heeft zich op het standpunt gesteld dat het aanbod was vervallen.
Daarop heeft Batelaan dit geding aangevangen en een vergoeding voor de overgang van de apotheek gevorderd. De Rechtbank heeft, oordelend dat Van der Tuuk Adriani in 1983 niet gebonden was aan zijn uit 1980 daterende aanbod, deze vordering afgewezen. In hoger beroep heeft Batelaan erover geklaagd dat de Rechtbank niet had onderzocht of Van der Tuuk Adriani ongerechtvaardigd is verrijkt. Het Hof heeft deze klacht gegrond bevonden en alsnog onderzocht of inderdaad sprake is van ongerechtvaardigde verrijking.
Daarbij heeft het Hof tot uitgangspunt genomen dat enerzijds Batelaan is verarmd door het wegvallen met ingang van 1 jan. 1983 van de inkomsten van zijn doktersapotheek en anderzijds Van der Tuuk Adriani is verrijkt doordat de verstrekking van geneesmiddelen aan patiënten van Batelaan met ingang van die dag op hem is overgegaan en hij daaruit toen inkomsten heeft verworven. Dit uitgangspunt is in cassatie niet bestreden.
Voorts heeft het Hof ter beantwoording van de vraag of de verrijking van Van der Tuuk Adriani ongerechtvaardigd was, onderzocht of die verrijking inderdaad redelijke grond mist. In dit verband heeft het Hof nagegaan of de vordering van Batelaan past in het Nederlandse rechtsstelsel en of zij – nu zij niet rechtstreeks kan worden gegrond op de wet, zoals deze voor 1 jan. 1992 luidde – aansluit bij de toen wel in de wet gere-

gelde gevallen. Ook dit uitgangspunt wordt in cassatie – terecht, aldus de Hoge Raad – niet bestreden.
Vervolgens heeft het Hof op grond van de volgende overwegingen geoordeeld dat Batelaan een vordering uit ongerechtvaardigde verrijking toekomt:
(a) Er zijn publiekrechtelijke wetten waarin de financiële gevolgen van het wijzigen of intrekken van vergunningen aldus worden geregeld, dat vergoeding van schade ten laste wordt gebracht van derden die door het uitvallen van een concurrent meer mogelijkheden krijgen tot het maken van winst, en daardoor gebaat zijn. De vordering van Batelaan past derhalve in het Nederlandse rechtsstelsel en sluit aan bij wel in het Nederlandse recht geregelde gevallen.
(b) Aan het voorgaande doet niet af dat de WG geen voorzieningen kent ter vergoeding van schade als geleden in het onderhavige geval.
(c) Van belang is voorts dat de beroepsorganisaties van respectievelijk artsen en apothekers de zogeheten 'BACO-overeenkomst' hebben gesloten, welke overeenkomst voorziet in een vergoeding ingeval van de 'overgang' van een huisartsapotheek naar een apotheker.
(d) De Commissie voor Gebiedsaanwijzing, de Minister en de Afdeling rechtspraak hebben bij hun hiervoor in vermelde beslissingen laten meewegen dat door Van der Tuuk Adriani aan Batelaan een vergoeding is aangeboden.
In cassatie klaagt Van der Tuuk Adriani erover dat de door het Hof bedoelde publiekrechtelijke wetgeving moet worden aangemerkt als een uitzondering en derhalve niet kan dienen ter ondersteuning van het oordeel dat de vordering van Batelaan past in het stelsel van de wet en aansluit bij wel geregelde gevallen. Daarbij komt nog, aldus het subonderdeel, dat het in dergelijke uitzonderingsgevallen vrijwel steeds de overheid is, die gehouden is de benadeelde bij wege van 'nadeelscompensatie' tegemoet te komen.
Volgens de Hoge Raad is deze klacht vergeefs opgeworpen. Het Hof heeft voor de vraag of een vordering uit ongerechtvaardigde verrijking in een geval als het onderhavige in het stelsel van het voor 1 jan. 1992 geldende Nederlandse recht past en aansluit bij de destijds daarin wel geregelde gevallen, naar het oordeel van de Hoge Raad terecht betekenis toegekend aan publiekrechtelijke wetgeving waarbij een vergoeding wordt toegekend voor schade ontstaan door in die wetgeving voorziene en in het algemeen belang nodig geachte overheidsbesluiten, in het bijzonder aan die wetgeving waarbij de schade die het gevolg is van de intrekking van een vergunning, ten laste wordt gebracht van andere ondernemers die door het uitvallen van de concurrent die zijn vergunning verloor, meer mogelijkheden krijgen tot het maken van winst en daardoor derhalve gebaat zijn. Aan de betekenis die in dit verband aan zodanige wetgeving toekomt, doet niet af dat in publiekrechtelijke wetgeving toekomt, doet niet af dat in publiekrechtelijke wetgeving een verplichting tot vergoeding van nadeel uitzonderlijk is en dat, zo zij voorkomt, het in de regel de overheid is, die gehouden is tot nadeelscompensatie en niet de concurrenten, aldus de Hoge Raad. Dat een wettelijke regeling veelal ontbreekt of slechts voorziet in nadeelscompensatie door de overheid, brengt immers nog niet mee dat een vordering die op grond van ongerechtvaardigde verrijking door degene die zijn vergunning verloor, wordt ingesteld tegen degene die daardoor verrijkt wordt, niet in het stelsel van het Nederlandse recht zou passen of niet meer goed zou aansluiten bij de hiervoor bedoelde publiekrechtelijke wetgeving waarin wel een vergoedingsplicht op de concurrenten is gelegd, zo overweegt de Hoge Raad.
Voorts bestrijdt Van der Tuuk Adriani in cassatie het oordeel van het Hof dat de omstandigheid dat de WG geen voorzieningen kent ter vergoeding van schade, geen afbreuk doet aan slotsom van het Hof dat de vordering van Batelaan past in het stelsel van de wet en aansluit bij wel in de wet geregelde gevallen. Ook met deze klacht heeft Van de Tuuk Adriani geen succes. De Hoge Raad legt uit dat het ontbreken van een vergoedingsregeling in de WG wordt verklaard door het feit dat de wetgever het niet op zijn weg vond liggen een dergelijke regeling op te nemen in een wet die beoogt de kwaliteit van de geneesmiddelenvoorziening te waarborgen. Regering en parlement hebben daarbij in aanmerking genomen dat de beroepsorganisaties van artsen en apothekers in onderling overleg tot afspraken zijn gekomen over de door apothekers te betalen vergoedingen.
Tenslotte voert Van der Tuuk Adriani in cassatie nog aan dat in het onderhavige geval geen sprake is van een verrijking die als ongerechtvaardigd kan worden aangemerkt, nu zij door de wet wordt veroorzaakt en gesanctioneerd, terwijl te dezen bovendien niet van een vermogensverschuiving kan worden gesproken. De Hoge Raad verwerpt ook dit betoog. De enkele omstandigheid dat de overgang van de bevoegdheid tot geneesmiddelenvoorziening, waardoor Batelaan inkomsten heeft verloren en Van der Tuuk Adriani inkomsten heeft verworven, steunt op de wet, brengt volgens de Hoge Raad niet mee dat Van der Tuuk Adriani de daarin gelegen verrijking mag behouden zonder gehouden te zijn de schade van Batelaan, voor zover dat redelijk is, te vergoeden. In aanmerking genomen dat Van der Tuuk Adriani zich op eigen initiatief in het verzorgingsgebied van Batelaan heeft gevestigd, en door een daartoe strekkend verzoek heeft bewerkstelligd dat aan Batelaan diens vergunning om een apotheek te houden, werd ontnomen, alsmede de omstandigheid dat blijkens de totstandkoming van de 'BACO-overeenkomst' niet alleen de beroepsorganisatie van de artsen, maar ook die van de apothekers een door de apotheker in gevallen als het onderhavige te betalen vergoeding redelijk heeft geoordeeld, geeft 's Hofs oordeel, dat geen enkele redelijke grond aanwezig is, waarom Van der Tuuk Adriani de geneesmiddelenvoorziening kosteloos van Batelaan zou kunnen overnemen, niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting, aldus de Hoge Raad.
De Hoge Raad voegt hier nog aan toe dat in verband met het bovenstaande niet kan worden gezegd dat intrekking van een vergunning als de onderhavige zonder enig recht op vergoeding voor een apotheekhoudend arts een maatschappelijk risico oplevert, waarvan de aard meebrengt dat hij dit zelf heeft te dragen in dier voege dat, zo een apotheker door die intrekking is verrijkt, die verrijking geacht moet worden een redelijke grond te hebben.

Beroep verworpen cfm. de conclusie OM.

■ Hoge Raad (strafkamer)

Deze rubriek wordt verzorgd door prof. mr J.C.M. Leijten, oud-advocaat-generaal bij de Hoge Raad en oud-redacteur van dit blad.

Nr 26
30 januari 1996, nr 101 624
(Mrs. Hermans, Davids en Corstens)
(Gewezen na concl. van A-G Van Dorst tot verwerping van het beroep adv. mr C.F.J. Leenarts, Maastricht)

Wat is – in de zin van art. 151 Sr – een lijk.

Art. 152 Sr:
Hij die een lijk begraaft, verbrandt, vernietigt, verbergt, wegvoert of verminkt, met het oogmerk om het feit of de oorzaak van het overlijden dan wel van de dood ter wereld komen te verhelen wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren of geldboete van de vierde categorie.

6.1. Het middel strekt ten betoge dat de onderdelen van een in verschillende delen gesneden of gezaagd stoffelijk overschot geen 'lijk' zijn in de zin van art. 151 Sr, wanneer die verschillende onderdelen van elkaar zijn gescheiden.
6.2. De tekst en de strekking van art. 151 Sr bieden geen aanknopingspunt voor de in de toelichting op het middel verdedigde uitleg van het daarin gebezigde begrip 'lijk' in die zin dat daaronder slechts zou zijn te verstaan een stoffelijk overschot van een mens dat zo compleet is dat dit – in de bewoordingen van die toelichting – lichaamsfuncties kan vervullen.
6.3. 's Hofs oordeel dat onder 'lijk' als bedoeld in art. 151 Sr mede een romp moet worden begrepen, geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting, zodat het middel tevergeefs is voorgesteld.

Volgt: verwerping van het beroep.

Nr 27
30 januari 1996, nr 101 331
(Mrs. Hermans, Beekhuis, Keijzer, Bleichrodt en Schipper)
(Gewezen na concl. van A-G Van Dorst tot vernietiging en verwerping. Geen middelen voorgesteld)

Strikte waarborgen bij onderzoek adem. Welke punten moeten worden onderzocht als daaromtrent verweer wordt gevoerd.

Overwegingen van het Gerechtshof:
De raadsvrouwe heeft aangevoerd, dat niet is gebleken dat het ademanalyse-apparaat is aangewezen door een opsporingsambtenaar.
Dit verweer ontbeert feitelijke grondslag nu uit het onder 2 genoemde proces-verbaal blijkt dat de hoofdagent van gemeentepolitie Eindhoven, A.C.M. van Blerk, zijnde een opsporingsambtenaar als bedoeld in art. 141 van het Wetboek van Strafvordering, het ademanalyse-apparaat heeft aangewezen.
De raadsvrouwe heeft tenslotte nog aangevoerd, dat uit het proces-verbaal niet blijkt dat het ademanalyse-apparaat was goedgekeurd, dat niet is gebleken dat A.C.M. van Blerk een aangewezen opsporingsambtenaar was als bedoeld in art. 7 van het Besluit alcoholonderzoeken en dat niet is gebleken dat hij bij de ademanalyse heeft gehandeld overeenkomstig het gebruikersvoorschrift.

Deze verweren worden verworpen.
Immers, zoals uit het onderzoek ter terechtzitting naar voren is gekomen, heeft verdachte zijn weigering nogmaals op het ademanalyse-apparaat te blazen, uitsluitend gebaseerd op – kort gezegd – zijn lichamelijke conditie. Derhalve is niet relevant òf de goedkeuringsdatum van het ademanalyse-apparaat wel of niet verstreken was en òf opsporingsambtenaar Van Blerk wel of niet bevoegd was het ademanalyse-apparaat te bedienen en òf hij daarbij wel of niet heeft gehandeld overeenkomstig het gebruikersvoorschrift.
5.3. In een geval als het onderhavige, waarin – zoals blijkt uit het in zoverre voor het bewijs gebezigde relaas van de verbalisant A.C.M. van Blerk – het onderzoek van uitgeademde lucht was aangevangen, had het Hof nu ter zake een verweer was gevoerd ervan behoren te doen blijken te hebben onderzocht
a) of het desbetreffende ademanalyseapparaat was voorzien van een geldige verklaring van goedkeuring,
b) of de politieambtenaar een aangewezen opsporingsambtenaar was in de zin van art. 7 Besluit alcoholonderzoeken, en
c) of gehandeld is overeenkomstig de in art. 8 Regeling ademanalyse bedoelde voorschriften.
Zodanige verklaring en zulke voorschriften behoren immers tot de strikte waarborgen waarmede het onderzoek als bedoeld in art. 26, tweede lid sub a in verband met art. 33a, eerste en tweede lid, WVW (oud) is omkleed. Dit brengt mee dat een onderzoek van uitgeademde lucht, uitgevoerd met een apparaat dat niet van vorenbedoelde verklaring was voorzien, door een politieambtenaar die niet een aangewezen opsporingsambtenaar was als bedoeld in art. 7 Besluit alcoholonderzoeken of waarbij niet is gehandeld overeenkomstig het bij het ademanalyse-apparaat behorende gebruikersvoorschrift, niet kan gelden als een onderzoek in de zin van de vorengenoemde wetsbepalingen. Het niet verlenen van medewerking aan een zodanig, reeds aangevangen, onderzoek levert dan ook niet overtreding van art. 33a, tweede lid, WVW op.

Volgt: vernietiging en verwijzing.

■ Centrale Raad van Beroep

Deze rubriek wordt verzorgd door mr H.A.A.G. Vermeulen, raadsheer in de CRvB.

Nr 17
27 december 1996, nr 94/2697 ZW
(Mrs Van der Net, Van Voorst en Bax)

De bevoegdheid om ziekengeld te weigeren op grond van de verwachting van arbeidsongeschiktheid binnen een half jaar na aanvang verzekering (art. 44, 1, aanhef, sub a, 2e) is aan strikte eisen gebonden.

Bij de aangevallen uitspraak is de rechtbank ervan uitgegaan dat appellant ten tijde van de aanvang van zijn verzekering ingevolge de ZW niet ongeschikt was voor het vervullen van zijn functie van heftruckchauffeur, nu de aspecten van lopen en staan – voor hem met zijn medisch objectiveerbare been- en heupklachten relevante belastende beperkingen opleverend – bij de uitoefening van die functie nauwelijks een rol spelen. Tussen partijen kan dit standpunt als vaststaande worden aangenomen. In het bijzonder geldt dat gedaagde (het bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging) geen aanleiding heeft gezien met het oog op dit standpunt hoger beroep bij de Raad aan te tekenen.
Wel voor juist heeft de rechtbank gehouden het zijdens gedaagde toepassing geven aan art. 44 lid 1, aanhef en sub a, ten tweede van de ZW. De rechtbank heeft daarbij in aanmerking genomen dat appellant bij de aanvang van de verzekering ingevolge de ZW op de wachtlijst stond bij het ziekenhuis en binnen een half jaar nadien is opgeroepen voor een orthopedische ingreep voortkomende uit verschil van beenlengte. De rechtbank heeft hierop het standpunt ingenomen dat de arbeidsongeschiktheid van appellant per 22 aug. 1991, gelet op art. 44 lid 1, aanhef en sub a, ten tweede van de ZW een situatie betreft waarvan het risico bezwaarlijk afgewenteld kan worden op gedaagde.
Van de zijde van appellant is in hoger beroep onder meer betoogd dat hij gezien zijn gezondheidstoestand niet kennelijk behoefde te verwachten dat de arbeidsongeschiktheid voor heftruckchauffeur binnen een half jaar na indiensttreding zou intreden en dat overigens de wachtlijsten voor ziekenhuisopname in gevallen als dat van appellant een wachttijd vaak langer dan anderhalf jaar meebrengen.
Vanwege gedaagde is hiertegenover onder meer verweer gevoerd door erop te wijzen dat zich in de jurisprudentie reeds diverse malen de situatie heeft voorgedaan dat de verzekerde ten tijde van de aanvang van de verzekering op de opnamelijst van een ziekenhuis stond, dan wel over een indicatie tot operatie beschikte en de opname of operatie binnen een half jaar na de aanvang van de verzekering plaatsvond. In desbetreffende gevallen is, naar van de kant van gedaagde verder is aangegeven, door de Raad geoordeeld dat de voor de toepassing van art. 44 lid 1, aanhef en sub a, ten tweede van de ZW vereiste kennelijke verwachting aanwezig was en dat het gebruik maken van deze weigeringsbevoegdheid ook in overeenstemming met de redelijkheid is geacht (waartoe verwezen is naar RSV 1976/127, RSV 1977/30 en RSV 1990/301).
De Raad overweegt het volgende.
Uitgangspunt blijft dat de Raad in vaste jurisprudentie strikte eisen stelt aan de toepassing van de in art. 44 lid 1, aanhef en sub a, ten tweede van de ZW vervatte bevoegdheid, waarbij eerst bij het kennelijk, anders gezegd met een grote mate van zekerheid binnen een half jaar na aanvang van de verzekering ingevolge de ZW te verwachten zijn van arbeidsongeschiktheid voor het betrokken werk plaats is voor de vanwege appellant bestreden weigeringsbevoegdheid in geding van gedaagde. Uit de gedingstukken – reeds uit het klaagschrift in eerste instantie – en het verhandelde te zijner zitting heeft de Raad niet anders kunnen afleiden dan dat in december 1990 slechts een oriënterend gesprek over plaatsing op een desbetreffende wachtlijst voor ziekenhuisopname in verband met een eventuele beenverlengingsoperatie van appellant heeft plaatsgehad en de Raad heeft niet precies kunnen vaststellen wanneer daarna in de loop van 1991 daadwerkelijke plaatsing op bedoelde wachtlijst beslag heeft gekregen. Daarbij is zelfs niet duidelijk komen vast te staan dat plaatsing op de wachtlijst al had plaatsgehad, toen appellants verzekering ingevolge de ZW op 15 april 1991 metterdaad een aanvang had genomen. Verder is van de zijde van appellant consistent en onweersproken aangegeven dat plaatsing op de wachtlijst in gevallen als deze als regel een wachttijd van tenminste anderhalf jaar met zich meebracht alvorens de geplande ziekenhuisopname kon worden geëffectueerd teneinde de verlangde ingreep te doen plaatsvinden. De Raad constateert daarnevens dat de aan het bestreden besluit voorafgaande voorlegger wel uiterst summier aangeeft dat 'de uitval' van appellant 'was te verwachten' maar nauwelijks enige materiële afweging en concludente redengeving behelst waarom uitval van appellant binnen een half jaar na aanvang van de verzekering ingevolge de ZW op 15 april 1991 'kennelijk' was te verwachten, en zelfs zwijgt over opname op een wachtlijst voor operatie en implicaties hiervan. Niettegenstaande het feit dat zulks later reden bij uitstek, althans voornamelijk voor toepassing van art. 44 lid 1, aanhef en sub a, ten tweede van de ZW is geworden.
Tenslotte kan de Raad op objectief medische gronden geen stellige uitvalsverwachting ontlenen aan het rapport van de door de rechtbank geraadpleegde orthopedisch chirurg J. Schaafsma die in diens rapport, anders dan voor werkzaamheden met regelmatig lopen en staan vereist is, geen arbeidsongeschiktheid van appellant voor zittend werk als het in geding zijnde van heftruckchauffeur aanwezig acht.
Op grond van al het vorenoverwogene komt de Raad tot de slotsom dat gedaagde niet bevoegd was per 20 aug. 1991 ziekengeld te weigeren op grond van het bepaalde in art. 44 lid 1, aanhef en sub a, ten tweede van de ZW.

Zowel het bestreden besluit als ook de aangevallen uitspraak komen deswege voor vernietiging in aanmerking.

■ College van Beroep voor het bedrijfsleven

Deze rubriek wordt verzorgd door mr A.W.H. Meij, lid van het College van Beroep voor het bedrijfsleven, en mr M.A. Dirks, gerechtsauditeur bij het College.

Nr 13
1 november 1995, nr 93/1390/060/014
(Mrs Meij, Pieters, Lubberdink)

Uitvoering EG-Verordening inz. quotering van premierechten voor schape-vleesproduktie. Nederlandse uitvoeringsregeling voorziet wel in specifieke premierechten ingeval van uitbreiding van het schapenbestand door aankoop van ooien, doch niet ingeval van uitbreiding door eigen aanfok. Weigering premie op grond van ontbreken voorziening voor eigen aanfok onvoldoende gemotiveerd.

J.M.B. Vereijken te Gemert, verzoeker,
tegen
Minister van LNV, te 's-Gravenhage, verweerder,
gem. mr J.A. Diephuis.

(VO. (EEG) nr 3013/89; Uitvoeringsregeling EEG-premie schapevleesproducenten 1993)

Ingevolge art. 5ter, tweede lid, van Vo. (EEG) nr 3013/89, zoals in 1992 gewijzigd, kunnen de lidstaten zgn. specifieke premierechten toekennen 'met name' in een reeks nader omschreven gevallen. Blijkens de Nederlandse uitvoeringsregeling is 'met name' zo opgevat dat de EG-regeling ruimte laat om ook in andere dan de met name omschreven gevallen specifieke premie-

rechten uit te delen. Op die grondslag is op verzoek van het Landbouwschap een voorziening getroffen, strekkend tot toekenning van rechten ingeval een producent in een relevante periode heeft geïnvesteerd in structurele uitbreiding van zijn schapenbestand door aankoop van tenminste 50 ooien. Zodanige voorziening is niet getroffen voor structurele uitbreiding door eigen aanfok.

College:
Het geschil spitst zich toe op de vraag of de motieven die verweerder heeft aangevoerd voor de in art. 14 van de Premieregeling 1993 vervatte beperking, dat toekenning van specifieke premierechten in geval van uitbreiding van het schapenbestand uitsluitend mogelijk is bij aankoop van ooien en niet bij eigen aanfok, in het licht van het hieromtrent bepaalde in Verordening (EEG) nr 3013/89 van de Raad, houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector schape- en geitevlees (Pb EG nr. L 289/1), zoals gewijzigd bij Verordening (EEG) nr 2069/92 (Pb EG nr. L215/59), toereikend zijn om met verwijzing naar die beperking verzoeker specifieke premierechten, als gevraagd, te weigeren. Het College beantwoordt deze vraag ontkennend en overweegt daartoe als volgt.
Blijkens de considerans bij laatstgenoemde Verordening, is – ter voorkoming van uitsluiting van het recht op premie – een voorziening getroffen voor producenten, wier referentiebeslag niet overeenstemt met de normale ontwikkeling van het schapenbestand. Bij voormelde Verordening is daartoe art. 5ter toegevoegd aan Verordening (EEG) nr 3013/89. Een bepaling, als vervat in art. 14 van de Premieregeling 1993 is met tekst, doel en strekking van bedoeld art. 5ter naar het oordeel van het College op zichzelf niet onverenigbaar. Hierdoor worden immers producenten, die in de periode gelegen tussen het referentiejaar en het tijdstip van de bekendmaking van de produktiebeperkende maatregelen het schapenbestand op hun bedrijf door middel van aankoop in aanmerkelijke mate hebben uitgebreid, als gevolg waarvan de levensvatbaarheid van hun bedrijf in gevaar zou kunnen komen indien het aantal premierechten zou worden gerelateerd aan het referentiebeslag, van toekenning van premierechten verzekerd.
Het College is door de toelichting van verweerder evenwel niet overtuigd dat zodanig gevaar zich niet evenzeer voordoet voor producenten, die in genoemde periode door middel van eigen aanfok het schapenbestand op hun bedrijf in aanmerkelijke mate hebben uitgebreid. Met name voor het betoog van verweerder dat grond bestaat om te dezer zake een principieel onderscheid tussen aankoop en eigen aanfok te maken is in het licht van het vorenstaande onvoldoende steun aangedragen, noch ook te vinden in het communautaire recht ter zake. In dit verband verdient het de aandacht dat niet is gekozen voor een slachtpremie, maar voor een aanhoudpremie.
Gelet op het vorenstaande staat het ontbreken van een voorziening in art. 14 ter zake van de uitbreiding van het schapenbestand door eigen aanfok naar het oordeel van het College minst genomen op gespannen voet met het verbod van willekeur. Het feit dat het Landbouwschap uitsluitend heeft gevraagd om een aankoopvoorziening maakt dit niet anders.

Bij deze stand van zaken moet de conclusie zijn dat het bestreden besluit, waarin de afwijzing van de aanvraag uitsluitend is gegrond op het ontbreken van een aanfokvoorziening in voormeld art. 14, onvoldoende draagkrachtig is gemotiveerd. Het bestreden besluit moet derhalve worden vernietigd op de grond vervat in art. 5, onder d, van de Wet arbo, met bepaling dat verweerder op het door verzoeker ingediende bezwaarschrift opnieuw beslist met inachtneming van het bij deze uitspraak overwogene.

Nr 14
29 november 1995, nr 94/2536/060/197
(Mrs Meij, Wolters en Lubberdink)

Geen braaklegsteun bij afvoeren groenbemester van bouwland. Differentiatie sanctie. Vervallenverklaring premie voor betrokken jaar niet onevenredig.

J.C.M. de Rijk te Velsen-Zuid, appellant, gem. mr drs. H.J.M. van Schie,
tegen
de Minister van LNV, te 's-Gravenhage, verweerder, gem. mr H. Revoort ing., werkzaam bij verweerder.

Appellant, landbouwer, neemt deel aan de EG-premieregeling ter beoordeling van het uit produktie nemen van bouwland. Op grond van deze regeling kan een premie worden toegekend aan degene, die bouwland braak laat liggen. Daarbij is het wel toegestaan om het land te bebouwen met zogenoemde groenbemesters, welke blijkens de steunvoorwaarden echter niet van het land mogen worden afgevoerd. Aanvraag afgewezen nadat bij controle was gebleken dat appellant de groenbemester gemaaid en afgevoerd had.

College:
Bij art. 7, eerste lid, aanhef en onder d, van de Beschikking is onder meer bepaald dat de groenbemester niet van de door braaklegging uit produktie genomen grond mag worden afgevoerd. Dit betekent dat de groenbemester niet van het braakgelegde perceel mag worden verwijderd. Voor zover appellant heeft willen betogen dat aan het afvoeren in de zin van de Beschikking een andere betekenis moet worden gehecht, kan het College hem daarin derhalve niet volgen.
Uit de rapportage van de A.I.D. blijkt – dat is door appellant ook niet bestreden – dat door appellant groenbemester van het braakgelegde perceel is verwijderd. Vaststaat derhalve dat appellant in strijd met één van de in voormeld artikel van de Beschikking vervatte verplichtingen heeft gehandeld. De grieven van appellant met betrekking tot de wijze waarop het A.I.D.-onderzoek is uitgevoerd, behoeven in verband hiermee geen verdere bespreking.
De grief van appellant dat in de Beschikking niet wordt gedifferentieerd naar gelang van de ernst van het verzuim, mist feitelijke grondslag. Art. 18 van de Beschikking bevat een scala van maatregelen variërend van het verval van de bijdrage voor de gehele braakleggingsperiode van vijf jaren tot een korting van 10 procent op de bijdrage voor het jaar waarin een bepaalde verplichting niet is nagekomen. Van het ontbreken van differentiatie is mitsdien geen sprake.
De verplichting de groenbemester niet van het braakgelegde perceel af te voeren, heeft ten doel een adequate controle op de non-commercialisatie van de groenbemester te verzekeren. Het komt het College, gelet op het belang dat uit produktie genomen bouwland op generlei wijze voor commerciële doeleinden wordt gebruikt, niet onevenredig voor dat de bijdrage voor het jaar, waarin bovenvermelde verplichting niet is nagekomen, vervalt. Het College kan appellant dan ook niet volgen in zijn grief dat sprake zou zijn van strijd met het evenredigheidsbeginsel.
Het beroep van appellant op overmacht faalt. Het dient voor zijn rekening te blijven dat hij een situatie heeft laten ontstaan, waarin hij slechts op een andere dan de door hem gewenste manier aan de verplichtingen voortvloeiend uit de Beschikking kon voldoen en daarmede geconfronteerd, ervoor heeft gekozen naleving van die verplichtingen achterwege te laten, met het gevolg dat zijn aanspraak op de bijdrage voor het betrokken jaar is vervallen.

Beroep ongegrond.

Boeken

Defence for Children International, Afdeling Nederland
Dossier 'International Standards Concerning the Rights of the Child'
Teksten met inleiding en toelichting van: VN-Verdrag inzake de Rechten van het Kind; VN-richtlijnen inzake de preventie van jeugdcriminaliteit; VN-regels inzake bescherming van minderjarigen in detentie; VN-minimum standaard inzake kinderstraf(proces)recht; Haags verdrag inzake interlandelijke adoptie; en ILO-conventie 138 inzake de minimumleeftijd voor arbeid.
Keuze uit Engels, Spaans en Frans,
ca. 110 p., f 39,50 per taal.
Bestellingen: tel. (020) 4203771.

Erling Eide, Roger van den Bergh
Law and Economics of the Environment
Juridisk Forlag AS – Oslo 1996, 251 p.
(ISBN 8275130344)
– Deze bundel bevat inleidingen die werden gehouden tijdens de gelijknamige conferentie die in juni 1995 plaatsvond te Oslo, vergezeld van commentaren en samenvattingen van de discussies. Aan de orde komen problemen als het principe de vervuiler betaalt, de reikwijdte van milieuaansprakelijkheid, de keuze tussen publiek- en privaatrecht, subsidiariteit en Europees milieurecht, consumenten en milieu, en belastingen.

Encyclopedie Sociale Verzekering. CD-ROM, wetgeving en Jurisprudentie Kluwer – Deventer, 1996, 17 delen. De prijzen verschillen per deel. In totaal f 12 750. Actualisatie vier keer per jaar.

Prof. mr P. de Haan, prof. mr Th.G. Drupsteen, prof. mr R. Fernhout
Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat. Deel 1: Ontwikkeling, Organisatie, Instrumentarium. Vierde geheel herziene druk.
Kluwer – Deventer 1996, 537 p., f 95.
– De vorige druk van dit boek dateert van 1986. In deze druk zijn de spectaculaire ontwikkelingen in het bestuursrecht van het afgelopen decennium verwerkt. In dit eerste deel komen aard en ontwikkeling alsmede structuur en opbouw van het bestuursrecht aan de orde, en vervolgens de bestuursorganisatie, de wet- en regelgeving, de planning, de financiering en de uitvoering. In deel 2 zullen als meer klassieke uitwerking van het eerste deel achtereenvolgens behandeld worden de bestuurshandelingen en -waarborgen, de bestuursrechtspraak en de handhaving en schadevergoeding.

Drs M.C.J. Jehee, drs J.A. de Koning, dr J.W. Sap
De Frans-Duitse as: tiranniek of sympatiek?
Wolters Noordhoff – Groningen 1996, 120 p., f 32.
– Eerste publikatie van het 'Gentili Genootschap' op 18 februari 1994 te Den Haag opgericht. Het genootschap houdt o.m. discussiebijeenkomsten over de internationale rechtsorde en actuele ontwikkelingen in de internationale, Europese en nationale politiek. De bijdragen in dit boekje zijn resp. 'Frans-Duitse samenwerking als motor voor Europese integratie, een kort overzicht van 1945 tot 1995'; 'Het Nederlands beleid inzake de as Parijs-Bonn in historisch perspectief (1957-1973) ofwel: Nederland op de bres voor het Britse EG-lidmaatschap'; en 'De Frans-Duitse as: belangrijk maar niet exclusief.'

Mr A.J.M. Nuytinck
Van huwelijksvermogensrecht naar samenlevingsvermogensrecht? Rede. Ars Notariatus LXX.
Stichting tot Bevordering der Notariële Wetenschap – Amsterdam/Kluwer – Deventer 1996, 30 p., f 19,50.
– De parlementaire behandeling van het wetsvoorstel met betrekking tot de geregistreerde samenleving van twee personen moet zo rond deze tijd een aanvang nemen. De nieuwe hoogleraar personen-, familie- en erfrecht aan de Erasmus Universiteit en bijzonder griffier van de Tweede Kamer geeft in de oratie die hij op 15 februari hield de kamerleden nog wat tips mee. Hij vindt het terecht dat het wetsvoorstel geen gevolgen verbindt aan een geregistreerde samenleving wat het afstammingsrecht betreft. Het afstammingsrecht moet aansluiten bij de natuurlijke afstamming. Niet-natuurlijke ouders kunnen immers altijd nog een testament maken om de kinderen te laten erven. Wat betreft de vermogensrechtelijke gelijkstelling met het huwelijk vindt Nuytinck de analogie van het wetsvoorstel ondoordacht. Hij beveelt aan een nieuwe bestuursregeling te maken, die zo weinig mogelijk afwijkt van het algemene vermogensrecht en tevens een nieuwe regeling van de verrekenstelsels in het algemeen en van het Amsterdams verrekenbeding in het bijzonder.

Prof. dr Hartmut Oetker, prof. dr Ulrich Preis
„Recht der Gleichbehandlung von Frauen und Männern in der Europäischen Union. Materialien zum Europäischen Arbeits- und Sozialrecht, Band 3.
Forkel Verlag, Hüthig GmbH-Heidelberg, 1996, 502 p., DM 98.

Hans Post
Bloed, Zweet en Kogels. De wetenschap als rechercheur.
Aramith – Haarlem, 1996, 160 p., f 29,90.
- Toxicologie en dactyloscopie behoren tot de oudste en meest bekende forensische technieken. Maar het aantal instrumentele technieken dat op dit moment wordt gebruikt om misdrijven te helpen oplossen is veel groter en verfijnder. Naar aanleiding van het vijftig jarig bestaan van het Gerechtelijk Laboratorium te Rijswijk vorig jaar heeft de wetenschapsjournalist Post zich in diverse technieken verdiept. In dit boek zijn acht spannende opsporingsverhalen opgenomen, deels gebaseerd op ware gebeurtenissen, waaruit duidelijk wordt hoe intensieve samenwerking tussen recherche en wetenschap kan leiden tot op het eerste gezicht onmogelijk lijkende opsporing van misdadigers en het oplossen van misdrijven.

Prof. mr P.J.P. Tak e.a.
De normering van bijzondere opsporingsmethoden in het buitenlandse rechtsstelsels
Een onderzoek naar de regeling en het gebruik van bijzondere opsporingsmethoden in de pro-actieve en re-actieve fase in Denemarken, Duitsland, Frankrijk, Italië en Noorwegen.
Ministerie van Justitie Directie Beleid Sector Onderzoek & Analyse – Den Haag 1996, 361 p.
(Zie NJB 96/8/p. 297)

The Tindemans Group
Sammy van Tuyll van Serooskerken (red.)
Europe: Your Choice. Five Options for Tomorrow's Europe.
The Harvill Press – London, 1995, 92 p., £ 4,95, ISBN 1860461573.
– Met het doel, het grote publiek te betrekken in het debat over de Intergouvernementele Conferentie dit jaar, is een werkgroep onder voorzitterschap van de Belgische oud-premier Leo Tindemans ingesteld waarin politici, ambtenaren en deskundigen uit alle lid-staten van de EU en afkomstig uit de belangrijkste politieke stromingen zitting hebben. Vorig jaar bracht de werkgroep dit boekje uit, waarvan binnenkort ook Spaanse, Duitse en Franse versies zullen verschijnen. In Nederland is nog geen uitgever gevonden. In het rapport worden verschillende scenario's gepresenteerd voor de institutionele vormgeving van de Unie. Na een schets van de huidige situatie (scenario 0) komen aan bod: 1) enkele aanpassingen aan het huidig stelsel; 2) De Commissie is het voornaamste beleidsorgaan en legt verantwoording af aan een Parlement met twee kamers; de Raad geeft aan welke terreinen tot het domein van de Unie behoren met inachtneming van de subsidiariteitstoets; 3) de Raad is het algemeen beleidsorgaan en de Commissie voert uit; er is een Parlement met twee Kamers, waarvan een bestaat uit leden van de nationale parlementen, die beziet of Europese maatregelen nodig zijn; 4) de Commissie wordt een Europese 'regering', waarbij de Raad wordt omgezet in een Europese Eerste Kamer; 5) de Raad is het besluitnemend orgaan en de Commissie voert uit; het parlement heeft een adviserende rol.
In het boekje wordt ook aandacht besteed aan de geschiedenis van de Europese instellingen en aan de kosten en baten van de integratie.

Dirk Uwer (Hrsg.)
Der Einfluss des EG-Umweltrechts auf das Umweltrecht der Mitgliedstaaten. Aktuelle Probleme des deutschen Umweltrechts.
Referate des zweiten niederländisch-deutschen Assistenten-Symposium vom 21. bis 23. juni 1995 in Trier. Shaker Verlag-Aachen 1996, 242 p., ISBN 38256553047 (tel. 0241/406351).
– In dit boekje zijn tien referaten opgenomen die werden voorbereid voor de tweede milieurechtelijke (aio-)workshop die vorig jaar werd georganiseerd door het Institut für Umwelt- und Technikrecht van de Universität Trier in samenwerking met het concentratiepunt ruimtelijk recht en milieurecht van de Universiteit Utrecht.

Dr Theo Veen
Over terminologie, begripsvorming en het vermijden van anachronistische redeneringen in het rechtshistorisch bedrijf. Rede.
W.E.J. Tjeenk Willink – Zwolle 1996, 34 p., f 19,50.
– De titel van deze op 2 februari als nieuwe hoogleraar rechtsgeschiedenis aan de UvA uitgesproken rede behoeft enige verduidelijking. Du Perron (de kleinzoon, nu gerechtsauditeur bij de HR) bracht door een vraag naar een 'mannelijke' plug die in een dito 'vrouwelijke' gestoken moest worden teneinde een tekst uit een machine te krijgen, Veen aan het denken over de beperkingen van vergelijkingen (stop je een mannelijke in een vrouwelijke plug dan komen daar nog geen kleine plugjes van). Zo is het ook wanneer men aan het hedendaagse recht ontleende termen gebruikt bij de studie van een rechtsstelsels uit het verleden. Het hanteren van termen (bijv. vruchtgebruik) voor een zo algemeen mogelijk gedefinieerd begrip is wetenschappelijk verantwoord, maar als een onderzoeker denkt in ons BW en de bijbehorende literatuur en jurisprudentie te kunnen naslaan welke rechtsgevolgen verbonden zijn aan de figuur die hij in middeleeuwse bronnen tegenkomt, redeneert hij anachronistisch en blundert hij. Voor wie zich van deze valkuil bewust is blijft het moderne recht echter wel een zeer belangrijke heuristische betekenis hebben en bevruchtend werken voor de beoefenaren van de rechtsgeschiedenis. De gevaren worden groter naarmate het moderne recht intensiever wordt geraadpleegd en de methodologische bezinning geringer is.

M.E.C.M. Voeten, A. van den End
Bank- en Verzekerings Lexicon
The Banking and Insurance Lexicon. Nederlands-Engels.
Gateway – Zeist / NIBE – Amsterdam, 1996, 410 p., f 165. ISBN 9073489075. Te bestellen via het NIBE, tel. (020) 5208520.

Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport
Uw klacht over de gezondheidszorg.
Ministerie van VWS – Rijswijk 1996, 20 p., f 1,40 per brochure (per tiental te bestellen bij PCi-Distributieservice, postbus 74, 3980 CB Bunnik).
– Publieksuitgave in het kader van de informatiecampagne van het ministerie van VWS naar aanleiding van de inwerkingtreding per 1 aug. 1995 van de Wet Klachtrecht Cliënten Zorgsector.

Mr M.A. van Wijngaarden
Bouwrecht 1
Algemene inleiding; de oplevering; de onderhoudsperiode; garantieregelingen. (168 p., f 57,50)
Bouwrecht 2
De aansprakelijkheid na de onderhoudsperiode; aansprakelijkheid na de oplevering volgens het Ontwerp NBW. (147 p., f 52,50)
W.E.J. Tjeenk Willink – Zwolle, 1996.

W.F.M. van der Wolf, M.A.C. van de Pas
'Shalom, Salaam, Peace...'. The Long and Winding Road to Peace in the Middle East.
Global Law Association – Boxtel 1995, 392 p., f 79,95.
– Naast een algemene inleiding bevat dit boek een verzameling van al het relevante materiaal dat betrekking heeft op het vredesproces in het Midden-Oosten, vanaf de Balfour Declaration van 2 november 1917 tot de verklaring van Casablanca van 1 november 1994.

Mr dr P.J.J. Zoontjens, mr dr H.A.M. Backx, mr dr D. Mentink
Kwaliteit en uitvoerbaarheid van onderwijswetgeving
Preadviezen voor de op 17 november 1995 gehouden jaarvergadering.
Vereniging voor Onderwijsrecht, Nassaulaan 6, 2514 JS Den Haag, tel. (070) 3637955, 84 p., f 29,75.

Sarah van Walsum
VN-Vrouwenverdrag en het Nederlands Vreemdelingenrecht
Clara Wichmann Instituut – Amsterdam, f 19,95, tel. (020) 6684069.
– Dit onderzoeksrapport, dat gisteren door staatssecretaris Schmitz van Justitie in ontvangst werd genomen, gaat in op de toepassingsmogelijkheden van het VN-vrouwenverdrag en op de toetsing van het Nederlands vreemdelingenrecht aan het verdrag. Met dit initiatief wil het CWI tevens een bijdrage leveren aan de eerste nationale implementatie rapportage Vrouwenverdrag, die in de loop van dit jaar in het parlement zal worden besproken.

Tijdschriften

■ Belastingrecht

Weekblad fiscaal recht, 125e jrg. nr 6190, 21 maart 1996
Drs P.H.M. Flipsen, Het dividendverleden bij een gefacilieerde herkapitalisatie.
– N.a.v. HR 21 okt. 1992, BNB 1993/74 bespreekt schr. het begrip dividend voor de toepassing van het vereiste inzake het dividendverleden bij een gefacilieerde herkapitalisatie ex. art. 58 Wet IB 1964. Voorts wordt nader ingegaan op de afbakening van de tien-jaarstermijn voor de toepassing van art. 58, vierde lid, onderdeel b, Wet IB 1964 en art. 23 Wet Vpb. 1969.
Mr P.M.E. Kager, Mr D.J. Prinsen, Forfaitaire vaststelling winst uit zeescheepvaart.
– De m.i.v. 1 jan. 1996 in werking getreden alternatieve heffingsgrondslag voor zeescheepvaartondernemers wordt aan een kritische beschouwing onderworpen. Hoewel de nieuwe regeling bijdraagt aan de verbetering van de concurrentiepositie van de zeescheepvaartsector blijkt zij onvolkomenheden te bevatten. Schrs. dragen o.m. suggesties voor veranderingen aan.
Drs R.A. van der Jagt, Bosman zet Nederlandse fiscus buitenspel.
– Na een analyse van de huidige stand van het gemeenschapsrecht worden de gevolgen van het Bosman-arrest voor de Nederlandse fiscale wetgeving behandeld, in het bijzonder de aftrekbeperking van art. 13, eerste lid, Wet Vpb 1969, de noemer van de voorkomingsbreuk en de voorwaarde in de Nedeco-regeling en art. 38, tweede lid, AWR dat er een dienstbetrekking moet zijn met een in Nederland gevestigde werkgever.
Verder in deze aflevering o.m.: Mr M.P. van Scheijndel, Voor een beter begrip van de term 'uitdrukking' in art. 3, tweede lid, OESO-Modelverdrag (reactie, met een naschrift van Mr drs H. Pijl).

WPNR, 127e jrg. nr 6217, 23 maart 1996
Prof.mr P.J. Wattel, De reikwijdte van de fiscale vaststellingsovereenkomst.
– Het fiscale compromis is zowel overeenkomst als bestuurshandeling. Dat heeft gevolgen voor de inhoud, de aantastbaarheid, de formele rechtskracht en de temporele werking ervan en voor de precontractuele positie van partijen.

■ Burgerlijk (proces)recht

Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht, 13e jrg. nr 3, maart 1996
S.Y.Th. Meijer, T.H.M. van Wechem, Is er nog contractuele speelruimte bij de beëindiging van een agentuurovereenkomst?
– De agentuurovereenkomst kan volgens de wet op verschillende manieren worden beëindigd. Ze kan worden ontbonden of worden opgezegd. De wet heeft deze regels echter aan banden willen leggen. De vraag die hierbij rijst is of partijen in hun contract vrijelijk van de wettelijke regels kunnen afwijken. Vlgs. schrs. verdient het de voorkeur dat de beslissing, of een partij de agentuurovereenkomst zonder inachtneming van een opzegtermijn mag opzeggen, in alle gevallen aan de rechter wordt voorbehouden.
P. de Meij, Gevolgschade in het internationale wegvervoer.
– Bij vergelijking van het arrest van de HR met jurisprudentie uit de ons omringende landen over de aansprakelijkheid van de vervoerder voor schade aan andere dan de vervoerde goederen, kan worden vastgesteld dat het CMT-Verdrag niet in de weg staat aan aansprakelijkheid van de CMT-vervoerder voor schade aan andere dan de vervoerde goederen van de geadresseerde, die niet het gevolg is van verlies of beschadiging van de vervoerde goederen. Is deze schade daarvan wel het gevolg, dan worden enige internationale verschillen zichtbaar.
B. Wessels, Enkele opmerkingen over de betekenis van de 'UNIDROIT Principles for International Commercial Contracts' en de 'Principles of European Contract Law' in de adviespraktijk.
– De UNIDROIT Principles en de Principles of European Contract law hebben vlgs. schr. in de (internationale) adviespraktijk een vrij bescheiden emplooi. Kennis ervan kan in bepaalde gevallen echter zeker vruchtbaar zijn bij het uitwerken van een concept.

WPNR, 127e jrg. nr 6217, 23 maart 1996
In de rubriek Privaatrecht Aktueel een bijdrage van *Prof.mr P. Abas,* De vordering tot ontbinding wegens wanprestatie aan redelijkheid getoetst?
– Anders dan de HR recent besliste, zou de ontbindingsvordering wegens wanprestatie aan redelijkheid getoetst moeten worden.
Mr J.E. Bosch-Boesjes, Burgerlijk procesrecht 1993 en 1994 (I).
– Overzicht van rechtspraak m.b.t. de rechtsmacht en bevoegdheid van de burgerlijke rechter, beginselen burgerlijk procesrecht en art. 6 EVRM.

■ Handels- & economisch recht

De naamlooze vennootschap, 74e jrg. nr 3, maart 1996
Prof.mr L. Timmerman, Plan voor de herziening van de fusiecode.
– Als het advies van de SER van 16-2-'96 wordt gevolgd, zullen de fusiegedragsregels in hun huidige vorm verdwijnen. In plaats daarvan komen fusieregels op wettelijke grondslag. Schr. gaat in op de bescherming van aandeelhouders resp. van werknemers.
Verder in deze aflevering o.m.: Mr F.M. Schlingmann, Tien jaar effectenrecht. Van de Wet effectenhandel t/m de Wet toezicht effectenverkeer 1995. *Mr M.E.J. Klompé, Mr H.W.R. Weststrate,* Beleggingsfondsen; eigendomsverhoudingen en afgescheiden vermogen. *Mr E.J. Rongen,* Omwille van de kwaliteit van wetgeving (column over het gebrek aan tanden van de Eerste Kamer).

Rechtskundig Weekblad, 59e jrg. nr 30, 23 maart 1996
Alexis Goeminne, Kwijting van bestuurders en zaakvoerders.
– Bestuurders zijn in België doorgaans zeer gehecht aan de kwijting of décharge na goedkeuring van de jaarrekening. De opvatting, dat het een soort toverformule is waarna zij niets meer te duchten hebben, dient echter genuanceerd te worden. Hoewel kwijting wel een relatief stevige bescherming biedt tegen eventuele aansprakelijkheidsvorderingen van de vennootschap, werkt de kwijting niet tegenover derden, noch tegenover individuele aandeelhouders die aan de voorwaarden voldoen om een minderheidsvordering in te stellen.

■ Intellectuele eigendom, mediarecht & informatierecht

Bijblad bij De Industriële Eigendom, 64e jrg. nr 3, 18 maart 1996
Dr J.H.J. den Hartog, De beschermingsomvang van octrooien.
– Een analyse van twee arresten van de HR van 13-1-'95 (Ciba Geigy/Oté en ARF-branders) in het licht van de vraag of deze een verdere harmonisatie van de rechtspraak betekenen. Daarbij worden toepassingen van de equivalentieleer en het billijkheidscriterium tegen elkaar afgezet. De conclusie is dat de HR nader aansluiting dient te zoeken bij de in Duitsland en Engeland gangbare uitleg van octrooien.

■ Internationaal privaatrecht

Migrantenrecht, 11e jrg. nr 3, maart 1996
Prof.mr G.-R. de Groot, Perikelen omtrent optieverklaringen.
– Het afleggen van een optieverklaring voor het Nederlanderschap is naar positief Nederlands nationaliteitsrecht vormvrij. N.a.v. een recente casus gaat schr. in op enkele interessante kwesties m.b.t. het afleggen van zo'n verklaring.

■ Internationaal publiekrecht

Militair rechtelijk tijdschrift, 89e jrg. nr 3, maart 1996
J.E.D. Voetelink, Het Joegoslavië-tribunaal en de vredesovereenkomst met Dayton.
– De belangrijkste obstakels voor het goed functioneren van het Joegoslavië-tribunaal zijn vooral financiële zaken, het voortduren van het gewapende conflict dat onderzoek bemoeilijkt en het gebrek aan medewerking van de Staten met name het uitvoeren van de opdrachten aan en verzoeken van het tribunaal. De Vredesovereenkomst geeft het tribunaal een belangrijk steun in de rug om vooral de laatste twee obstakels uit de weg te ruimen. Partijen hebben ook de verplichting, bevelen en verzoeken van het tribunaal op te volgen en de mogelijkheden om informatie te verzamelen zijn vergroot. *Verder in deze aflevering o.m.: G.R. Niemann,* Aspects of Investigation and Prosecution (inleiding voor een congres over de opsporingsfax van het tribunaal).

■ Jeugd-, relatie- & erfrecht

De Notarisklerk, 73e jrg. nr 1337, maart 1996
Mr A.J.H. Pleysier, Een merkwaardig verschil tussen versterf-erfgenamen en testamentaire erfgenamen.
– Perikelen rond de herroeping van testamenten.

Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht, 18e jrg. nr 3, maart 1996
Prof.mr J.E. Doek, Onder toezichtstelling, plaatsing in een gesloten inrichting en het EVRM.
– De plaatsing van een onder toezicht gestelde minderjarige in een inrichting voor justitiële kinderbescherming is per 1 nov. 1995 aan bepaalde zwaardere regels en voorwaarden gebonden. Voor de minderjarige vormt in dit verband een belangrijke rechtswaarborg de verplichte toevoe-

ging van een raadsman. Helaas is nagelaten de bevoegdheden van deze raadsman nader te regelen. De regeling van art. 503 Sv zou hier analoog toegepast moeten worden, zodat desgewenst hoger beroep door de minderjarige kan worden ingesteld zonder de omslachtige procedure benoeming bijzondere curator ex art. 1:250 BW. Voor de plaatsing in een gesloten inrichting gelden de rechtswaarborgen en bescherming die voortvloeien uit de artt. 5, 6 en 8 EVRM. Bij de toepassing van art. 1:261, lid 3 BW dient daarmee rekening te worden gehouden.
Prof.mr E.P. von Brucken Fock, De Hoge Raad laat Jeroen in de kou staan.
– De biologische vader wil geen omgang met Jeroen. De moeder verzoekt een omgangsregeling tussen de vader en Jeroen vast te stellen. De HR wijst dit verzoek af wat volgens schr. tot de conclusie leidt dat de uitspraak van de HR teleurstellend genoemd moet worden en dat deze niet of nauwelijks bijdraagt aan de ontwikkeling van de rechten van het kind.

■ Milieurecht

Milieu & Recht, 23e jrg. nr 3, maart 1996
Drs M.J. Dresden, Afvalstoffen en mededinging.
– Bij de uitvoering van milieubeleid kunnen deregulering, marktwerking en het realiseren van milieudoelstellingen elkaar versterken. Het gevaar is echter ook aanwezig dat er spanning tussen deze doelstellingen optreedt. Schr. gaat met name in op de relatie tussen het afvalstoffenbeleid en het mededingingsbeleid; als illustratie dient het praktijkvoorbeeld van autowrakken. Hij concludeert o.m. dat in de relatie tussen afvalstoffen en mededinging gesproken kan worden van een tweerichtingsverkeer. Bij het toetsen van de verwijderingsstructuren op het terrein van de afvalstoffen kan tot nu toe geconstateerd worden dat de Europese Commissie de relatie tussen art. 130R en art. 85 zeer beperkt in het voordeel van het milieu uitlegt. De Commissie zou kunnen overwegen voor categorieën van verwijderingsstructuren, zoals autowrakken, een groepsvrijstelling in het kader van art. 85 op te stellen. Dit zal de totstandkoming van verwijderingsstructuren voor diverse afvalstoffen ten zeerste bespoedigen.
Mr H.S. de Vries, Kunnen afzetbeperkende voorschriften in ontgrondingsvergunningen worden opgenomen.
– Afzetbeperkende voorschriften in ontgrondingsvergunningen met het doel om het aanbod van primaire grondstoffen niet boven een door de overheid vastgestelde hoeveelheid te laten uitkomen, zijn in beginsel niet in strijd met de Europese mededingingsregels. Het betreft hier met name voorschriften die een wintempo aan een maximum vastleggen, resp. de afzet ten behoeve van een bepaald werk voorschrijven. Voorzover het afzetbeperkingen betreft voor buiten een omschreven regio moet de conclusie zijn dat dergelijke voorschriften een toelaatbare inbreuk maken op het vrije markt- en goederenverkeer en derhalve op de open concurrentie.
Verder in deze aflevering o.m.:
– Verslagen van de studiedagen Handhaving van het milieurecht en Bodemsanering.

■ Onderwijs

School en wet, 41/76e jrg. Nr 3, 1996
Mr W.G.G.M. van Holstijn, Richtingvrij en richtingbepalend.
– Op 29 jan. 1996 bracht de Onderwijsraad een advies uit onder de titel 'Richtingvrij en richtingbepalend'. Het heeft betrekking op twee voor organisatie van het onderwijs belangrijke zaken op het hanteren van het begrip 'richting van onderwijs' en op de invloed van de ouder bij het vaststellen van de grondslag van een school. Schr. zet de voornaamste conclusies en aanbevelingen op een rij.
Mr E. Cremers-Hartman, Een evenredige vertegenwoordiging na Kalanke?
– Het Kalanke-arrest heeft onder ander geleid tot extra aandacht voor het wetsvoorstel inzake de evenredige vertegenwoordiging van vrouwen in leidinggevende functies in het onderwijs. De aandacht is tot nu toe vooral gericht op de vraag of het wetsvoorstel strookt met de relevante EG-regelgeving. Volgens schr. is het voor de levensvatbaarheid van de wet nodig dat in de verdere parlementaire behandeling meer aandacht wordt geschonken aan de mogelijkheden van een effectieve uitvoering.
Mr C.H.C. Overes, De werking van de WMO 1992.
– Met betrekking tot het functioneren van medezeggenschapsraden onder de Wet Medezeggenschap onderwijs kunnen geen optimistische geluiden klinken. Gebrekkige informatievoorziening, geringe betrokkenheid van de achterbannen en de ongelijkwaardigheid van de MR-geledingen zijn reeds lang bekende knelpunten. Het wordt tijd voor een fundamentele bezinning over de vormgeving van medezeggenschap in het onderwijs.

■ Rechtsgeschiedenis

Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis,
64e jrg. nr 1, 1996
Speciale aflevering ter ere van de zeventigste verjaardag van de Belgische rechtsgeleerde Philip Godding.
Met de volgende bijdragen: *R. Feenstra,* Henricus Brunonis de Piro (1473), Professeur de droit civil et Charteux. *J. Monballyu,* De Raad van Vlaanderen en de hervorming van het strafrecht (1756-1787). *O. Moorman van Kappen,* L'histoire politique des Provinces-Unies du XVIe siècle à la veille de la Révolution batave aux yeux d'un professeur de droit public parisien. *R.C. van Caenegem,* Aantekeningen bij het middeleeuwse gewoonterecht. *A. Wijffels,* Een prince ende heer van justitie, Un avis de G. Mudaeus sur l'organisation d'une table de prêt. *L. Winkel,* L'aquéduc de Cirta (Numidie). *F.B.J. Wubbe,* Futur antérieur.

■ Sociaal recht

Arbeidsrecht 3e jrg. nr 3, maart 1996
C.J. Loonstra, De 1639w-vergoeding in het licht van de weigering ander werk te aanvaarden.
– In enkele recente 1639w-beschikkingen stelt de kantonrechter zich op het standpunt dat de weigering van de werknemer ander werk te aanvaarden, een factor vormt die de hoogte van de ontbindingsbeschikking neerwaarts moet bijstellen. Schr. concludeert dat neerwaartse bijstelling van de vergoeding alleen dan mag plaatsvinden wanneer de werknemer een ernstig verwijt valt te maken met betrekking tot diens weigering ander werk te verrichten.
C.H.W. Segers, Wet vermindering afdracht loonbelasting en premie volksverzekeringen.
– Ter bevordering van de werkgelegenheid en de vergroting van de arbeidsparticipatie heeft de regering diverse (fiscale) maatregelen tot stand gebracht die alle voorzien in een loonkostenreductie voor bepaalde groepen werknemers en voor bepaalde soorten werkzaamheden. Alle maatregelen, in totaal zes waarvan twee reeds bestonden, zijn in één wettelijk kader ondergebracht, te weten de wet vermindering afdracht loonbelasting en premie volksverzekeringen.
C.R. Huiskes, Piercing the corporate veil in het arbeidsrecht.
– Overzicht van de arbeidsrechtelijke jurisprudentie waarin door de 'sluier van rechtspersoonlijkheid' van de werkgever werd heengekeken. Op grond van het in

de jurisprudentie ontwikkelde leerstuk van de doorbraak van aansprakelijkheid en het leerstuk van de vereenzelviging wordt getracht werknemers in staat te stellen om naast of in plaats van hun werkgevers ook de (groot-)aandeelhouder en de bestuurder(s) aan te spreken terzake van de nakoming van uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichtingen.
J.J. Dijk, Onregelmatig ontslag: conversie en schadevergoeding.
– Het niet in acht nemen van de opzegtermijn met betrekking tot een langdurige arbeidsongeschikte werknemer kan voor de werkgever nog een dure grap worden, zo blijkt uit een arrest van 30-6-95.
S.A. Tan, Staking.
– Bespreking van twee beslissingen in stakingszaken in het streekvervoersconflict van vorig jaar.
W.L. Harenberg, Ontslag op staande voet na ontbinding.
– Een werkneemster wordt, nadat haar arbeidsovereenkomst door de kantonrechter is ontbonden onder toekenning van een vergoeding, op staande voet ontslagen. Het ontslag vindt plaats vóór de datum waar op de ontbinding ingaat. Het hof Leeuwarden besliste daarna dat niet van belang is of het ontslag op staande voet geldig was: de rechtskracht van de ontbindingsbeschikking wordt door dat ontslag toch niet aangetast. Er is beroep in cassatie ingesteld.
M.H. van Coeverden, De pensioenaanspraken van parttimers.
– Er zijn nog steeds vele onbeantwoorde vragen rond de positie van parttimers die van deelname aan de bij hun werkgever toepasselijke pensioenregeling zijn uitgesloten: welke rechten kunnen rechtstreeks aan art. 119 van het EG Verdrag worden ontleend; hoe zit het nu precies met de beperking van de terugwerkende kracht (op EG recht niveau); welke invloed hebben de verjaringstermijnen (op nationaal recht niveau). Het wachten is op ontwikkeling van nationale rechtspraak.

Migrantenrecht, 11e jrg. nr 3, maart 1996
Mr drs A. Hendriks, Kanttekeningen bij de betekenis van de Koppelingswet voor de gezondheidszorg.
– De Koppelingswet lijkt aanzienlijke gevolgen te hebben voor de toegankelijkheid van de gezondheidszorg voor en de gezondheid van illegale vreemdelingen. Ook beroepsbeoefenaars kunnen voor tal van juridische, ethische en financiële dilemma's komen te staan. Schr. gaat in op de bedoelde en wellicht ook onbedoelde consequenties van de wet. Er zal bijstelling nodig zijn op sommige punten.
Dr A.P.M. Coomans, Recht op onderwijs, ook voor 'illegale' vreemdelingen.
– Een ander aspect van de Koppelingswet dat tot veel commentaar heeft geleid is de voorgestelde uitsluiting van illegale niet-leerplichtige leerlingen. Volgens schr. is dit in strijd met relevante mensenrechtennormen waaraan Nederland krachtens verdagen is gebonden.

PS, nr 6, 20 maart 1996
Mr E.J. Kronenburg-Willems, Nieuwe reïntegratiemaatregelen voor (ex)arbeidsongeschikten.
– Een beetje in de schaduw van de grote wetswijzigingen van de laatste paar maanden is recent een aantal maatregelen genomen met als doel de mogelijkheden tot het verkrijgen van betaald werk voor (gedeeltelijk) arbeidsongeschikten te vergroten. Een aantal maatregelen is opgenomen in de WAO bij de wet Amber (Afschaffing malus en bevordering reïntegratie), in werking getreden op 29 dec. 1995. Een overzicht van de maatregelen, die werkgevers een positieve prikkel moeten geven gehandicapten in dienst te nemen.

PS, nr 7, 20 maart 1996
Special over de Algemene nabestaandenwet: *Dr G.J. Vonk,* De Anw: wordingsgeschiedenis en wettelijke structuur. *Drs L.A. van Rossum de Chattel,* Toelichting op de Algemene nabestaandewet. *Mr drs P.B. Klaver,* De uitvoering van de Anw door de Sociale Verzekeringsbank. *Mr W.A. van Zelst,* Aanvullende pensioenregelingen en Anw.

Sociaal Bestek, 58e jrg. nr 3, maart 1996
Hans de Bruin, Sociale recherche heeft toekomst!
– Is er voor de sociale recherche in de volgende eeuw nog wel een plaats binnen de sociale diensten? Zal de fraudebestrijding in z'n algemeenheid, maar uitkeringsfraude in het bijzonder, gecommercialiseerd worden? Volgens schr. zal de sociale recherche ook na 2000 bestaan en wel als diener van twee heren: het OM en de gemeente. Wel zal er iets moeten veranderen opdat die spanning wordt opgelost. De gemeente (GSD) zal veel nadrukkelijker moeten kiezen voor inschakeling van de sociale recherche in het uitkeringsproces (preventie). De sociale recherche zal moeten kiezen voor de GSD en niet alleen boeven willen vangen. Wat betreft de mogelijke commercialisering van de fraudebestrijding kan het nooit zo zijn dat de rijksoverheid hieraan haar medewerking zal verlening. Rechtshandhaving is een taak van de overheid ten opzichte van al haar burgers en kan derhalve nooit een commerciële zaak worden.
Job den Heeten, Bob van der Meijden, Gemeenten ruim in hun WVG-jas?
– Gemeenten hebben in 1994 f 330 miljoen minder uitgegeven aan gehandicaptenvoorzieningen dan aan middelen beschikbaar was voor de WVG. Betekent dit dat gemeenten hun beleid kunnen versoepelen? Of is deze budgettaire ruimte slechts van tijdelijke aard? Analyse van de oorzaken van de onderbesteding noopt tot voorzichtigheid.

■ Staats- & procesrecht

De Gemeentestem, 146e jrg. nr 7028, 22 maart 1996
Mr H.J.B. Sackers, Art. 149a Gemeentewet is een open deur, men trappe deze niet in.
– Artikel 149a Gemeentewet bepaalt dat de Raad de bevoegdheid tot binnentreden in een woning, in bepaalde gevallen bij verordening kan verlenen. Het voorschrift is een open deur. De betredingsbevoegdheid die de raad bij verordening kan verlenen, kan slechts worden uitgeoefend, als voor het concrete geval elders een grondbevoegdheid is aan te wijzen. Artikel 149a noemt die grondbevoegdheid zelf niet. Het beoogt de gemeenteraad de mogelijkheid te geven die bevoegdheid via een verordening toe te kennen. Er wordt daarbij slechts in algemene bewoordingen verwezen naar voorschriften die strekken tot de handhaving van de openbare orde en veiligheid of naar voorschriften die strekken tot bescherming van het leven of de gezondheid van personen. Zulk soort bepalingen zijn er legio, zodat de verwijzing als te algemeen moet worden geoordeeld en in strijd met het systeem van de Algemene wet op het binnentreden.
Mr drs R. Stijnen, Tussen privaat- en bestuursrecht: dubbele procedure bij terugvordering bijstand.
– Tegenstrijdige rechtspraak is aanleiding geweest voor een zeer onduidelijke situatie m.b.t. de te volgen procedures voor gemeenten en belanghebbenden (betrokkenen) inzake terugvordering van bijstand. Zo heeft de CRvB de poort naar de bestuursrechter opengedaan, terwijl de civiele kamer van een rechtbank deze poort weer heeft proberen te sluiten, zonder deze evenwel op slot te doen. Dit is mede te wijten aan de wetgever. De vraag is bovendien of de nog in te voeren Wet boeten, maatregelen en terug- en invordering sociale zekerheid (Wet boeten) dit en andere problemen zal oplossen. Schr. staat stil bij de mogelijke 'samenloop' van een civiele bestuursrechtelijke beroepsgang.

■ Straf (proces)recht, penitentiair recht & criminol\ogie

Proces, 75e jrg. nr 3, maart 1996
In deze aflevering o.m.: U. van der Pol, Totstandkoming van de Penitentiaire beginselenwet gevangeniswezen. En hoe gaat de bajes het straks doen? *M. Tervoort,* Voorkómen en beperken van dwang in een Forensisch Psychiatrische Kliniek. Wat doet de FPK met haar cliënten? *C. van Wamelen,* Honderd jaar Pro Juventute. Wat deed Pro Juventute in die 100 jaar? *N. Warner,* Wat doet de reclassering met seksuele delinquenten. Reactie op een artikel door F. Bruinsma in Proces nr 2, febr.'96.

Tijdschrift voor Criminologie, 38e jrg. nr 1, 1996
Ineke Haen Marshall, De methode van zelfrapportage.
– Over de validiteit en betrouwbaarheid van self-report delinquentieschalen wordt zeer verschillend gedacht. De zelfrapportage methode is de meest gebruikte benadering in de criminologie. Het is op zijn zachtst gezegd bevreemdend dat theorievorming op dit gebied tot op heden in handen gebleven is van cognitieve psychologen. Criminologen houden zich afzijdig, of concentreren zich juist op technische en methodologische vragen. Schr. geeft enkele handvatten voor een theoretische benadering.
Ben Rovers, M. Wouter, De nazaten van Pietje Bell.
– Eerste resultaten van een zelfrapportage-onderzoek naar regelovertreding onder Rotterdamse kinderen. De resultaten wijzen er o.m. op dat criminaliteitspreventie tijdens de adolescentie voor een bepaalde groep (persistente regelovertreders) veel te laat komt. Preventie moet om effect te sorteren op een veel jeugdiger leeftijd plaatsvinden.
Frank M. Weerman, Combinaties van bindingsfactoren en delinquent gedrag.
– In veel criminologische theorieën wordt verondersteld dat bindingen van jongeren met de samenleving criminaliteit afremmen. Er zijn echter nog veel theoretische problemen. Niet alleen bestaat er onduidelijkheid over afzonderlijke bindingen, ook het effect van combinaties van verschillende bindingen is onbekend. Schr. gaat in op de vraag welke combinaties van bindingsfactoren in welke mate remmend werken op criminaliteit.
Chris Rutenfrans, Gert-Jan Terlouw, Zelfcontrole en delinquent gedrag.
– Pas in de 'no-nonsense' jaren tachtig drong het belang van de sociale controle theorie van Hirschi door. De later door hem ontwikkelde zelfcontrole-theorie is veel minder sterk in Nederland doorgedrongen, mogelijk vanwege de 'rechtse' implicaties ervan. Schrs. anticiperen vast op een nieuw no-nonsense tijdperk en doen een poging tot toetsing van de zelfcontrole theorie. Geconcludeerd wordt dat wanneer er sprake is van een hoog niveau van zelfcontrole (het vermogen tot het uitstellen van behoeftebevrediging), met grote zekerheid kan worden voorspeld dat de jongere in kwestie geen delinquent gedrag zal gaan vertonen.

Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht, 18e jrg. nr 3, maart 1996
Mr J.R. Bac, De plaatsing in een inrichting voor jeugdigen.
– De nieuwe maatregel 'plaatsing in een inrichting voor jeugdigen' roept vragen op zoals: is de nieuwe maatregel bedoeld en bruikbaar voor dezelfde jeugdige delinquenten die voorheen onder de twee verschillende maatregelen werden gebracht, wat is het (rechts)karakter van de nieuwe maatregel, en wat zijn de gevolgen van de wetswijziging voor de tenuitvoerlegging van de maatregel.

Wetgeving



■ Staatsblad

Milieuplanbureau
Wet houdende wijziging van de Wet milieubeheer.
– Deze wet geeft een wettelijke grondslag aan de uitoefening van de milieuplanbureau functie door een bij kb aan te wijzen instelling. Het betreft het uitbrengen van een jaarlijkse milieubalans en een vierjaarlijkse milieuverkenning.
Inwerkingtreding 1-5-'96.
Wet van 7-3-'96, Stb.'96, nr 163
(K. 24 031)

■ Nieuwe wetsvoorstellen

Europese ondernemingsraden
Wetsvoorstel (14-3-'96) tot uitvoering van richtlijn nr 94/45/EG van de Raad van de Europese Unie van 22 sept. 1994 inzake de instelling van een Europese ondernemingsraad of van een procedure in ondernemingen of concerns met een communautaire dimensie ter informatie en raadpleging van de werknemers.
– De richtlijn geeft de mogelijkheid om de in de Wet op de ondernemingsraden verankerde vertegenwoordigende medezeggenschap in multinationals te behoeden voor functieverlies als gevolg van het feit dat steeds meer beslissingen over grensoverschrijdende kwesties aan de nationale medezeggenschap worden onttrokken. Daarom wordt bij de omzetting als uitgangspunt gehanteerd dat het functioneren van de Nederlandse ondernemingsraden wordt ondersteund. Tegen die achtergrond wordt ook aan de (centrale) ondernemingsraden een hoofdrol toegekend bij de benoeming en ontslag van de

uit Nederland te benoemen leden van zowel de bijzondere onderhandelingsgroep als de Europese ondernemingsraden. **Zie** verder de rubriek Nieuws van deze aflevering.
TK.'95'96 – 24 641, nrs 1-3

■ Vervolgstukken

Bevordering deeltijdarbeid
Derde nota van wijziging (8-3-'96) bij het voorstel van wet van het lid Rosenmöller tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek i.v.m. het recht van de werknemers de overeengekomen arbeidsduur te verminderen.
TK.'95'96 – 23 216, nr 14

Rijkswet op het Nederlanderschap
Brief (12-3-'96) van de staatssecretaris van Justitie bij het wetsvoorstel tot wijziging van de Rijkswet op het Nederlanderschap.
TK.'95'96 – 23 594 (R1496), nr 27

Boeten sociale zekerheid
Nadere memorie van antwoord (19-3-'96) bij het wetsvoorstel tot wijziging van de sociale zekerheidswetten i.v.m. de nadere vaststelling van een stelsel van administratieve sancties, alsook tot wijziging van de daarin vervatte regels tot terugvordering van ten onrechte betaalde uitkeringen en de invordering daarvan (Wet boeten, maatregelen en terug- en invordering sociale zekerheid).
TK.'95'96 – 23 909, nr 114d

Mensensmokkel
Nota n.a.v. het verslag (13-3-'96) bij het wetsvoorstel tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht.
TK.'95'96 – 24 269, nr 5

Arbeidsvoorzieningswet 1996
• Nota (13-3-'96) n.a.v. het verslag bij het wetsvoorstel tot vaststelling van een nieuwe Arbeidsvoorzieningswet.
TK.'95'96 – 24 450, nr 6
• Nota (13-3-'96) n.a.v. het verslag bij het wetsvoorstel tot invoering van de Arbeidsvoorzieningswet 1996.
TK.'95'96 – 24 554, nr 5

Huurprijzenwet woonruimte
Nota van wijziging (18-3-'96) bij het wetsvoorstel tot wijziging van de Huurprijzenwet woonruimte, de Wet op de huurcommissies en de Wet individuele huursubsidie i.v.m. de zogenaamde huursombenadering.
TK.'95'96 – 24 507, nr 6

Gevoelige gegevens in persoonsregistraties
Nota n.a.v. het eindverslag (18-3-'96) bij het wetsvoorstel tot wijziging van de in art. 7 van de Wet persoonsregistraties opgenomen termijn voor het indienen van een voorstel van wet.
TK.'95'96 – 24 516, nr 6

Nevenwerkzaamheden ambtenaren
Verslag (12-3-'96) over het wetsvoorstel tot wijziging van de Ambtenarenwet en de Militaire Ambtenarenwet 1931 i.v.m. het verrichten van nevenwerkzaamheden.
TK.'95'96 – 24 575, nr 4

■ Nota's, rapporten & verslagen

Kinderpornografie
Brief van de minister van Justitie (15-3-'96) waarbij zij de richtlijnen aanbiedt die door het OM en de politie zijn opgesteld inzake de aanpak van kinderporno (ter inzage gelegd op het Centraal Informatie punt onder griffienr 116438.2).
(**Zie** voor een samenvatting van de richtlijnen NJB 96/10/p. 372).
EK.'95'96 – 23 682, nr 219

Harmonisatie eigen bijdragen zorgsector
Brief van de staatssecretaris van VWS (12-3-'96) met aanvullende informatie op haar brief van 12-2-'96 (zie NJB 96/10/p. 367) over de eigen-bijdragenregelingen in de AWBZ en de in dat kader voorgenomen harmonisatie. Het doel van de harmonisatie wordt verder uiteengezet, de maatregelen nader toegelicht en de gevolgen voor de burgers aangegeven.
TK '95'96 – 24 124, nr 32

Parlementair bezoek aan Zwitserland
– Een delegatie bestaande uit de leden van de beide Kamers der Staten-Generaal bracht van 26 t/m 29 sept. 1995 een bezoek aan de Bondsstaat Zwitserland. De thema's waren het parlementaire stelsel van Zwitserland; het Zwitserse federalisme; het functioneren van de directe democratie; Europese integratie; het transportbeleid; veiligheidsbeleid en criminaliteitsbestrijding. Wat het laatste thema betreft blijkt dat Zwitserland als gevolg van het feit dat het noch EU-lid, noch partner bij het Schengen-akkoord is in mindere mate last heeft van criminaliteit die verband houdt met de geslechte grenzen in en tussen deze gebieden. Desgevraagd werd van de zijde van de Zwitserse volksvertegenwoordigers meegedeeld dat de federale wetgeving een opsomming kent van opsporingsmethoden die onder bepaalde procedurele voorwaarden kunnen worden toegepast. Toepassing van niet op de lijst voorkomende methoden dient in overeenstemming met de minister van Justitie te geschieden. Gevraagd naar de strekking van het Zwitserse bankgeheim werd meegedeeld dat dit niet beoogt strafrechtelijke handelingen tegen vervolging te vrijwaren. Voor ongebruikelijke transacties boven een bedrag van 20.000 francs bestaat een meldingsplicht.
TK.'95'96 – 24 639, nrs 218 en 1

Schadevergoeding bij rampen
Brief van de ministers van Financiën en van BZ (7-3-'96) waarin zij berichten dat het kabinet overweegt een nieuwe wettelijke regeling voor te bereiden waarbij zal worden uitgegaan van het principe dat financiering van de schadevergoeding bij rampen zal plaatsvinden via de algemene middelen.
– Het kabinet streefde oorspronkelijk naar een regeling met organisatorische en financieel risicodragende betrokkenheid van verzekeraars, zoals dat ook in een aantal andere landen het geval is. Daartoe werd op 17 mei 1995 een convenant gesloten met het Verbond van Verzekeraars. Mede als gevolg van een negatief advies van de Raad van State, dat met de brief aan de Tweede Kamer is meegezonden, zal het wetsvoorstel dat hiertoe strekte niet door het kabinet bij de Tweede Kamer worden ingediend. De Raad van State bracht in zijn advies over de opzet van het oorspronkelijke wetsvoorstel een aantal bezwaren naar voren waaraan het kabinet overweegt tegemoet te komen. Ten eerste acht de raad financiering van de schadevergoeding bij aardbeving en overstroming uit de algemene middelen de meest voor de hand liggende oplossing. Ten tweede vindt de raad dat principiële argumenten ontbreken om brandverzekeraars risico te laten lopen. Tenslotte vindt de raad dat de geringe omvang van de bijdrage van burgers en bedrijven een reden te meer is om niet tot een aparte wettelijke financieringsregeling over te gaan. Het kabinet ziet gelet op het advies van de Raad van State twee reële mogelijkheden. De eerste mogelijkheid is een continuering van de huidige praktijk waarbij tegemoetkomingen in de schade op ad hoc-basis worden vastgesteld, maar waarbij vooraf de procedures worden vastgelegd. De tweede mogelijkheid is het maken van een wettelijke regeling waarin zowel aanspraken als procedures worden vastgelegd. Het kabinet is de voor- en nadelen afwegende nog steeds genegen gehoor te

geven aan de wens van de Tweede Kamer om potentiële gedupeerden vooraf zekerheid te verschaffen over de vraag op welke tegemoetkoming kan worden gerekend indien zich een ramp voordoet. Gelet op het advies van de Raad van State dient in dat geval een wettelijke regeling te worden voorbereid, waarbij financiering van de schadevergoeding bij rampen zal plaatsvinden via de algemene middelen, zonder financieel risicodragende betrokkenheid van verzekeraars. Het kabinet tekent hierbij wel aan dat een wettelijke regeling minder flexibiliteit biedt om in te spelen op de concrete situatie. Het kabinet schetst ten aanzien van een nieuwe wettelijke regeling in een bijlage de hoofdlijnen. Ten opzichte van het niet ingediende wetsvoorstel, waarin schade tengevolge van zoetwateroverstromingen en aardbevingen werd geregeld, zal een nieuw voor te bereiden wetsvoorstel als belangrijk kenmerk hebben dat de werkingssfeer kan worden uitgebreid tot andere rampen. Voorts zal ten aanzien van de te vergoeden schadecategorieën worden aangesloten bij de regelingen die gehanteerd zijn bij de afwikkeling van de schade door de wateroverlast in 1995 en het bedrag per gebeurtenis worden gemaximeerd op 1 miljard gulden. Daarnaast zal er een substantieel eigen risico (aan de voet en in de vorm van een percentage) worden voorgesteld, terwijl tevens een maximumvergoeding per individueel geval zal worden vastgesteld. Het totaal in acht te nemen eigen risico zal daardoor in beginsel hoger uitvallen dan is gehanteerd bij de afwikkeling van de schade die het gevolg was van de wateroverlast in 1995. In een nieuw wetsvoorstel zijn burgers en bedrijven geen aparte wettelijke bijdragen verschuldigd. Voorts zullen ook verzekeraars niet in financieel risicodragende zin betrokken zijn. Derhalve is de noodzaak vervallen om tot het oprichten van een fonds over te gaan.
TK.'95'96 – 24 640, nr 1

■ Tractatenblad

Partnerschap voor vrede
Verdrag tussen de Staten Partij bij het Noord-Atlantisch Verdrag en de overige aan het Partnerschap voor de Vrede deelnemende Staten nopens de rechtspositie van hun krijgsmachten en Aanvullend Protocol; Brussel, 19 juni 1995. Ondertekend voor Nederland op 5 febr. 1996.
Trb. 1996, 74

Actualiteiten



Nieuws

■ Ouderlijke boedelverdeling uitgangspunt in nieuw erfrecht

In de strijd om de erfrechtelijke positie van de langstlevende echtgenoot heeft minister Sorgdrager de knoop doorgehakt ten gunste van een stelsel van wettelijke ouderlijke boedelverdeling met aanvullende voorzieningen. Daarmee heeft het vruchtgebruikstelsel, zoals vervat in het regeringsvoorstel 17 141, nr 14 het onderspit gedolven. Dit berichtte de minister op 27 maart jl. in een notitie aan de Tweede Kamer. Bij de totstandkoming van de notitie is de regeringscommissaris van het BW, mr D. van Dijk, nauw betrokken geweest. Centraal in de discussies over de positie van de langstlevende echtgenoot staat de vraag hoe een evenwicht gevonden kan worden tussen het belang van de langstlevende echtgenoot bij verzorging en anderzijds het belang van de kinderen bij uitzicht op de goederen die hun overleden ouder heeft nagelaten. Het probleem komt het scherpst naar voren als de erflater kinderen heeft die niet de eigen kinderen zijn van de achterblijvende echtgenoot of als de langstlevende gaat hertrouwen.
Volgens het huidige wettelijk erfrecht, dat al geldt sinds 1923, hebben de langstlevende echtgenoot en de kinderen recht op een gelijk deel van de nalatenschap.
Voor de rechtspositie van de langstlevende echtgenoot is van groot belang gebleken het arrest van de Hoge Raad van 30 november 1945, NJ 1946, 62, De Visser-Harms. Daarbij werd uitgemaakt dat het voor de man als een verplichting van moraal en fatsoen moet worden beschouwd dat hij zo goed mogelijk zorgt voor zijn weduwe. Het arrest was baanbrekend voor de notariële praktijk van testamenten voor de verzorging van de langstlevende echtgenoot. De wetgever heeft daarop een regeling proberen te maken voor het zogenoemde versterf-erfrecht, die uitmondde in een vruchtgebruikstelsel. Daartegen keerde zich het notariaat onder aanvoering van prof. mr M.J.A. van Mourik die het stelsel van ouderlijke boedelverdeling propageerde (zie o.a. Van Mourik in NJB'82, p. 1 e.v., p. 33 e.v. en NJB'91, p. 1251 e.v.).
Zowel het vruchtgebruik (in wetsontwerp 17 141 dat thans in de Tweede Kamer ligt), als het stelsel van wettelijke ouderlijke boedelverdeling (in het ontwerp van de Koninklijke Notariële Broederschap, WPNR 6095, 1993) regelen de positie van de langstlevende echtgenoot. Het vruchtgebruikstelsel doet dit door de langstlevende echtgenoot als vruchtgebruiker een vergaande bevoegdheid te geven over die goederen waarvan de kinderen eigenaar zijn. Bij de ouderlijke boedelverdeling komen alle goederen toe aan de langstlevende, waar tegenover voor de kinderen een geldvordering staat ter waarde van hun erfdeel. Deze vordering is in beginsel pas opeisbaar bij het overlijden van de langstlevende echtgenoot.

In de notitie wordt gesteld dat de huidige praktijk laat zien dat het systeem van de ouderlijke boedelverdeling de meest gebruikte testament-vorm is, namelijk in driekwart van de testamenten. Dit aandeel is kleiner (58 procent) als er sprake is van een tweede huwelijk. Vruchtgebruik komt in testamenten beduidend minder voor, bij eerste huwelijken vijf procent en in het geval van tweede huwelijken zestien procent. (Deze gegevens komen uit het onderzoek langstlevende-testamenten en huwelijkse voorwaarden, Van Mourik, Verstappen en Schols, Nijmegen 1996).
Hoewel beide stelsels in belangrijke mate tot dezelfde resultaten leiden, heeft het systeem van de wettelijke ouderlijke boedelverdeling volgens de minister juist voor de meest voorkomende situatie (echtgenoten met eigen kinderen) het voordeel van de grote eenvoud. De minister acht dit van zodanig belang dat zij er de voorkeur aan geeft *het stelsel van de wettelijke ouderlijke boedelverdeling* als uitgangspunt te nemen.

Het nieuwe stelsel
De hoofdregel van dit nieuwe stelsel komt op het volgende neer. Indien na de dood

van de erflater zijn echtgenoot en een of meer kinderen overblijven,zijn zij tezamen de erfgenamen. De echtgenoot verkrijgt de goederen van de nalatenschap onder de last de schulden van de nalatenschap te betalen en de successierechten van de kinderen voor te schieten. De kinderen krijgen een geldvordering ten bedrage van hun erfdeel, die behalve ingeval van faillissement, pas opeisbaar wordt bij het overlijden van de langstlevende echtgenoot. Het stelsel zou volgens de minister de volgende aanvullende voorzieningen behoeven:

- Als een langstlevende echtgenoot overblijft, tezamen met kinderen van de erflater, die niet de eigen kinderen van die langstlevende echtgenoot zijn, heeft elk van die kinderen het wilsrecht zich de eigendom te laten overdragen van goederen tot aan het bedrag van hun geldvordering, terwijl de langstlevende echtgenoot daarvan (door vestiging) het vruchtgebruik verkrijgt.
- Als een langstlevende echtgenoot overblijft, tezamen met de gemeenschappelijke kinderen van hem en de erflater, en deze langstlevende opnieuw in het huwelijk treedt, heeft elk van de kinderen het wilsrecht zich de eigendom te laten overdragen van goederen tot aan het bedrag van hun geldvordering, terwijl die langstlevende echtgenoot daarvan (door vestiging) het vruchtgebruik verkrijgt.
- Als een langstlevende echtgenoot, die was overgebleven met kinderen die niet zijn eigen kinderen zijn, komt te overlijden, heeft elk van die kinderen het wilsrecht voldoening van zijn geldvordering in goederen te vragen.
- Eenzelfde wilsrecht voor de kinderen acht de minister denkbaar in geval een langstlevende echtgenoot, die was overgebleven met gemeenschappelijke kinderen van hem en zijn echtgenoot, opnieuw in het huwelijk is getreden en vóór de nieuwe echtgenoot komt te overlijden. In dat geval heeft het wilsrecht betrekking op de geldvordering ten aanzien van de nalatenschap van hun eerstoverleden ouder, die bij het overlijden van de langstlevende eigen ouder opeisbaar wordt.

Invoering erfrecht in tranches

Met het oog op een noodzakelijke versnelling in het wetgevingsproces voor de invoering van Boek 4 BW wil minister Sorgdrager tranchegewijs te werk gaan en deze eerste tranche beperken tot de regeling in het versterf-erfrecht van de positie van de langstlevende echtgenoot in verhouding tot die van de kinderen.
Daarnaast zijn er nog enige andere onderwerpen in het erfrecht waarover de discussie nog niet is uitgekristalliseerd zoals de legitieme portie van afstammelingen en eventuele erfrechtelijke gevolgen van een regeling voor leefvormen. Wat betreft de legitieme portie van afstammelingen heeft de minister de regeringscommissaris gevraagd de behandeling van dat onderwerp voort te zetten, zodra de werkzaamheden aan de invoeringswet dit toelaten.
De meningsvorming over de erfrechtelijke gevolgen van een nadere regeling van de leefvormen kan plaatsvinden in het verlengde van de behandeling van de Notitie Leefvormen (23 700, nr 5) in de Tweede Kamer.

Kabinet meent dat doorlaten illegale goederen mogelijk moet blijven

Het kabinet meent dat in zeer uitzonderlijke gevallen en onder zeer strikte waarborgen illegale goederen doorgelaten moeten kunnen worden. Daarmee neemt het kabinet afstand van een fundamentele conclusie uit het rapport van de commissie-Van Traa (zie NJB 96, p. 222 e.v.). Dit schrijft het kabinet op 25 maart jl. in een algemeen deel bij de beantwoording van 260 vragen over het rapport van de Tweede Kamer. Het kabinet geeft in het rapport zijn voorlopige zienswijze.
Wij citeren hieronder de betreffende passages:
'Het kabinet constateert dat de Delta-methode geen opsporingsmethode is. Het Delta-onderzoek bestond uit een samenstel van verschillende methoden en strategieën. De reden dat dit onderzoek uit de hand is gelopen is naar het oordeel van het kabinet juist gelegen in het feit dat tegelijkertijd verschillende methoden en strategieën werden toegepast en dat controle daarop heeft ontbroken. Zo werden drugs doorgelaten teneinde een burgerinfiltrant te laten 'klimmen' in de criminele organisatie, zonder een adequate controle en verantwoordingsplicht van de betrokkenen en terwijl bovendien geen invulling is gegeven aan de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit. Het kabinet hecht er dan ook aan de verschillende methodes en strategieën (bijvoorbeeld infiltratie, inkijken, doorlaten, frontstores) goed van elkaar te onderscheiden teneinde per methode of strategie te bezien of zij voldoet aan de criteria van effectiviteit, controleerbaarheid en beheersbaarheid. Het kabinet stelt zich voor dit nader uit te werken in overleg met daarbij betrokkenen van OM en politie. Bij een voorgenomen inzet van combinaties van methoden of strategieën zal deze toets ook op de combinatie als geheel moeten worden toegepast. Bovendien zal dan tevens zorgvuldig moeten worden afgewogen of een dergelijke combinatie, gezien de ernst van de op te sporen strafbare feiten, rechtmatig en verantwoord is te achten.
Het doorlaten van illegale goederen is evenmin een opsporingsmethode, maar een strategie die eruit bestaat dat het OM besluit illegale goederen niet in beslag te nemen, zodat deze goederen op de markt terecht komen. Ons strafprocesrecht kent geen plicht voor politie en justitie tot inbeslagneming van illegale goederen of tot vervolging van verdachten. Het wordt aan de opportuniteitsoverwegingen van het OM overgelaten of wordt ingegrepen en zo ja, op welke wijze en met welk doel.
Een juiste taakuitoefening van politie en OM brengt met zich dat als politie en OM illegale goederen, zoals wapens, drugs, beschermde dieren en misdrijfgelden, op het spoor komen, deze waar mogelijk in beslag worden genomen, gelet op de schade die aan het maatschappelijk verkeer en de volksgezondheid kan worden toegebracht wanneer deze goederen op de markt komen.
Vraag is of op dit uitgangspunt uitzonderingen mogelijk moeten zijn.
Immers bij het onderzoek naar de georganiseerde criminaliteit is het vaak noodzakelijk eerst een beeld te vormen van de netwerken en de personen die daarin een rol spelen, alvorens op te treden. De opsporingsmethoden die hierbij worden gebruikt kenmerken zich door het feit dat zij alleen effectief zijn als zij heimelijk worden ingezet. De betrokkenen mogen niet op de hoogte zijn van het feit dat zij object van onderzoek zijn. Dit impliceert dat de overheid vaak op de hoogte is van het feit dat er in georganiseerd verband strafbare feiten worden gepleegd. Het zojuist uiteengezette opportuniteitsbeginsel op grond waarvan het OM kan afzien van vervolging, maakt dit ook mogelijk. Zo kan het OM besluiten misdrijfgelden niet in beslag te nemen om zodoende illegale geldstromen in kaart te brengen of om in het kader van een (EG-)fraude onderzoek een van buiten de EG komend illegaal transport (bijvoorbeeld van sigaretten of vlees) niet in beslag te nemen.
Ook op geheel andere terreinen laat zich de mogelijkheid van 'doorlating' denken, bijvoorbeeld storting van chemisch afval. Het gaat bij afzien van inbeslagneming ('doorlaten') dus beslist niet altijd om drugs.
Het kabinet is van oordeel dat deze strategie niet moet worden afgewezen enkel en alleen omdat de toepassing ervan in het

kader van het Delta-onderzoek uit de hand is gelopen. Het afzien van inbeslagneming heeft, gebruikt als proefzending ('lijntester') en uitgevoerd onder strenge condities, in andere onderzoeken geleid tot arrestatie van prominente leden van criminele organisaties en inbeslagneming van grote hoeveelheden had drugs.
Het kabinet constateert dat het voor de aanvaardbaarheid van deze strategie verschil maakt of de illegale goederen alleen geobserveerd worden of dat zij met behulp van een politiële infiltrant op de markt komen. Ook is van belang om wat voor soort goederen het gaat.
Ook de Commissie onderkent dit waar zij immers voor het 'doorlaten' van (kleine hoeveelheden) softdrugs een uitzondering maakt op het beginsel dat 'doorlatingen' naar haar oordeel niet zijn toegestaan.
Niet duidelijk is of de Commissie ook voor andere goederen uitzonderingen zou willen maken, bijvoorbeeld ingeval van de hiervoor genoemde illegale geldstromen of illegale partijen sigaretten. De Commissie is – met uitzondering van één lid – wel stellig in de afwijzing van het doorlaten van hard drugs.
Het kabinet deelt de zorg die de Commissie heeft met betrekking tot het doorlaten van illegale goederen en kan zich vinden in het in beginsel afwijzen van het afzien van inbeslagneming ('doorlaten'). Het kabinet meent wel dat in zeer uitzonderlijke gevallen en onder zeer strikte waarborgen van dat beginsel moet kunnen worden afgeweken. Daarbij moet rekening worden gehouden met het volgende.
Bij het vormgeven van die waarborgen kan aansluiting worden gezocht bij de procedure zoals die bij brief van het College van procureurs-generaal van 15 juni 1995 is vastgelegd (zie NJB 1995, p. 1442, *red.*)
Die waarborgen dienen in de eerste plaats te worden gevonden in de autoriteit die de beslissing neemt. Ingeval van afzien van inbeslagneming van illegale goederen die schadelijk of gevaarlijk kunnen zijn voor de veiligheid of de volksgezondheid (bijvoorbeeld drugs, wapens) behoeft daarom een beslissing terzake van het College van procureurs-generaal, naar het oordeel van het kabinet, uitdrukkelijk en vooraf de toestemming van de minister van Justitie.
Als het goederen betreft die weliswaar schade aan het maatschappelijk verkeer zouden kunnen toebrengen, maar die niet schadelijk of gevaarlijk zijn voor de veiligheid of de volksgezondheid (bijvoorbeeld illegale geldstromen), kan het College van procureurs-generaal het beslissende orgaan zijn.
In de tweede plaats dienen waarborgen te worden gevonden in de inhoud van de toetsing vooraf. Alvorens tot een vorm van doorlating over te gaan, zal de toegevoegde waarde met het oog op de strafrechtelijke aanpak van de criminele groepering vast moeten staan. Tevens zal duidelijk moeten zijn welke volgende stap in het onderzoek als rechtstreeks gevolg van het afzien van inbeslagneming zal kunnen worden gezet. Het gestelde doel zal ook niet met andere, minder ingrijpende middelen bereikt moeten kunnen worden.
Bovendien zal de aard en de hoeveelheid van de door te laten goederen in een aanvaardbare verhouding moeten staan tot de doelstelling van het onderzoek. Met betrekking tot drugs zou het daarbij om niet meer dan een enkele proefzending ('lijntester') van een beperkte hoeveelheid mogen gaan. Het doorlaten om een infiltrant te laten 'groeien in het milieu', zoals bij het Delta-onderzoek het geval was, wijst het kabinet af.
De uiteindelijke toetsing van het doorlaten van illegale goederen zal plaatsvinden door de rechter via het aanbrengen van strafzaken door het openbaar ministerie en kan tevens plaatsvinden door de Kamer via de verantwoordelijkheid van de minister van Justitie.'

■ Wetsvoorstel integratie kantongerechten en rechtbanken ingediend

De voorgenomen integratie van de 19 arrondissementsrechtbanken en de 61 kantongerechten tot 'gerechten van eerste aanleg' zal stapsgewijs geschieden. Minister Sorgdrager van Justitie heeft een wetsvoorstel daartoe op 21 maart '96 bij de Tweede Kamer ingediend. De rechtbanken nieuwe stijl verzorgen de rechtspraak in eerste aanleg in alle civiele zaken, strafzaken en bestuursrechtelijke zaken. Zo komt er dus nog maar één soort gerecht van eerste aanleg. De gerechtshoven behandelen in de nieuwe opzet het hoger beroep in alle civiele en strafzaken.
De eerste stap, die niet wettelijk geregeld hoeft te worden, bestaat uit het vergroten van de samenwerking van de kantongerechten binnen een arrondissement. Dit wordt bereikt door het tot stand brengen van een *arrondissementale kantongerechtsorganisatie*, onder leiding van een coördinator. Deze coördinator wordt door de kantonrechters, met instemming van de president van de rechtbank, voorgedragen en door de minister als zodanig aangewezen. Met deze eerste stap is per 1 januari 1996 reeds een begin gemaakt. Zij zal volgens de minister leiden tot een intensivering en formalisering van de onderlinge samenwerking tussen de kantonrechters binnen een arrondissement.
De tweede stap, die geregeld wordt in het nu ingediende wetsvoorstel en die is voorzien voor 1 juli 1997, betreft de *bestuurlijke integratie*. Dan worden de kantongerechtsorganisaties als een afzonderlijk samenwerkingsverband met behoud van taken, formatie en ondersteuning opgenomen in de rechtbanken. Op dat moment ontstaat de 'rechtbank nieuwe stijl'. De coördinator wordt als vertegenwoordiger van dit samenwerkingsverband als coördinerend vice-president in het dagelijks bestuur van de rechtbank opgenomen.
Dan worden ook de nevenlokaties (zie hierna) operationeel. Voor het overige verandert er op dat moment nog niet zoveel.
De derde en laatste stap bestaat uit de *inhoudelijke integratie*. Vanaf 1 juli 1998 zullen de rechtbanken nieuwe stijl een begin maken met het onderbrengen van de voormalige kantonzaken in de bestaande sectoren van de rechtbanken. Strafzaken zullen worden ondergebracht in de strafsector van de rechtbank, familiezaken in de familiesector en de zogenaamde 'Wet-Mulder'-zaken in de sector bestuursrecht. Daarnaast komt er een afzonderlijke sector voor de behandeling van civiele zaken waarin zonder verplichte procesvertegenwoordiging kan worden geprocedeerd. In die sector wordt de kern van de huidige kantonrechtspraak voortgezet. Zo wordt gewaarborgd dat de sterke kanten van de kantonrechtspraak (laagdrempeligheid, gericht op conflictoplossing, snelheid) binnen de rechtbanken nieuwe stijl behouden blijven.
Het belang van deze sector zal nog worden vergroot doordat de grens voor zaken zonder verplichte procesvertegenwoordiging zal worden opgetrokken. Deze bedraagt thans f 5000, maar zal per 1 juli 1998 worden verhoogd tot f 10 000. Ook daarin voorziet dit wetsvoorstel.
De integratie van de kantongerechten en de rechtbanken is de tweede fase van de herziening van de rechterlijke organisatie. De eerste fase is ingevoerd per 1 januari 1994. Toen werd de administratieve rechtspraak in de rechtbanken geïntegreerd, hetgeen leidde tot de vorming van sectoren bestuursrechtspraak bij de rechtbanken. Ook kwam er één regeling voor het procesrecht in bestuursrechtelijke zaken.
De derde en laatste fase betreft de voltooiing van de herstructurering van de bestuursrechtspraak. Daarbij gaat het onder meer om de regeling van het hoger beroep in bestuursrechtelijke zaken en het treffen van een voorziening voor de

rechtseenheid tussen civiele rechtspraak, de strafrechtspraak en de bestuursrechtspraak. Deze laatste fase zal enkele jaren na de tweede fase haar beslag krijgen.

Nevenlokaties
De rechtbanken nieuwe stijl houden niet alleen zitting in de hoofdplaatsen van de arrondissementen. In elk arrondissement worden ook 'nevenlokaties' ingericht. Bij de keuze van de nevenlokaties zal onder andere gelet worden op een goede bereikbaarheid van de rechtspraak in eerste aanleg, een evenwichtige geografische spreiding van de nevenlokaties, de streekfunctie van plaatsen in het arrondissement, een doelmatige inzet van de beschikbare mensen en middelen en de omvang van de rechtbank. Op de nevenlokaties worden zittingen gehouden voor alle zaken die door de enkelvoudige kamer van de rechtbank of door de president worden behandeld. Het gaat dan om meer zaken dan nu door de kantongerechten worden behandeld.

Modernisering en versnelling civiele procedures
De integratie van kantongerechten en rechtbanken wordt aangegrepen om het burgerlijk procesrecht in eerste aanleg te moderniseren en te vereenvoudigen. Zo wordt een bijdrage geleverd aan de versnelling van civiele procedures.
De mogelijkheid om hoger beroep in te stellen wordt beperkt. In civiele zaken verschuift de grens van f 2500 naar f 5000; in strafzaken (alleen voor overtredingen) van f 50 naar f 250.

■ Centrale Raad van Beroep: één appelcollege voor bestuurszaken

Ondanks het feit dat nieuwe wetgeving een sterke druk legde op de werkzaamheden van de Centrale Raad van Beroep, is in 1995 een bijna even groot aantal zaken afgedaan als in het jaar daarvoor. De Centrale Raad, appelcollege voor bestuursrechtzaken (sociale verzekerings- en ambtenarenzaken), deed 9116 zaken af (1994: 9358). Veel wordt in het werk gezet om, zonder afbreuk te doen aan de kwaliteit, de afdoening van zaken in een evenwichtiger tempo over het gehele werkterrein van de Raad te laten plaats hebben. Ook worden activiteiten ontplooid om de gemiddelde doorloopsnelheid van zaken te verhogen. Dit staat in het jaarverslag over 1995 dat de Centrale Raad van Beroep eind maart uitbracht.
De nieuwe wet die een sterk stempel drukt op het werk van de Raad, betreft de Algemene wet bestuursrecht die in 1994 is ingevoerd en die voor een geheel nieuw procesrecht verantwoordelijk is. Van een niet onbelangrijk aantal zaken is daardoor de bewerkelijkheid toegenomen in verband met interpretatievragen en het bewaken van de rechtseenheid. Ook de beoordeling van vorderingen tot schadevergoeding na vernietigde overheidsbesluiten geeft meer werk.
De Centrale Raad van Beroep, die in 1902 is ingesteld voor de rechtspraak in hoger beroep op het gebied van de Ongevallenwet 1901, heeft thans rechtsmacht over 46 wetten. Voor het overgrote deel gaat het om appelzaken, maar in een aantal geschillen treedt de Centrale Raad op als rechter in eerste en enige aanleg. Het gaat hier onder meer om beroepszaken tegen besluiten op grond van de Algemene pensioenwet politieke ambtsdragers, de Wet uitkeringen vervolgingsslachtoffers 1940/1945 en de Wet uitkeringen burgeroorlogsslachtoffers. Ook voor rechterlijke ambtenaren op wie een besluit of andere handeling van een bestuursorgaan betrekking heeft, is de Centrale Raad sinds 1 januari 1994 de enige en hoogste rechter.

Concentratie bestuursrechtzaken
In de derde fase van de herziening rechterlijke organisatie zal worden beslist over de appelrechtspraak in bestuursrechtzaken. De Raad pleit ervoor om het hoger beroep in dit soort zaken te concentreren bij zoveel mogelijk één college. Indien het appel in bestuursrechtzaken zou worden toebedeeld aan de gerechtshoven komt de rechtseenheid in uitleg en toepassing van het bestuursrecht, naar de Raad vreest, in gevaar, met alle nadelige gevolgen voor de rechtszekerheid voor zowel burgers als bestuursorganen van dien. De Raad wijst op de praktische voordelen van een concentratie van appelzaken: de afdoening van duizenden zgn. maluszaken door de rechtbanken kon snel en doelmatig geschieden, nadat de Raad als appelrechter daarover één uitspraak had gedaan.
De concentratie van het hoger beroep zal met name op het omvangrijke en voortdurend in beweging zijnde terrein van de sociale zekerheid leiden tot zwaardere bestuurslasten, langer durende onzekerheid over de juridische aanvaardbaarheid van regels, tot verlenging van de duur van procedures en – niet minder belangrijk – tot een onevenredige verzwaring van de werklast van alle rechterlijke instanties in bestuursrechtzaken, aldus de Raad.

Een greep uit de jurisprudentie
- De rechter kan geen voorlopige voorziening treffen als er een geschil van geneeskundige aard is over het al dan niet bestaan of voortbestaan van arbeidsongeschiktheid. Wel zal de behandeling van zo'n geschil moeten worden versneld. (Ziektewet)
- Een ambtenaar meende dat hij werd 'gediscrimineerd', omdat hij geen uitkering kreeg in de ziektekosten van zijn levenspartner met wie hij samenwoonde zonder notarieel samenlevingscontract. Degenen die wel zo'n contract hebben, zijn in het kader van de ambtelijke ziektekostenregeling gelijkgesteld met gehuwden. De Raad oordeelde dat het niet in strijd is met het gelijkheidsbeginsel als de gelijkstelling tussen gehuwden en niet-gehuwd samenwonenden op dit gebied niet verder wordt uitgebreid. (Ambtenarenzaken)
- Een dienstplichtige werd op een ochtend zwaar gewond onder het raam van zijn legeringskamer gevonden. Aangenomen werd dat hij uit het raam was gevallen. Maar het hoe en waarom bleef onbekend. De Raad oordeelde dat het hier om een dienstongeval ging, omdat het was gebeurd tijdens de nachtrust, dus tijdens 'dienst'. Daar is slechts een uitzondering op als het ongeval aan de grove onzorgvuldigheid van de betrokkene zelf is te wijten. Voor de stelling van Defensie dat er alcohol in het spel was, waren onvoldoende gegevens voorhanden. (Algemene Militaire Pensioenwet)
- Een Marokkaanse vrouw die in Rotterdam ten overstaan van de consul-generaal van Marokko was getrouwd met een Nederlands-Marokkaanse man volgens de Marokkaanse wetgeving, kon na diens overlijden geen aanspraak maken op een weduwenuitkering. De Raad besliste dat naar internationaal privaatrecht slechts van een rechtsgeldig huwelijk kan worden gesproken als dat volgens Nederlands recht, dus tegenover de ambtenaar van de burgerlijke stand, is gesloten. (Algemene Weduwen- en Wezenwet)
- Wie komt bij co-ouderschap in aanmerking voor kinderbijslag? In de situatie die de Raad kreeg voorgelegd, waren de kinderen van vrijdag einde schooltijd tot maandag begin schooltijd bij vader en de rest van de week bij moeder. Volgens de Raad verblijven de kinderen in zo'n geval in gelijke mate bij beide ouders. De uitbetaling moet dan gebeuren aan degene bij wie de kinderen op de peildatum van het betrokken kwartaal verblijven. (Algemene Kinderbijslagwet)
- Ook het niet kunnen werken door een vrijwillig ondergane schoonheidsoperatie is het gevolg van ziekte of gebrek. De vrijwilligheid waarmee een medische behan-

deling wordt ondergaan, maakt geen verschil uit voor het recht op ziekengeld. (Ziektewet)

- Een werkgever die een vergoeding wilde voor de aanschafkosten van een onderrijdbaar keukenblok ten behoeve van twee gehandicapte werknemers moest daarbij de aanschafprijs van een standaard keukenblok terecht in mindering brengen. Rekening moet worden gehouden met de kosten die andere werkgevers in een soortgelijke situaties maken. (Algemene Arbeidsongeschiktheidswet)
- Vragen of er sprake was van passende arbeid kreeg de Raad in twee gevallen van (semi-)beroepsvoetballers voorgelegd. Beiden hadden van hun club een sterk verlaagde salarisaanbieding gekregen, zonder dat hun veel te verwijten viel. Omdat dat salarisvoorstel niet werd geaccepteerd, werden de betrokkenen werkloos. De bedrijfsvereniging legde hun een sanctie op van 25% gedurende 26 weken, aangezien ze passende arbeid hadden geweigerd. Ook de Raad vond de arbeid passend, omdat fluctuaties in de salariëring van beroepsvoetballers, door welke oorzaak dan ook, inherent zijn aan die bedrijfstak. Toch was er door die loonsverlaging aanleiding voor een lagere sanctie, als gevolg waarvan het college beide voetballers een sanctie van 25% gedurende 13 weken oplegde. Het was overigens de eerste maal dat de Raad van de wettelijke mogelijkheid gebruik maakte om zelf een sanctie vast te stellen.
- Een illegale vreemdeling heeft geen recht op een werkloosheidsuitkering. Dat is anders indien de bedrijfsvereniging de betalingsverplichting die uit de dienstbetrekking voortvloeit, mocht overnemen op grond van het feit dat de werkgever daartoe onmachtig is.
- GAB's informeren in een aantal gevallen bedrijfsverenigingen onjuist of onvolledig bij scholingsaanvragen. Zo vermeldde een GAB dat de opleiding van een betrokken werkloze één jaar zou duren, waardoor de bedrijfsvereniging de uitkering voortzette. Dat het hier om een vooropleiding ging en dat de scholing zelf nog een jaar langer zou duren, had het GAB welbewust verzwegen. De Raad vindt wel dat de bedrijfsvereniging, rekening houdend met de belangen van betrokkene, een overgangstermijn in acht moet nemen. (Werkloosheidswet)
- Vrouwen die in de periode tussen 23 december 1984 en 1 januari 1990 hun AAW-uitkering zijn kwijtgeraakt, omdat zij na het overlijden van hun man een (meestal) lagere netto-uitkering op grond van de AWW kregen, moeten – als zij daartegen hebben geprotesteerd – alsnog in aanmerking komen voor compensatie van de schade. Mannen konden in die tijd hun AAW-uitkering wel behouden, aangezien zij tot 1 januari 1990 niet voor de AWW in aanmerking kwamen. In het spoor van de internationale rechtspraak oordeelt de Raad het feit dat de vrouwen destijds de mogelijkheid niet hadden, strijdig met het beginsel van gelijke behandeling. (Internationaal)

Kwaliteitswet zorginstellingen

Deze week – op 1 april jl. – is de Kwaliteitswet zorginstellingen in werking getreden (Wet van 18-1-'96, Stb. '96, nr 80).
De Kwaliteitswet Zorginstellingen is een kaderwet, die de eigen verantwoordelijkheid van de instelling als uitgangspunt neemt. De wet formuleert enkele globale eisen en laat de concrete invulling aan de zorginstellingen zelf over. Verder regelt de wet de wijze waarop het toezicht en de handhaving zal plaatsvinden.
De Kwaliteitswet Zorginstellingen is van toepassing op álle instellingen in de zorgsector, dus ook de zogeheten privé-klinieken en commerciële organisaties van thuiszorg. Individuele beroepsbeoefenaren vallen er niet onder. Op deze zorgaanbieders is de Wet Beroepen Individuele Gezondheidszorg van toepassing.

Kwaliteitseisen
Zorginstellingen moeten vanaf 1 april 1996 aan een viertal eisen voldoen.
Verantwoorde zorg. Centraal in de wet staat de verplichting voor zorginstellingen om verantwoorde zorg aan hun patiënten of cliënten te leveren. Het begrip 'verantwoorde zorg' is in de wet globaal omschreven. Het is in ieder geval zorg die doeltreffend, doelmatig en patiëntgericht wordt verleend. Verder is van verantwoorde zorg pas sprake als er voldoende afstemming en samenwerking tussen zorgaanbieders is.
Organisatie zorgverlening. In de tweede plaats stelt de wet verschillende voorwaarden aan de organisatie van de zorgverlening. Zo moeten instellingen voldoende en capabel personeel in dienst hebben en moeten zij verantwoorde beslissingen over het materieel nemen. Ook dient er duidelijkheid te bestaan over de toedeling van taken en verantwoordelijkheden. Verder zijn instellingen verplicht in hun kwaliteitsbeleid de resultaten van overleg tussen zorgaanbieders, zorgverzekeraars en patiëntenorganisaties te betrekken.
Kwaliteitssysteem. Ten derde dienen zorginstellingen de kwaliteit van zorg systematisch te beheersen en waar nodig te verbeteren. Hoe zo'n kwaliteitssysteem het beste vorm kan krijgen, laat de wet aan de zorginstelling zelf over.
Jaarverslag. In de vierde plaats eist de wet dat zorginstellingen jaarlijks een kwaliteitsjaarverslag uitbrengen. In dit verslag legt de instelling verantwoording af over het gevoerde kwaliteitsbeleid. Het verslag moet aan de Inspectie Gezondheidszorg en de regionale patiënten/consumentenplatforms worden verstuurd.

Toezicht en handhaving
De Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ) ziet toe op het naleven van de Kwaliteitswet Zorginstellingen. Vooral de wijze waarop de instelling de kwaliteit bewaakt, beheerst en verbetert, zal een punt van aandacht zijn.
De wet kent een aantal bepalingen om de wet te kunnen handhaven. De minister voor Volksgezondheid krijgt de bevoegdheid een aanwijzing te geven aan instellingen die in hun zorg aan patiënten tekortschieten. De inspecteurs voor de gezondheidszorg krijgen de bevoegdheid instellingen een bevel te geven om de zorg te staken. Er moet dan sprake zijn van situaties die ernstig en direct gevaar opleveren voor de gezondheid van patiënten.
Een instelling die een aanwijzing of bevel niet of onvoldoende opvolgt, riskeert bestuursdwang of een dwangsom.
Ten slotte kan de wetgever bij algemene maatregel van bestuur kwaliteitsregels stellen als blijkt dat de kwaliteit van zorg in een sector onvoldoende is.

Wetsvoorstel over Europese ondernemingsraden

Werknemersvertegenwoordigers bij grote Nederlandse multinationals krijgen het recht om met hun werkgever te onderhandelen over de informatieverstrekking en raadpleging over grensoverschrijdende kwesties in het bedrijf. Hieruit kan bijvoorbeeld de instelling van een Europese ondernemingsraad voortvloeien.
Dit blijkt uit een wetsvoorstel dat de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid op 14 maart jl. aan de Tweede Kamer heeft aangeboden. Hiermee wordt uitvoering gegeven aan een Europese Richtlijn (zie de rubriek wetgeving van deze aflevering).
Volgens het wetsvoorstel zijn Nederlandse hoofdbesturen van multinationals met meer dan duizend werknemers verplicht om met een internationale vertegenwoor-

In columns minder gauw sprake van opzettelijke belediging

Het Hof Amsterdam heeft op 9 februari jl. in een strafzaak vastgesteld dat plaatsing in een column met de daarbij gebruikelijke stijlfiguren van invloed kan zijn op de vraag of een op zich beledigende uiting opzettelijk is gedaan. De Parool-columnist Theodor Holman had in een column onder de titel 'Het humanisme bestaat niet meer' o.a. deze zinsnede aan het papier toevertrouwd (Parool 2 juli '94): 'Nog steeds vind ik iedere christenhond een misdadiger, bidden iets kinderachtigs en de kerk een poppenkast, hoewel ik niemand het recht wil ontzeggen misdadiger of kinderachtig te zijn of van poppenkast te houden'.
Het hof overweegt: 'In het bijzonder de zinsnede 'Nog steeds vind ik iedere christenhond een misdadiger', is op zichzelf bezien grievend van inhoud en geschikt om christenen te beledigen. Die enkele vaststelling brengt echter nog niet mee dat ten aanzien van alle tenlastegelegde bewoordingen, met inbegrip van de hierboven aangehaalde tekst, sprake zou zijn van opzettelijke belediging in de zin van artikel 137e Sr.
Aangezien deze bewoordingen
– expliciet ('...vind ik...') de persoonlijke mening van verdachte bevatten,
– deel uitmaken van een column,
– met de titel 'Het humanisme bestaat niet meer',
– met de kenbare strekking waarheidsmonopolies te relativeren,
– onder gebruikmaking van overdrijving als stijlfiguur,
– gepubliceerd in een dagblad zonder confessionele signatuur, te weten Het Parool,
dat in journalistieke kring wordt gekenschetst als een echte Amsterdamse krant, kan niet met voldoende zekerheid worden vastgesteld dat in de handelwijze van verdachte het opzet besloten lag christenen wegens hun godsdienst te beledigen. Dat verdachte heeft ontkend de intentie te hebben gehad om zich in die zin beledigend te uiten, kan daarom verder in het midden blijven. Hetzelfde geldt voor de door verdachte verdedigde beperkende connotatie van het woord 'christenhond'.
Uit het bovenstaande volgt dat het aan verdachte telastegelegde niet wettig en overtuigend bewezen kan worden. Hij zal daarvan worden vrijgesproken.'
(Hof Amsterdam, rolnr 23-000989-95)

diging van de werknemers te onderhandelen over een regeling voor de informatie- en raadplegingsstructuur over grensoverschrijdende zaken. Deze vertegenwoordiging van de werknemers wordt de Bijzondere Onderhandelingsgroep genoemd.
Elk land dat de richtlijn moet uitvoeren moet de hoofdbesturen in dat land ook deze verplichting opleggen.
De benoeming van de Nederlandse leden van de Bijzondere Onderhandelingsgroep is in principe een zaak van de betrokken ondernemingsraden. Zij kunnen desgewenst ook niet-werknemers als vertegenwoordiger aanwijzen.
Aan de inhoud van een regeling worden nauwelijks eisen gesteld. Deze wordt nagenoeg geheel overgelaten aan de onderhandelende partijen. Zij kunnen bijvoorbeeld kiezen voor de instelling van één of meer Europese ondernemingsraden met bepaalde informatierechten en advies- of zelfs instemmingsrechten. Maar ze kunnen ook andere afspraken maken over het informeren en raadplegen van werknemersvertegenwoordigers over grensoverschrijdende onderwerpen. Partijen wordt alle ruimte voor maatwerk geboden.
Als het hoofdbestuur en de Bijzondere Onderhandelingsgroep een akkoord sluiten, moet dat worden nageleefd. Wanneer drie jaar na het indienen van een verzoek tot vorming van een Bijzondere Onderhandelingsgroep geen akkoord over een regeling voor het bedrijf is bereikt, is het hoofdbestuur van de multinational verplicht om een Europese ondernemingsraad op te richten, met de in de wet omschreven bevoegdheden.
Als multinationals al een akkoord hebben gesloten met een representatieve vertegenwoordiging van werknemers vóór de inwerkingtreding van deze wet, dan geldt die niet voor hen. Zowel geschillen over deze akkoorden, als geschillen over akkoorden, die de Bijzondere Onderhandelingsgroepen hebben gesloten, kunnen worden voorgelegd aan de Ondernemingskamer van het gerechtshof in Amsterdam.

Kort nieuws

Verbetering rechtspositie belastingplichtige

De ministerraad heeft op 22 maart ingestemd met een wetsvoorstel van staatssecretaris Vermeend van Financiën om bezwaar en beroep open te stellen tegen een groot aantal fiscale beslissingen, waaronder voorlopige aanslagen. De rechtspositie van de belastingplichtige tegenover de fiscus moet hierdoor worden verbeterd. De aanbevelingen hierover van de Werkgroep voor aspecten van rechtsbescherming in het belastingrecht worden met dit wetsvoorstel uitgevoerd.
De belastingplichtige kan in het voorstel bezwaar en beroep tegen de voorlopige aanslag instellen. De belastingplichtige kan dan de belastinginspecteur verzoeken zijn eerdere besluit te heroverwegen, of het oordeel van de belastingrechter vragen. Ook moet het per 1 januari 1997 mogelijk worden in spoedgevallen om een voorlopige voorziening te vragen (fiscaal kort geding). Een uitspraak op bezwaar of beroep handhaaft het voorlopige karakter van de voorlopige aanslag en heeft dus geen gevolgen voor de definitieve aanslag.
Verder wordt het voor inhoudingsplichtigen mogelijk bezwaar en beroep in te stellen tegen de afdracht van belasting. De werkgever houdt loonbelasting in bij zijn werknemers en draagt deze af aan de fiscus. Bij de introductie van de afdrachtsverminderingen voor bijvoorbeeld werknemers met lage lonen, in dienst getreden langdurig werklozen, aangenomen leerlingen en kinderopvangfaciliteiten is het belang voor de werkgever bij een bezwaar- en beroepsmogelijkheid tegen de afdracht toegenomen.
Tenslotte wordt bezwaar en beroep mogelijk gemaakt tegen een aantal beslissingen in de inkomsten-, vennootschaps- en dividendbelasting, zoals bijvoorbeeld omtrent de fiscale eenheid.

Uit de pers

Besluitvaardigheid

Van tijd tot tijd steekt twijfel de kop op, of de rechtsbescherming niet ten koste gaat van de besluitvaardigheid. In zijn nieuwjaarstoespraak gaf de Commissaris der Koningin in Noord-Holland, dr J.A. van Kemenade, uiting aan zo'n gevoel. 'Er is geleidelijk een hele keten van beroeps- en bezwaarprocedures ontstaan tegen overheidshandelen (...).' Hij stelt dat het in talloze gevallen niet gaat 'om private rechtsbescherming tegen overheidsbesluiten, of om een redelijke vergoeding van de door overheidshandelen geleden schade, maar om een herkansing van deelbelangen van groepen en organisaties bij de onafhankelijke rechter. De afweging daarvan had reeds door een gekozen volksvertegenwoordiging plaatsgevonden en behoort ook daar alleen plaats te vinden'. Daarmee 'hebben we in feite de vertegenwoordigende democratie uitgehold'.

In deze opvatting staat Van Kemenade onder bestuurders bepaald niet alleen. Vele advocaten en (milieu-)belangenbehartigers zullen echter het gevoel krijgen dat hier weer eens de rechtsstaat als restpost wordt beschouwd.

Er zijn argumenten voor beide standpunten. Laat ik als voorbeeld een bestuurlijk probleem aanduiden waarvoor onlangs in ander verband mijn aandacht werd gevraagd. Sinds een jaar of tien heeft de Amsterdamse haveneconomie zich snel hersteld. Plannen voor verdere ontwikkeling moeten de komende twintig jaar leiden tot 37 000 nieuwe arbeidsplaatsen. Op dit moment zijn de mogelijkheden voor gronduitgifte vrijwel uitgeput. De planologische besluitvorming voor uitbreiding aan de westzijde (de Afrikahaven en de aanleg van het bedrijventerrein Ruigoord) is echter zeer gecompliceerd, deels als gevolg van het feit dat niet Amsterdam, maar de gemeente Haarlemmerliede en Spaarnwoude primair bevoegd is (een grenswijziging is nog in procedure), deels als gevolg van een meningsverschil over het overgangsrecht inzake de Europees verplichte milieu-effectrapportage. Het gebied had al eerder een bestemming voor de haven gekregen. Nadat de Kroon in 1988 had belet dat deze bestemming teniet werd gedaan, loopt sinds 1992 de besluitvormingsprocedure voor een nieuw bestemmingsplan. Het beroep op de Kroon (inderdaad de Kroon, ingevolge ander overgangsrecht!) is inmiddels gevorderd tot het vragen van een prejudiciële beslissing bij het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap, waarmee weer één à twee jaar is gemoeid.

Wie zulke geschiedenissen beziet, mag niet bezwijken voor de verleiding, de belangen van omwonenden of milieu-eisen rechtens buiten de orde te verklaren. Bestuurlijke afwegingen moeten uiteraard altijd binnen de grenzen van het recht blijven. Rechters plegen hun taak ook niet op te vatten als het overdoen van de bestuurlijke beoordeling, maar als een juridische controle daarop. Maar er zit ook een andere kant aan de zaak, namelijk dat in een aantal gevallen het feit dat procedures zich zo voortslepen, op zichzelf al betekent dat een van de betrokken belangen wordt aangetast. In het geval van de havenuitbreiding is dat de ontwikkeling van economie en werkgelegenheid, en dat klemt temeer nu niet de uiteindelijk te verwachten beslissing, maar het tijdsverloop voor Amsterdam het grootste probleem lijkt te zijn.

Het doel van procedures moet zijn, ieders rechten te waarborgen. Bij de verdere ontwikkeling van de Algemene wet bestuursrecht zal het zaak zijn, procedures zo goed mogelijk af te stemmen op dat eigenlijke doel. Wanneer gewichtige maatschappelijke belangen in het geding zijn, zou verwijzing moeten kunnen plaatsvinden naar een (qua organisatie van het geding en tijd) geconcentreerde procedure: een geding dus dat alle deelgeschillen als het ware bundelt en – zonder af te doen aan de kwaliteit van de rechtsbescherming – binnen een redelijke termijn beslecht.

Tegelijk moet echter de vraag worden gesteld of in onze juridische en bestuurlijke cultuur niet een soort fixatie op het procederen is ontstaan. Wanneer men zich eenmaal – soms voor jaren – heeft ingegraven in de eigen juridische vertogen, stelt bijna niemand nog de vraag of er niet ergens een voorstel kan worden ontwikkeld dat via bemiddeling en een bestuursrechtelijke dading het geschil tot een oplossing kan brengen. Besluitvaardigheid kan zeer gediend zijn met de bereidheid nog eens naar elkaar te luisteren.

(Prof. dr E.M.H. Hirsch Ballin in Nederlands Tijdschrift voor Bestuursrecht 1996/3/p. 106)

Kamervraag

Afvloeiingsregelingen overheidsambtenaren

Vragen van het lid Marijnissen (SP) over het afkopen van ambtenaren. (Ingezonden 7 februari 1996)

1. Herinnert de minister-president zich zijn uitspraak, voorstander te zijn van een regeling die voorkomt dat aan overheidsfunctionarissen riante afkoopsommen als in het geval van de heer Van Randwijck worden betaald?

2. Herinnert de minister-president zich tevens zijn toezegging te inventariseren hoe tot nu toe op de ministeries wordt omgesprongen met het afkopen van ambtenaren?

3. Herinnert de minister van Justitie zich haar uitspraak dat zij het er mee eens is dat regelingen en richtlijnen over dit onderwerp worden opgesteld?

4. Kunt u de Kamer informeren over de stappen die inmiddels zijn ondernomen?

5. Deelt u de opvatting, dat de urgentie van een regeling en een gedragscode ter voorkoming van dergelijke riante afkoopsommen is toegenomen door het eindrapport van de Enquêtecommissie Opsporingsmethoden?

6. Bent u bereid de Kamer op korte termijn te informeren over de resultaten van de inventarisatie en de concrete plannen met betrekking tot bovengenoemde regeling?

Antwoord van minister Dijkstal (Binnenlandse Zaken), mede namens de minister-president, minister van Algemene Zaken en de minister van Justitie. (Ontvangen 28 februari 1996)

1. Tegen de achtergrond van de vraag of de afvloeiingsregeling zoals getroffen met de procureur-generaal te Amsterdam niet teveel van het goede is, heeft de Minister-President aan de orde gesteld het thema van gedragslijnen terzake. Gedoeld werd met name op procedurele afspraken binnen het kabinet. Daaraan lag de gedachte ten grondslag dat consultatie over en weer verstandig is, waarbij de Minister van Binnenlandse Zaken als meld- en contactpunt zou kunnen gaan fungeren.

2. Ja.

3. Ja.

5. Het eindrapport van de Enquêtecommissie Opsporingsmethoden heeft de

wenselijkheid van een zorgvuldige besluitvorming bij uitkeringsregelingen op grond van artikel 99 als zodanig niet doen veranderen.

4 en 6. Naar aanleiding van de kwestie van de procureur-generaal in Amsterdam is binnen enkele dagen geïnventariseerd in hoeveel gevallen er bij de ministeries de afgelopen vijf jaar ten aanzien van functionarissen in schaal 17 en hoger sprake is geweest van toepassing van artikel 99 van het Algemeen Rijksambtenarenreglement (en vergelijkbare artikelen) en welke regelingen daarbij zijn getroffen. Thans wordt nog nader onderzoek verricht naar de gevallen beneden schaal 17 van ontslagverlening met toepassing van artikel 99. Opgemerkt zij dat bij ontslagen ex artikel 99 een uitkeringsregeling dient te worden getroffen die met het oog op de omstandigheden van het geval redelijk is en niet minder bedraagt dan het reguliere wachtgeld. Uit de gehouden inventarisatie voor schaal 17 en hoger blijkt in de afgelopen vijf jaar in 14 gevallen ontslag te zijn verleend, waarbij over het algemeen een regulier wachtgeld is toegekend, veelal met een plus in de vorm van een iets hoger uitkeringspercentage of een iets langere duur en/of een gunstiger anticumulatiebepaling. Bij de vaststelling van de in het kader van artikel 99 te treffen uitkeringsregelingen gaat het om een beoordeling van alle omstandigheden en belangen in concrete gevallen, waartoe de afzonderlijke bewindslieden bevoegd zijn. De betreffende ambtenaren laten zich veelal bijstaan door gespecialiseerde juristen. Het is dan ook wenselijk dat ook de afzonderlijke bewindslieden zich ter zake laten bijstaan door deskundigen, b.v. de landsadvocaat. Ik zal daar bij circulaire op wijzen. In die circulaire zal tevens aan de ministers worden aangeboden dat het Ministerie van Binnenlandse Zaken zal gaan fungeren als meld- en contactpunt vooraf, en derhalve beschikbaar is voor het geven van adviezen richting individuele ministers. Hiermee wordt niet beoogd een soortgelijke situatie te creëren als voor 1987, waarbij in de regelgeving was vastgelegd dat afvloeiingsregelingen met instemming van de Minister-President tot stand moesten komen. Een dergelijke procedure doet geen recht aan de verantwoordelijkheid van individuele ministers, terwijl de Minister van Binnenlandse Zaken materieel niet in de positie verkeert volledig de ontstaansgeschiedenis en de aanleiding voor een afvloeiingsregeling op hun merites te beoordelen. Dat staat vanzelfsprekend een afspraak over consultatie niet in de weg. Het opstellen van inhoudelijke bindende richtlijnen voor vast te stellen uitkeringsregelingen acht ik contraproduktief. Het gaat immers om uitzonderlijke gevallen, waarin gelet op de specifieke omstandigheden van het geval beoordeeld moet worden welke uitkeringsregeling redelijk is. Daarenboven is het risico reëel dat inhoudelijke inrichtingen als een bodem gaan fungeren ten opzichte waarvan in de onderhandelingen alleen nog maar 'plussen' kunnen gaan ontstaan.

Overigens zal de onderhavige problematiek uiteraard ook onderdeel uitmaken van de gedachtenvorming over het idee van een afzonderlijke rechtspositie van hogere ambtenaren en dan met name de gedachte van tijdelijke aanstellingen. Daarbij dient immers ook bezien te worden op welke wijze en onder welke voorwaarden dergelijke aanstellingen beëindigd kunnen worden. De Minister van Binnenlandse Zaken werkt aan een beleidsnotitie ten behoeve van het kabinet waarin de pro's en contra's zullen worden verkend.

TK '95-'96 – Aanhangsel van de Handelingen nr 674.

Universitair Nieuws

■ Oratie

Prof. dr R.F.W. van Brederode, hoogleraar fiscale economie, i.h.b. verbruiksbelastingen aan de economische faculteit van de Erasmus Universiteit, houdt op *donderdag 11 april* zijn inaugurele rede over 'Ethiek van het omzetbelastingrecht' (16.00 uur, Aula Woudestein).

■ Promoties

Computers en vage normen

De constructie van een generiek computermodel dat bedoeld is als hulpmiddel bij de ontwikkeling van juridische kennissystemen is het onderwerp waarop *Jeannette Quast* op 29 februari aan de Rijksuniversiteit Leiden promoveerde. Promotor was prof. dr H.J. van den Herik.

Het model is geconstrueerd op basis van een generalisatie van het kennissysteem 'Leidraad'. Dat is een computerprogramma dat in staat is om casus inzake het vage begrip 'passende arbeid' uit de Werkloosheidswet te behandelen.

Om LEIDRAAD te kunnen ontwikkelen was het nodig een rationalisatie te maken van de invulling van het begrip passende arbeid in de rechtspraak. Volgens de rationalisatie kan een rechterlijke uitspraak opgevat worden als een reeks deelbeslissingen. Enerzijds komen in een casus omstandigheden voor die als zodanig van doorslaggevende betekenis zijn. Anderzijds komen in een casus omstandigheden voor die als zodanig niet van doorslaggevende betekenis zijn, maar in combinatie wel van doorslaggevende betekenis zijn. Op grond van een afweging van dergelijke omstandigheden komt de rechter dan tot een (deel-)beslissing. De omstandigheden die de rechter in zo'n afweging betrekt worden weegfactoren genoemd. Aan iedere weegfactor wordt per (deel-)beslissing een zeker gewicht toegekend. Het saldo van de weegfactoren wordt per (deel-)beslissing vergeleken met een drempelwaarde. Het resultaat van deze vergelijking is bepalend voor de eindbeslissing.

LEIDRAAD is een computerimplementatie van de beschreven rationalisatie. Het systeem blijkt in staat te zijn om rechterlijke uitspraken over het begrip passende arbeid correct te reproduceren. Na de voltooiing van LEIDRAAD is het systeem gegeneraliseerd tot een generiek computermodel (het kwalificatiemodel) dat bedoeld is voor hergebruik. Vervolgens is onderzocht of het mogelijk is om het kwalificatiemodel (behalve het kennisgebied passende arbeid) ook andere juridische kennisgebieden te laten modelleren. Hiertoe is bekeken of delen van het model gevuld kunnen worden met kennis ontleend aan empirische beschrijvingen van de toepassing van vage normen in vijf juridische kennisgebieden: het ontstaan van het recht op een ww-uitkering, ww-sanctiebesluiten, vergoeding bij ontbinding arbeidsovereenkomst, verlenging terbeschikkingstelling en smartegeld bij ongeval. Aangezien de resultaten hiervan voldoende positief waren, luidt de conclusie van het onderzoek dat aannemelijk gemaakt is dat het kwalificatiemodel een generiek juridisch karakter heeft en dat er meerdere juridische kennisgebieden mee gemodelleerd kunnen worden.

J.A. Quast, Computers en vage normen. Een computermodel voor de behandeling van juridische casus. 1996, 202 p., ISBN 9090092013, ca. f 40.

Goede EG-wetgeving

De wetgevingskwaliteit van de EG laat te wensen over, wat weer van invloed is op de kwaliteit van de uitvoering ervan in de lid-staten. Kwalitatief gebrekkige richtlijnen en verordeningen kunnen aanleiding geven tot fouten en vertraging en vormen een bedreiging voor de belangrijkste doelstelling van EG-wetgeving, de harmonisatie van nationale rechtsstelsels. In zijn proefschrift gaat *Niels Bracke* na, hoe de EG-wetgevingskwaliteit verbeterd kan worden om bij te dragen aan een juiste en tijdige uitvoering ervan in de lid-staten. Hij promoveerde op 29 februari aan de UvA bij prof. mr I.C. van der Vlies.
Volgens Bracke rust een eerste taak bij de Commissie. De verduidelijking van het onderscheid tussen richtlijnen en verordeningen zou een bron van rechtsonzekerheid wegnemen. Deugdelijke aanwijzingen voor de regelgeving en een stipt juridisch toezicht op de wetgevingskwaliteit van ontwerp-wetgeving zouden voorts onmiskenbaar een verbetering betekenen van de bestaande situatie, hetgeen eveneens geldt voor een betere interne coördinatie in de Commissie. Vroegtijdige inschakeling van nationale wetgevingsambtenaren en een codificatie van bestaand EG-recht kunnen tevens een bijdrage leveren aan de verbetering van de uitvoering. Een duidelijke toelichting en controle door een Europese Raad van State kunnen mede een gunstig effect sorteren. Ook op de Raad van Ministers EG rust in deze een bepaalde taak, zoals het vroegtijdig inschakelen van nationale wetgevingsambtenaren en een verbetering van de interne coördinatie. Het belang van deugdelijke aanwijzingen voor de regelgeving, een gedegen juridisch toezicht en een verbetering van de toelichting (waaronder begrepen de verduidelijking van de eventuele uitputtendheid van Europese wetgeving) liggen volgens schr. voor de hand, hetgeen eveneens geldt voor de verbetering van de vertaling en de publikatie. Een nauwere onderlinge samenwerking tussen de lid-staten tijdens de uitvoering van EG-wetgeving zou afwijkende nationale uitvoeringswetgeving kunnen voorkomen en meer samenwerking tussen Commissie en lid-staten tijdens de uitvoering kan conflicten, en als gevolg daarvan juridische procedures, de pas afsnijden. Ten slotte rust op het Hof van Justitie EG een niet te onderschatten taak: versnelling van gerechtelijke procedures en verbetering van de motivering van arresten verminderen de rechtsonzekerheid als gevolg van juridische procedures.
Naast deze aanbeveling geeft de schrijver aan hoe op korte termijn voor bestaande EG-wetgeving door het Hof van Justitie een bijdrage kan worden geleverd aan het oplossen van kwaliteitsproblemen. Zo zouden in de jurisprudentie de adviezen van de Commissie inzake de uitvoering van EG-wetgeving kunnen worden opgewaardeerd, evenals de samenwerking tussen de Commissie en de lid-staten tijdens de uitvoering.
N.E. Bracke, Voorwaarden voor goede EG-wetgeving, Een onderzoek naar de kwaliteit van Europese wetgeving.
Sdu J&F – Den Haag, 1996, 236 p., f 75.
ISBN 9054091142.

Familiearchief Thebaanse waterplenger

In 1885 werd te Heidelberg door de Franse egyptoloog Eugène Revillout een aanzienlijke verzameling abnormaal-hiëratische en vroeg-demotische papyri aangekocht, die in de winter daarvoor door een Duitse egyptoloog in Karnak was verworven. Deze papyri werden door Revillout in het Livre d'Inventaire van het Louvre ingeschreven. Zij zijn te dateren tussen de zevende en de tweede eeuw voor Christus. Een deel van deze verzameling wordt gevormd door het archief van de Thebaanse choachiet (de Griekse weergave van het Egyptische woord w3h-mw, dat 'waterplenger' betekent) Djechy zoon van Tesmont, dat na zijn dood rond 543 voor Christus werd voortgezet door zijn zoon Itoerodj.
In zijn proefschrift geeft *K. Donker van Heel* vierentwintig teksten uit, een deel waarvan zeker tot het familiearchief behoort. Twee andere teksten waarin Djechy optreedt, eenmaal als crediteur en eenmaal als lid van een pachterscollectief, worden in het British Museum bewaard. Ze behoren strikt genomen niet tot het archief en zijn als supplement gepubliceerd. Hij promoveerde op 13 maart aan de Rijksuniversiteit Leiden; promotor was prof. mr P.W. Pestman.
Choachieten brachten (pleng)offers aan overledenen voor mensen die hiertoe zelf niet in staat waren. Als beloning hiervoor ontvingen zij soms de offers die voor de overledenen waren bestemd, doch na de offerceremonie door de choachieten ten eigen nutte konden worden aangewend. Ook kwam het voor dat een choachiet van de familie van de overledene een stuk land kreeg toegewezen dat hij dan kon exploiteren, bijvoorbeeld door het zelf te bebouwen of te verpachten. De teksten in het proefschrift zijn opgesteld naar aanleiding van een geschil, brieven, kwitanties voor de oogstbelasting, een contract tussen choachieten, landpachtcontracten, een regeling van de materiële zaken rond een huwelijk, een deel van de boekhouding van het Thebaanse choachietengilde, een contract waarin iemand zichzelf als zoon verkoopt en een lening.
Djechy en zijn zoon Itoerodj genoten waarschijnlijk aanzien en vertrouwen en waren derhalve de aangewezen personen om documenten, waarin naast hen ook andere begunstigden werden genoemd, te bewaren. De teksten geven verder een beeld van de zakelijke beslommeringen van deze en andere choachieten. Samen met de veehouder Petemont bijvoorbeeld vormde Itoerodj een landbouwcombinatie: de eerste had ploegossen, de tweede land. Itoerodj bezat twee akkers die hij had verkregen als beloning voor zijn diensten bij het verzorgen van graven.
Het archief geeft verder ook inzicht in de ontwikkeling van het Egyptisch schrijfschrift in de Saïtische tijd. In Thebe was voor lokaal gebruik een sterk vereenvoudigd en afgekort schrijfschrift ontwikkeld, dat men abnormaal-hiëratisch noemt. In het noorden gebruikte men een eigen schrift, het vroeg-demotisch, dat gaandeweg het abnormaal-hiëratisch verdrong. Het moment waarop het abnormaal-hiëratisch definitief werd verdrongen valt in de periode die door het archief van Djechy en Itoerodj wordt bestreken. De laatste abnormaal-hiëratische ondertekening van een contract door een getuige vond plaats op het verso van het vroeg-demotische tekst nr 20 (535 voor Christus). De teksten uit het archief laten zien dat sommige abnormaal-hiëratische schrijvers bewust o.a. schrijfwijzen en formuleringen uit het vroeg-demotisch overnamen.
K. Donker van Heel, Abnormal hieratic and early demotic texts collected by the Theban choachytes in the Reign of Amasis. Een handeleditie zal naderhand uitkomen; informatie hierover later in de boekenrubriek.

Agenda

Het Hanneke van Holk Fonds

Beurzen voor afgestudeerde vrouwen

Het Hanneke van Holk Fonds kan aan vrouwen die een universitaire of vierjarige HBO-opleiding (die toegang geeft tot promotie aan een Nederlandse Universiteit) hebben afgerond, en tevens lid zijn van de Vereniging van Vrouwen met Academische Opleiding, de VVAO, een financiële ondersteuning bieden. De beurzen zijn bedoeld voor studieactiviteiten of werkzaamheden binnen hun vakgebied in de ruimste betekenis: congressen, studiereizen, cursussen, het verrichten van een onderzoek, e.d.
Ieder jaar kunnen enkele bijdragen worden toegekend van maximaal f 10 000 per persoon. In haar testament heeft Hanneke van Holk bepaald dat het fonds exclusief bestemd is voor leden van de VVAO, die gehuwd zijn of gehuwd geweest zijn, bijv. voor herintredende vrouwen. Hanneke van Holk is zelf een zeer actief lid van de VVAO geweest.
De aanvragen moeten *vóór 15 augustus* worden ingediend op daarvoor bestemde aanvraagformulieren; de toekenning vindt plaats in december 1996.
Inlichtingen en formulieren zijn verkrijgbaar bij het secretariaat van de VVAO, Postbus 13226, 3507 LE Utrecht, tel. (030) 2721588.

Juridisch Genootschap 's-Hertogenbosch

Op *dinsdag 16 april* spreekt prof. mr A.A. Quaedvlieg over 'Auteursrecht en Internet'.
Aanvang: 12.15 uur.
Plaats: Motel Vught, Bosscheweg 2, Vught.
Opgave en inlichtingen: mw R. Sonder, tel. (073) 6128741.

Lezing professor dr. O. Lando

Op *woensdag 17 april* zal prof. dr O. Lando (in het Engels) een lezing houden met de titel: 'Scandinavian Realism'. Hij zal ingaan op de plaats van het Scandinavisch realisme in de rechtsfilosofie van deze eeuw.
Aanvang: 15.30 uur.
Plaats: Erasmus Universiteit, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Desideriuszaal L 5-098, Burg. Oudlaan 50, Rotterdam.
Inlichtingen: prof. mr L.C. Winkel, tel. (010) 4082194/2184.

Vrouwen in de Europese Unie

Het onderzoeksinstituut METRO van de Rijksuniversiteit Limburg organiseert op *donderdag 2* en *vrijdag 3 mei* een conferentie 'The legal and Economic Position of Women in the European Union in the 21st Century'. Door sprekers uit diverse EU-lidstaten zal worden ingegaan op de actuele ontwikkelingen met betrekking tot de positie van de vrouw in de Europese Unie. Voorzitters: prof. mr C. Flinterman en dr Hildegard Schneider. In de workshops komen o.m. aan de orde sociaal beleid, positieve actie, deeltijdwerk, kinderopvang en ouderschapsverlof, pensioenen en algemene gelijkheids- en nondiscriminatieproblemen.
Tijd: 2 mei 10.30-18.00 uur, 's avonds diner; 3 mei 9.00-17.00 uur, receptie na.
Plaats: Statenzaal, Bouillonstraat 3, Maastricht.
Inlichtingen en aanmelding: METRO, RL, Postbus 616, 6200 MD Maastricht, tel. (043) 3883060. Kosten f 250. Voor studenten ander tarief op aanvraag.

Wet BIG

De Vakgroep Algemene Gezondheidszorg en Epidemiologie van de Universiteit Utrecht organiseert op *14 juni* een studiedag 'De Verpleegkundige Beroepsbeoefenaar en de Wet BIG, de stand van zaken en de betekenis voor de veldwerkers'.
Plaats: Trainings- en vergadercentrum De Uithof, Matthias van Geunsgebouw, Bolognalaan 2 (flatgebouw t.o. het Academisch Ziekenhuis Utrecht).
Inlichtingen: Lydia Boonekamp, tel. (030) 2538111 of fax (030) 2538105. Kosten: f 375.

Opleidingen Sociaal Recht

Cursus Collectief Arbeidsrecht (6 juni, 10.00-17.00 uur, f 425).
Symposium nieuwe wetgeving voor gedetineerden (12 juni, 10.00-17.00 uur, f 395).
Cursus Plukze (20 juni, 10.00-17.00 uur, f 425).
Plaats: Utrecht.
Inlichtingen en aanmelding: OSR, tel. (030) 2315314.

Europees Consumentenrecht

Het Centre de Droit de la Consommation van de Universiteit Louvain-la-Neuve organiseert van *3-12 juli* een zomercursus Europees consumentenrecht. Het programma richt zich op ambtenaren, vertegenwoordigers van consumentenorganisaties, advocaten, bedrijfsjuristen, vakbondsvertegenwoordigers, rechters en wetenschappers; ook vergevorderde studenten kunnen zich aanmelden. Werktalen Engels en Frans. Het werkmateriaal kan in een van de twee talen worden aangevraagd. Het programma omvat algemene inleidingen, werkgroepen en werkbezoeken.
Inlichtingen en aanmelding: mw Monique Goyens, Centre de Droit de la Consommation, 2, Place Montesquieu, 1348 Louvain-la-Neuve, België, tel. 00-32-10.47.85.31. Aanmelding *vóór 1 juni a.s.* De kosten variëren van 900 ECU zonder accommodatie tot 1500 ECU in een eenpersoonskamer in een hotel, met diverse mogelijkheden daartussen.

9 april	Individuele gesprekkendag JSVU (Zie NJB 96/5/p. 195)
11 april	Ned. Ver. v. Internationaal Recht (Zie NJB 96/12/p. 474)
11-12 april	Rechtshistorisch AIO congres (Zie NJB 96/5/p. 195)
11-12 april	Undercover politiewerk (Zie NJB 96/9/p. 339)
16 april	Juridisch Genootschap 's-Hertogenbosch (Zie NJB 96/14/p. 547)
17 april	Lezing prof. Lando (Zie NJB 96/14/p. 547)
17 april	Ambtshalve toetsing EG-recht (Zie NJB 96/9/p. 339)
17 april	Lezing NSCR over seksueel geweld (Zie NJB 96/10/p. 375)
18 april	Arnhems Juridisch Genootschap (Zie NJB 96/12/p. 474)
19 april	Staatsrechtkring (Zie NJB 96/10/p. 376)
19 april	Vereniging voor Gezondheidsrecht (Zie NJB 96/6/p. 232)
19 april	Jonge Balie Haarlem (Zie NJB 96/13/p. 507)
20 april	Ledenvergadering NJCM (Zie NJB 96/13/p. 507)
23 april	Flexibilisering arbeidsrelaties (Zie NJB 96/12/p. 474)
23 april	Amsterdams Juridisch Genootschap (Zie NJB 96/13/p. 507)
23 april	Vereniging voor Auteursrecht (Zie NJB 96/13/p. 507)
24 april	Colloquium arbitrage Keulen (Zie NJB 96/10/p. 376)
24 april	Jurisprudentie mensenrechten (Zie NJB 96/11/p. 376)
26 april	Ver. v. Penitentiair Recht (Zie NJB 96/13/p. 507)
25-26 april	Vereniging voor Bestuursrecht (Zie NJB 96/12/p. 475)
25-26 april	Sport en EG-recht (zie NJB 96/11/p. 376)
2-3 mei	Een verenigd Europa (Zie NJB 96/2/p. 79)
2 en 3 mei	Vrouwen in de Europese Unie (Zie NJB 96/14/p. 547)
10 mei	Ledenvergadering VAR (Zie NJB 95/42/p. 1560)
10 mei	Jeugdpsychiatrie en recht (Zie NJB 96/7/p. 267)
10 mei	Vereniging voor Agrarisch Recht (Zie NJB 96/12/p. 475)
23 mei	Grotius Forum Euthanasie (Zie NJB 96/13/p. 507
31 mei	Ver. van Personen- en Familierecht Advocaten (Zie NJB 96/9/p. 339)
31 mei	Zeilwedstrijden Jonge Balie (Zie NJB 96/12/p. 475)
14 juni	NJV Jaarvergadering (Zie NJB 96/7/p. 267)
14 juni	Wet BIG en verpleging (Zie NJB 96/14/p. 547)

Een meer uitgebreid overzicht is te raadplegen onder: http : // www.dds.nl/~tjeenk

Inhoud



■ Artikelen

Mr dr R.E. de Rooy
De chipknip: een (juridische) verkenning **509**
Mr J.F. de Groot
De noodzaak tot onteigening in de Deltawet grote rivieren **514**

■ Opinie

Prof. mr J. de Boer
Erkenning door curandus **520**

■ O&M

Mr K. Blankman
Mr A.H.F.M. Wijers
Benoeming van curatoren en mentoren voor wilsonbekwamen; een miskend/groeiend probleem? **521**

■ Reacties

Mr P.C.M. Bijlenga
Vergunningensysteem voor drugs-precursoren bestaat al **522**
R.J.J. de Ridder
Koppelingswet sluit niet alleen illegalen uit van overheids-verstrekkingen **523**

■ Rubrieken

Rechtspraak **523**
Literatuur / Boeken / Tijdschriften **530**
Wetgeving **536**
Actualiteiten **538**
Agenda **547**