

Rechtskundig Weekblad

Vereeniging zonder winstgevend doel

Verschijnt elken Zondag

Abonnementsprijs : 300 fr. per jaar

Postcheckrekening N° 3185.22

Beheer en Redactie : Mr René VICTOR, Justitiestraat, 21, Antwerpen.

De grondwettelijke verantwoordelijkheid voor het ontslag en de benoeming van ministers

In ons grondwettelijk regiem van parlementaire monarchie gelijk het gegroeid is uit het handvest van 1831, bekleeden de ministers een vrij uitzonderlijke juridische positie die op verre na niet beschreven ligt in de weinige beschikkingen welke *in terminis* betrekking hebben op de uitoefening van die functie, maar tevens bepaald wordt door gewoonrechtelijke verhoudingen, aan dewelke het stelsel zijn meest kenmerkende aspecten dankt.

Als agenten van de uitvoerende macht worden zij benoemd en ontslagen door den titularis van deze grondwettelijke macht, t.t.z. door de Kroon; en vrij algemeen leggen de auteurs van publiek recht den nadruk op de omstandigheid dat de Kroon vrij moet zijn in de keuze van haar agenten. Maar, anderzijds kan zij niet handelen dan door bemiddeling van de ministers. Geen handeling des Konings, beschikt artikel 64 der Grondwet, kan uitwerking hebben indien zij niet medeondertekend is door een minister, die daardoor alleen er zich verantwoordelijk over maakt. Voor de meeste publicisten is deze omstandigheid een reden te meer om voor de Kroon een volledige vrijheid op te eischen, waar het gaat om de ministers te benoemen.

Thonissen (1) nl. heeft op strakke wijze deze gevolgtrekking afgeleid uit het principe dat besloten is in artikel 64. Vermits geen handeling van den Koning eenige kracht kan hebben, indien zij niet door een minister is tegengetekend, schrijft hij, is het duidelijk dat, waar de vrije keuze om de ministers te benoemen niet

aan den Koning is gewaarborgd, men hem in feite de uitvoerende macht ontnemt.

Indien de Koning de tegenteekening van den minister behoeft, dan is het omdat hij onschendbaar is (artikel 63 Grondwet) en omdat zijn ministers zich voor hem ten overstaan van het Parlement te verantwoorden hebben. Deze verantwoordelijkheid vormt de spil van het parlementaire regiem. Zij veronderstelt dat de uitvoerende macht in het Parlement voldoende steun geniet en het met de volksvertegenwoordiging eens is omtrent het regeeringsbeleid.

Tengevolge van een evolutie, waarvan de geschiedenis voldoende gekend is, heeft de toepassing van dit principe den Koning ertoe genoopt zijn medewerkers te kiezen tusschen diegenen die het vertrouwen van het Parlement genieten, t.t.z. tusschen de leiders van de volksvertegenwoordiging, en wanneer deze zich in partijen had samengesteld tusschen de leiders van de meerderheidspartij of partijen.

Dit gebruik verkreeg met de jaren kracht van grondwettelijk gebruik. Waar, tusschen beide oorlogen, het op bepaalde oogenblikken minder strak werd toegepast, is er thans opnieuw een duidelijke poging waar te nemen om het terug te herstellen en er zich bij te houden. Uiteraard werd daardoor de vrijheid van de Kroon in niet onaanzienlijke mate beperkt en kwam de regering tegenover haar in een meer onafhankelijke positie te staan; ten overstaan van de volksvertegenwoordiging echter verloor de regering, wat zij aan den anderen kant won, en omvormde

zich gaandeweg in een « uitvoerend comité » van het Parlement.

Reeds in 1857, toen de regeering De Decker uiteenviel zonder bij het Parlement in de minderheid te zijn gesteld geweest, achtte een der meest gezaghebbende van de ontslaggevende ministers, de heer Alphonse Nothomb, het noodig officieel zijn standpunt te doen kennen en te herinneren aan wat hij een onaantastbaren regel van het parlementaire regiem noemde. In een brief aan den Koning verklaarde hij dat een regeering die gesteund is op een wezenlijke parlementaire meerderheid, grondwettelijk slechts in het Parlement mag en moet worden afgekeurd.

Twee voorwaarden zijn dus gesteld aan een regeering die aan het bewind wenscht te komen en te blijven :

In de eerste plaats moet zij het vertrouwen van den Koning genieten, vermits zij ook aan den Koning verantwoording schuldig is (artikel 65 Grondwet). Ten tweede, last but not least, moet zij het vertrouwen van de Kamers genieten, vermits de politieke verantwoordelijkheid ten overstaan van de Kamers nu juist het behoud van het ministerie beoogt.

Het kan gebeuren dat er tusschen die beide elementen : verantwoordelijkheid ten overstaan van den Koning en verantwoordelijkheid ten overstaan van de Kamers, op een bepaald oogenblik conflict ontstaat en het is de oplossing van dit probleem dat wij beoogen te onderzoeken.

Juridisch stelt het probleem zich op de volgende wijze : In principie is de Koning niet verplicht zijn regeering te behouden, maar de ministers dragen de verantwoordelijkheid van al de handelingen van den Koning en dus ook van deze waarbij hij zijn ministers ontslaagt en nieuwe benoemt, en deze handeling behoeft, gelijk alle andere, de tegenteekening van een minister te dragen.

Hoe gebeurt dan ten opzichte van de vervulling van deze vereischten een afwisseling van regeering?

Doorgaans is het een lid van het ontslagnemende cabinet die het Koninklijk Besluit tegenteekent, waarbij de nieuwe formateur is benoemd.

Op zijn beurt worden door deze laatste de Koninklijke Besluiten tegengeteekend, waarbij het ontslag van de vroegere ministers wordt aanvaard en waarbij de nieuwe worden benoemd.

Grondwettelijk is het dus de ontslaggevende premier die de verantwoordelijkheid draagt van

de benoeming van zijn opvolger en is het de nieuwe formateur die de verantwoordelijkheid draagt van het ontslag, gebeurlijk van de ontheffing uit hun ambt van de uittredende ministers.

Welke is de draagwijdte van die verantwoordelijkheid? Indien zij reëel is, wordt daardoor aan den minister het recht gegeven om zijn medewerking te weigeren? Heeft die weigering voor gevolg de Kroon te binden en belet zij haar werkelijk een nieuwe regeering te vormen?

Dit zijn de vragen die wij beurtelings willen onderzoeken.

Wij kunnen uiteraard het geval buiten beschouwing laten waar de verandering van ministerie het gevolg is van de vorming eener nieuwe meerderheid in de Kamers; het spreekt vanzelf dat de ontslagnemende minister, die de benoeming van zijn opvolger tegenteekent, de goedkeuring van die nieuwe meerderheid zal verkrijgen, vermits zij de handeling alleen maar kan beamen, welke haar aan het bewind brengt.

Het probleem stelt zich wel, waar het ontslag van de regeering zijn oorsprong vindt in een conflict tusschen de Kroon en de ministers. Eenig antwoord op de vragen die daarmede verband houden is nauwelijks bij de auteurs van publiek recht gegeven, vermoedelijk omdat de oplossing ervan niet in de wettelijke beschikkingen is gegeven, maar slechts in dit geheel van gebruikelijke regels, die met het parlementaire regiem zijn gegroeid. De werkelijke bron voor informatie zijn de parlementaire debatten omtrent het vraagstuk, daar waar het zich heeft gesteld in den loop van de politieke geschiedenis in binnen- of buitenland.

Tusschen de talrijke grondwetten die in den loop van de 19e eeuw het licht hebben gezien, zijn er nochtans twee die uitdrukkelijk het probleem onder oogen hebben genomen en een oplossing hebben aangeduid. Wij noemen eerst de Fransche Grondwet van 1848, wier artikel 67 beschikte, dat de Voorzitter der Republiek de tegenteekening van een minister noodig heeft om al de handelingen die hij stelt, met uitzondering van de akten waarbij hij ministers benoemt of ontslaagt.

Vervolgens is er de Grieksche Grondwet van 6-28 November 1864, die in artikel 30 beschikt dat :

« Geen handeling van den Koning kan uitvoering hebben noch worden uitgevoerd indien zij niet is tegengeteekend door een minister die daardoor alleen de verantwoordelijkheid ervan op zich neemt. Wanneer de regeer-

» ring echter in haar geheel wordt vervangen,
 » maar dat geen minister het besluit houdende
 » ontslag van het voormalige cabinet en benoe-
 » ming van het nieuwe wil tegenteekenen, dan
 » zal de nieuwe voorzitter van den Raad die
 » besluiten tegenteekenen na zijn benoeming te
 » hebben ontvangen en den grondwettelijken
 » eed te hebben afgelegd. »

Hoe moet er echter grondwettelijk worden gehandeld waar geen teksten de proceduur regelen?

De parlementaire geschiedenis van ons land biedt minstens een voorgaande waar het probleem, zoo niet leerstellig dan toch in feite, gesteld werd en aanleiding gaf tot gedachtenwisseling in het Parlement. Het is het incident dat men pleegt te noemen « de revocatie van het ministerie d'Anethan » op 7 December 1871.

Op verzoek van den Koning had de regeering als gouverneur der provincie Limburg den gewezen minister De Decker aangesteld, wiens naam genoemd was geweest in verband met den beruchten financieelen krach van Langrand-Dumonceau.

Bij monde van den heer Bara interpeleerde de oppositie op zeer hevige wijze de regeering, wat aanleiding gaf tot een perscampagne die op haar beurt straatrelletjes in Brussel veroorzaakte.

De Koning gaf zich rekenschap dat zijn ministers hem een politieke fout hadden laten begaan en om opnieuw rust in het land te brengen vroeg hij aan den formateur, Baron d'Anethan, zijn ploeg te wijzigen en zekere uitgesproken personaliteiten, nl. de heeren Jacobs, Wasseige, Cornesse en Kervijn, wier antimilitaristische overtuiging hij lijdzaam had moeten verduren, te vervangen. De regeering weigerde ontslag te nemen op een oogenblik dat zou kunnen worden geacht dat zij het deed onder den druk van het straatrumoer en liet aan den Koning weten, dat slechts « indien de Koning de ministers uitdrukkelijk verzocht hun ambt ter zijner beschikking te stellen, zij ontslag zouden indienen ». Leopold II antwoorde dat hij het noodig achtte, dat de regeering ontslag zou geven en dat nieuwe leden uit de meerderheid het beleid in handen zouden nemen. Op 7 December 1878 verschenen in het Staatsblad de besluiten, waarbij het nieuwe ministerie de Theux-Malou werd gevoermid. Baron d'Anethan had het besluit tegengeteekend waarbij Graaf de Theux tot minister werd benoemd en deze teekende de besluiten, die het ontslag der voormalige ministers aanvaardde.

Op het stuk der proceduur had de zaak dus haar regelmatig verloop gekregen en men kan zelfs juridisch niet zeggen dat de ministers door den Koning uit hun ambt ontheven waren geweest.

Niettemin stelde in den loop van de discussie, die op de ministerieele verklaring volgde, de heer Frère Orban, leider van de oppositie, de vraag wie de verantwoordelijkheid nam van hetgeen er was gebeurd.

Graaf de Theux en vooral de heer Malou weigerden de verantwoordelijkheid op zich te nemen van het ontslag van het vorige cabinet en verklaarden alleen de verantwoordelijkheid van hun eigen benoeming te willen dragen. Ter staving van zijn standpunt liet Malou gelden, dat Graaf de Theux, wanneer hij de besluiten van ontslag van het ministerie d'Anethan had tegengeteekend, slechts een daad van louter formeel karakter had gesteld die geen andere betekenis had dan de vervulling van een plicht van hoffelijkheid jegens de Kroon. Op dezelfde wijze moest het gebaar van Baron d'Anethan worden verklaard, waar hij de benoeming van Graaf de Theux had tegengeteekend.

De tegenteekening was dus in dit geval, meende de heer Malou, een louter vormelijke akte die de minister niet mocht weigeren, maar voor dewelke hij dan ook geen verantwoordelijkheid had te dragen.

Waar hem werd opgeworpen dat een nieuwe minister zijn eigen benoeming mocht tegen teekenen, antwoordde hij met de bewering dat een dergelijke proceduur « de l'enfantillage » was.

Indien de tegenteekening der beide ministers die zich hadden opgevolgd, de verantwoordelijkheid van geen van beide in het gedrang stelde in betrekking met de handeling van den Koning die het ontslag aanvaardde, dan was zulks, verklaarde verder de minister, « parceque je suis » tenté de croire que le Roi nommant et révoquant les ministres exerce une prérogative ayant un caractère personnel à la Royauté ».

Om het verwijt te voorkomen dat zijne stelling de Kroon blootstelde en afbreuk maakte op het princip der koninklijke onschendbaarheid, preciseerde hij ook op dat stuk zijn gedachte. Naar zijn meening beteekende de koninklijke onschendbaarheid niet dat de Koning niets mocht doen, maar alleenlijk dat hij geacht was onmogelijk verkeerd te handelen. « The King can not do wrong ».

Frère Orban teekende met reden verzet aan tegen deze zienswijze, die inderdaad niet in over-

eenstemming te brengen is met de grondslagen van de grondwettelijke en parlementaire monarchie.

Indien de Koning niet verkeerd kan handelen dan is het nu juist omdat hij, voor elke handeling die hij stelt, de medewerking van een minister behoeft en dat, waar die handeling blijkt een fout of een vergissing te zijn, het de minister is die de verantwoordelijkheid ervan draagt.

Dat ook in verband met ontslag en benoeming van ministers die verantwoordelijkheid effectief en niet louter theoretisch kan gesteld worden, werd bewezen door het incident van 1878 en is ook gebleken op het oogenblik dat in 1940 de ministers en de Koning afscheid hebben genomen. Toen werd het bewezen dat het aanvaarden of de weigering van ontslag en benoeming van ministers veel meer in zich hield dan een loutere formaliteit, maar integendeel belangrijke gevolgen kan hebben. Het is dan ook duidelijk dat de minister, die de benoeming van zijn opvolger tegenteekent en die vrijwillig ontslag aanbiedt om de plaats te ruimen voor een andere personaliteit, een werkelijke verantwoordelijkheid op zich neemt en dat hij bijgevolg het recht heeft om zijne medewerking in dit opzicht aan de Kroon te weigeren.

Beteekent dit nu dat de Kroon gebonden is door den wil van de ministers die in functie zijn en dat een weigering van hunnentwege om de benoeming van hun opvolgers tegen te tekenen, den Koning verplicht ze in hun ambt te behouden, behoudens aan het Parlement de ministers goed of af te keuren?

Duguit heeft deze stelling verdedigd. In zijn *Traité de Droit Constitutionnel* (T. IV, 1924, blz. 821), geeft hij als zijne meening te kennen dat het recht, aan den Voorzitter van de Republiek toegekend, om zijn minister uit hun ambt te ontzetten, heelemaal ontzenuwd is door de verplichting in dewelke de Voorzitter verkeert om zelf voor dit decreet de tegenteekening te verkrijgen.

« Men komt tot het tegenstrijdig gevolg, gaat Duguit verder, dat een nieuw ministerie slechts met de goedkeuring van den Voorzitter van den Raad van het ontslaggevend cabinet kan worden samengesteld, zelfs indien de ontslaggeving het gevolg is van een stemming in de Kamer of, wat volkomen grondwettelijk is, geschiedt op verzoek van den Voorzitter der Republiek. De Grondwet van 1848 had de handelingen van den Voorzitter der Republiek, die de benoeming of afzetting van ministers beoogen, vrijgesteld van

de tegenteekening. Zij gaf aldus aan het Staatshoofd een vrijheid van beweging, die de Voorzitter van 1878 niet meer bezit.

Met deze stelling kunnen wij ons geenszins akkoord verklaren. Duguit is trouwens de eenige om ze te verdedigen. Niet alleen door de Belgische rechtsleer — Thonissen, Arntz, Faidier — ook nog door vele Fransche auteurs, waartusschen Esmein en vooral door de parlementaire practijk wordt zij tegengesproken. In de parlementaire geschiedenis van Frankrijk en België kennen wij geen voorgaanden op dit stuk. In België is er wel een geval dat er eenige gelijkenis mede vertoond, maar dat o.i. toch niet als voorgaande kan gelden. Het is de procedure die toegepast werd bij de vorming van het eerste ministerie van den regent Surlet de Chokier op 26 Februari 1831, waar de heer Gendebien als eerste minister van Justitie van den nieuwen Staat de besluiten houdende zijn benoeming en deze van zijn collega's tegenteekende. Het is vanzelfsprekend dat deze procedure « ab ovo » zich opdrong en dus niet als toepassing van een bestendigen regel kan worden aanzien. De parlementaire geschiedenis van Nederland integendeel levert ons wel een zeer duidelijk geval van oplossing van het vraagstuk. Bij Koninklijk Besluit van 31 Januari 1862 werd het ontslag van al de leden van het ministerie Godefrois aanvaard en werden al de leden van het tweede ministerie Thorbecke benoemd. Het besluit was tegengeteekend door Thorbecke zelf, die eerst 's anderendaags, 1 Februari, het bewind in handen nam. Deze procedure gaf aanleiding tot discussie in den Staten-Generaal en werd vrij algemeen goedgekeurd in grondwettelijk opzicht.

Het is te vermoeden, en de vergelijking der datums verrechtvaardigd deze hypothese, dat het als gevolg is van het incident Thorbecke en van de juridische discussie tot dewelke het aanleiding gaf, dat in de Grieksche Grondwet van 1864 het bovengenoemde artikel 30 werd ingeschreven, om een gebruik te bevestigen, waarvan de grondwettelijke correctheid erkend werd maar dat op dit oogenblik nog geen kracht van grondwettelijke gewoonte kon hebben. Wij gelooven echter dat ook bij gebrek aan eenige beschikking die uitdrukkelijk deze procedure toelaat, zij niettemin als volkomen grondwettelijk dient te worden aanzien, omdat zij geboden is door de grondregelen die de parlementaire monarchie beheerschen.

Inderdaad, zoo het een grondregel is van het regiem dat geen enkele handeling van den Ko-

ning eenige uitwerking mag hebben dan in de mate waar een minister gevonden wordt om de verantwoordelijkheid ervan op zich te nemen, dan is de beteekenis van dien regel niet, dat de Koning niets mag doen, maar alleenlijk dat hij niets alleen mag doen.

Aan den anderen kant wil het ons voorkomen dat de benoeming, het ontslag of de afzetting van zijn meest rechtstreeksche medewerkers toch een van die prerogatieven is in verband met dewelke het noodzakelijk is aan de Kroon een voldoende vrijheid van beweging te waarborgen. Waar, in het parlementaire stelsel, het hoofd van den Staat als voornaamste taak er voor te zorgen heeft dat het systeem zoo zuiver en rechtvaardig mogelijk zou functionneeren. is daarbij verondersteld dat hem een recht van beoordeeling is toegekend omtrent de verhoudingen van zijn ministerie tot het Parlement en ook van het Parlement tot de openbare meening, recht dat zijn uitdrukking vindt respectievelijk in het ontslag van het cabinet en in de ontbinding der Kamers. De daaraan verbonden vrijheid van beweging is zonder gevaar voor het principie van de onverantwoordelijkheid van den Koning, vanaf het oogenblik dat er iemand is om de verantwoordelijkheid van de koninklijke handelingen op zich te nemen. Zoohaast er een verantwoordelijk persoon is, dan is ook bereikt wat de Grondwet beoogt.

Maar er zouden wel, o.i., grondwettelijke bezwaren bestaan bij een rechtstoestand die voor gevolg zou hebben de vrijheid van den Koning op dat stuk — ik zeg niet te beperken (want dat is zij in feite door het spel van het regiem) — maar af te schaffen en dat bovendien de benoeming of het ontslag van een minister ondergeschikt zou maken aan het eigen inzicht van diegenen voor wie het er juist op neerkomt hun ambt neer te leggen.

Het recht van een minister om zijn eigen benoeming tegen te tekenen is trouwens naar onze meening het logische gevolg en den tegenhanger van den eersten regel dien wij hebben uiteengezet, dat het een minister vrij staat de verantwoordelijkheid van zijn ontslag, van het ontslag van een zijner collega's of van de be-

noeming van een anderen minister af te wijzen. Beide principes staan in onderling verband en het eerste kan slechts worden aanvaard mits het correctief dat het tweede vormt. Aan de hand van deze gegevens uit ons staatsrecht is het mogelijk in grondwettelijk opzicht de bovengenoemde incidenten van Mei 1940 te beoordeelen. Het is duidelijk, wat ook de pers der bezette gebieden heeft willen beweren, welke ook de woorden mogen geweest zijn die de voorbijgaande toestand van ontreddering aan zekere gezagdragers hebben ingegeven, dat er op geen enkel oogenblik noch door de Kroon, noch door de ministers eenige onbeantwoorde grondwettelijke vraag werd gesteld omtrent de verhoudingen tusschen beide organen, die gezamenlijk de Uitvoerende Macht vormen.

Wellicht is aan de stelling die wij hier verdedigen, een kleine juridische moeilijkheid verbonden: de minister die zijn eigen benoeming tegenteekent, is *stricto sensu* geen minister op het oogenblik dat hij de tegenteekening geeft, vermits de handeling van den Koning die hem tot dit ambt roept, slechts uitwerking kan hebben indien het tegengeteekend wordt door een minister die in functie is.

Ons antwoord is dat men geredelijk kan aannemen dat beide operaties, t.t.z. de benoeming door den Koning en de ministeriele tegenteekening, op hetzelfde oogenblik hun uitwerking hebben, wat de juridische moeilijkheid oplost.

Onze overtuiging is trouwens dat deze opwerping van louter formeelen aard is en in geen geval ons kan verplichten af te zien van een principieele stelling, die rechtstreeks verband houdt met twee der meest fundamenteele gegevens van het paralementaire stelsel, nl. enerzijds de vrijheid van den Koning in de keuze van zijn ministers en anderzijds de ministeriele verantwoordelijkheid voor al de handelingen van den Koning, zelfs voor die, welke hij stelt in de uitoefening van zijn prerogatief.

JOSSE MERTENS.

(1) Thonissen: *La Constitution belge*, annotée 1878 blz. 208.

VLAAMSCHE JURISTEN,

abonneert U op het "Rechtskundig Weekblad"

RECHTSPRAAK

HOF VAN VERBREKING

2e Kamer. — 30 September 1946.

Voorzitter: M. Wouters.

Raadsheer-Verslaggever: M. de Clippele.

Advocaat-Generaal: M. Janssens de Bisthoven.

MOTIVEERING VAN VONNISSEN EN ARRESTEN.
— BEANTWOORDING VAN BESLUITEN. — MEDE-
PLICHTIGHEID.

Wanneer door een betichte voor den rechter ten gronde besluiten worden genomen waardoor de medeplichtigheid aan het misdrijf van sluik invoer van vreemde deviezen wordt betwist, beantwoordt het arrest op geldige wijze de genomen besluiten door soeverein uit de feitelijke omstandigheden der zaak de schuld van betichte af te leiden.

Semetier en Nuyten t/O.M.

Het Hof,

Gehoord Raadsheer de Clippele in zijn verslag en op de conclusie van den Heer R. Janssens de Bisthoven, Advocaat-Generaal;

Gelet op het bestreden arrest van het Hof van Beroep te Gent gewezen op 15 Juni 1946;

Over het *eenig middel*: schending van art. 97 van de Grondwet; art. 66 en 67 van het Strafwetboek; art. 7 en 5 van het besluit van 6 October 1944; art. 42 van het Strafwetboek, doordat het bestreden arrest beide aanleggers in verbreking veroordeeld heeft wegens medeplichtigheid aan invoer van Fransche bankbiljetten op het Belgisch grondgebied, omdat zij minstens driemaal van vreemde ontmoette militairen deze biljetten verkregen en omwisselden en aldus zouden geholpen hebben aan den invoer van biljetten gepleegd door deze militairen; als wanneer dit arrest niet meldt dat deze medeplichtigheid gebleken is uit een bepaalde daad voorzien door art. 66 en 67 van het Strafwetboek en niet nauwkeurig de gegevens bepaalt van de samenkomsten en van de afspraak:

Overwegende, dat aanleggers, bij besluiten voor het Hof, opgeworpen hadden dat de invoer van de biljetten in België door de militairen reeds een voltrokken feit was wanneer zij, aanleggers, deze overgenomen hebben te Ieper, dat zij de militairen niet aangezet hadden tot invoer en niets wisten omtrent plaats, datum en voorwaarden van het verkrijgen dezer biljetten in Frankrijk door deze militairen;

Overwegende, dat het bestreden arrest vaststelt, dat aanleggers minstens driemaal opzettelijk naar Ieper gekomen zijn om er de militairen te ontmoeten en ervan voor 53.480 fr. Fransche biljetten overgenomen hebben; dat het daaruit soeverein afleidt, dat de samenkomsten met deze militairen geen louter toeval waren, dat het over meer ging dan om de omwisseling van soldij of zakgeld van soldaten en dat de herhaalde samenkomsten het gevolg waren van sluik invoer bij gemeen overleg,

dat aan de daders de zekerheid gaf de biljetten kwijt te geraken;

Overwegende, dat deze motiveering duidelijk de besluiten beantwoordt en de gegevens bepaalt van de medeplichtigheid in den zin van art. 67 van het Strafwetboek, te weten de daden die de misdadige invoer wetens hebben voorbereid of vergemakkelijkt door afspraak en het bezorgen bij voorbaat van een afzettingsplaats, en de daden die deze invoer van bankbiljetten, loutere ruilmiddelen, hebben voltooid tot zijn normale bestemming, het in ontvangst nemen en in omloop brengen;

Waaruit volgt dat het middel ongegrond is;

En overwegende voor het overige, dat de substantieele of op straf van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen werden nageleefd en dat de uitgesproken veroordeelingen overeenkomstig de wet zijn;

Om die redenen:

Verwerpt de voorziening;

Veroordeelt aanleggers tot de kosten.

HOF VAN VERBREKING

2e Kamer. — 3 October 1946.

Voorzitter: M. Soenens.

Raadsheer-verslaggever: M. Wouters.

Advocaat-generaal: Mter Colard.

MOTIVEERING VAN VONNISSEN EN ARRESTEN.
— TEGENSTRIJDIGHEID DER BEWEEGREDENIEN.
— VERBREKING.

BEVRACHTINGSOVEREENKOMST. — OORLOGS-
FEIT. — BETALING VRACHTPRIJS.

Wanneer een bevrachtingsovereenkomst werd afgesloten en de rederij in de onmogelijkheid is gesteld de vervoerde goederen ter bestemming te brengen, omdat zij vanwege een oorlogvoerende macht bevel kreeg de lading aan een derde te bestellen, bestaat er tegenstrijdigheid in de beweegredenen van een arrest, waarin van den eenen kant wordt aangenomen dat de rederij gemachtigd is den prijs van het vervoer te eischen die volgens de clausules van de bevrachtingsovereenkomst aan de rederij verschuldigd is vanaf de overhandiging van het cognossement, terwijl van den anderen kant ditzelfde arrest beslist dat ingevolge het bevel van de oorlogvoerende macht de bevrachtingsovereenkomst moet beschouwd worden als ontbonden « ex tunc ».

Wegens deze tegenstrijdigheid in de beweegredenen dient het arrest verbroken.

Armement et Agence maritime Hooper, Roeckens en Cie
Armement Belgica t./N. V. Sté commerciale Vloebergs.

Het Hof,

Gehoord Raadsheer Wouters in zijn verslag en op conclusie van den Heer Colard, Advocaat-Generaal;

Gelet op het bestreden arrest op 30 Maart 1942 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel;

Over het *eerste middel tot verbreking*: schending der artikelen 1101, 1102, 1134, 1147, 1148,

1234, 1302, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek, en der artikelen 112, 115 en 120 van het Boek II van het Handelswetboek (respectievelijk artikelen 67, 70 en 75 der wet van 21 Augustus 1879, houdende het Boek II van het Handelswetboek, die de artikelen 112, 115 en 120 van dit boek geworden zijn, krachtens artikel 4 der wet van 10 Februari 1908 op de zeevaart en de binnenlandsche scheepvaart),

om het feit dat het bestreden arrest, na te hebben bestatigd dat krachtens het bevrachtingscontract tusschen partijen gesloten, het vrachtlloon betaalbaar op voorhand, verschuldigd blijft, behoudens een fout van den vervoerster of van den kapitein, in het geval waar, zooals in huidig geval, het vervoer zou verhinderd worden door eene ontzegging vanwege de bevoegde overheden, het gemis aan uitvoeren der voorziene reis en aan afleveren der lading aan den bestemming zonder invloed zijn op het verschuldigd blijven van het vrachtlloon, en na te hebben doen opmerken dat de eischeressen in verbreking geen enkele fout hadden begaan met zich, zooals zij het hadden gedaan, te gedragen naar de bevelen der bevoegde overheden,

niettemin heeft beslist dat de ontbinding met terugwerkende kracht van het betwist bevrachtingscontract zich opdrong, en dat dit contract was ontbonden geweest « ex tunc » bij de macht van de bevoegde overheden, en bijgevolg toekomstige verweerster heeft ontlast van hare verplichting het vrachtlloon te betalen;

terwijl :

1° de overeenkomsten gesloten tusschen partijen slechts mogen herroepen worden met hunne wederzijdsche toestemming of voor de oorzaken door de wet toegelaten, en de macht der bevoegde overheden, buiten den wetgever, aan de overeenkomst vreemd, wettelijk een vrij aangegaan contract ex tunc niet kan ontbinden (schending der artikelen 1101, 1134, en 1234 van het Burgerlijk Wetboek, 112, 115 en 120 van het Boek II van het Handelswetboek),

2° de ontbinding met terugwerkende kracht van een wederkeurig contract slechts mag worden uitgesproken in geval van niet-uitvoering door een der partijen der verplichtingen die er voor haar uit voortvloeien, wanneer deze niet-uitvoering te wijten is aan een feit dat hun als fout kan worden opgelegd, en zij mocht dus niet worden uitgesproken, bij gebrek, in huidige zaak, door het arrest bestatigd, aan alle fout in hoofde der eischeressen in verbreking, (schending der artikelen 1101, 1102, 1134, 1147, 1148, 234 en 302 van het Burgerlijk Wetboek en der artikelen 112, 115 en 120 van het Boek II van het Handelswetboek),

3° de niet-uitvoering door de eischeressen in verbreking hunner verplichtingen omwille van eene vreemde oorzaak die — zooals het arrest het bestatigt — hun niet kon worden ten laste gelegd, wettelijk de toekomstige verweerster niet onthief van hare verplichting het vrachtlloon te betalen, omdat de partijen waren overeengekomen — gelijk het arrest het doet opmerken — dat het vrachtlloon verschuldigd bleef behoudens fout van den vervoerster — in huidig geval niet bewezen — voor

het geval waar, zooals het zich hier voordeed, het vervoer onderbroken werd door ontzegging der bevoegde overheden, het gebrek aan uitvoering der voorziene reis en aflevering der lading aan den bestemming, zonder invloed blijven, de op het verschuldigd zijn van het vrachtlloon, op zulke wijze dat het bestreden arrest welk bestatigt dat de eischeressen in verbreking geene enkele fout hebben begaan, toekomstige verweerster slechts heeft kunnen vrijmaken van hare verplichting den bedongen vrachtprijs te betalen — terwijl de rechters ten gronde er slechts toe uitgenoodigd waren geweest door de besluiten in beroep der toekomstige verweerster, de ontbinding met terugwerkende kracht van het contract uit te spreken om reden van fouten zoogezegd door de eischeressen bedreven — met de verplichtende kracht van het contract tusschen partijen gesloten te miskennen (schending der artikelen 6, 1101, 1102, 1134, 1147, 1148, 1234 en 1302 van het Burgerlijk Wetboek, 112, 115 en 120 van het Boek II van het Handelswetboek) met zijn beschikkend gedeelte in tegenstrijdigheid te stellen met de redenen in dewelke het de draagwijdte van deze overeenkomst had bepaald (schending van artikel 97 der Grondwet), en met de trouw verschuldigd aan de besluiten in beroep door de toekomstige verweerster genomen, te schenden (schending der artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek);

Overwegende dat het bestreden arrest vaststelt dat, luidens de bijzondere clausules van het bevrachtingscontract tusschen de in geschil zijnde partijen aangegaan, de Reederij gerechtigd was den prijs te eischen van het vervoer als aan haar verschuldigd vanaf de overhandiging van het cognossement waarbij de lading wordt vastgesteld, en dit, spijs de omstandigheid, dat de Reederij, krachtens het bevel, in den loop van de reis, vanwege een oorlogvoerende macht gekregen, de lading bij een derde had gebracht en geleverd, derde welke die overheid haar had aangeduid;

Overwegende dat het arrest, steunnede op deze vaststelling, de exceptie van de verweerster in verbreking verwerpt, strekkende tot de ontbinding met terugwerkende kracht, van het contract, omdat de Reederij haar verbintenissen niet zou hebben nageleefd (art. 1183 van het Burgerlijk Wetboek);

Doch overwegende dat het arrest, de Reederij niettemin afwijst van haar eisch tot het betalen van den vrachtprijs, steunende hierop dat daar de tusschenkomst van de oorlogvoerende macht het vervoer tot op de plaats in het contract aangeduid, onmogelijk had gemaakt, dit laatste moest beschouwd worden als ontbonden « ex tunc »;

Overwegende dat dergelijk uitwerksel niet kan begrepen worden, in het geval waarin, zooals in de zaak, het contract geldig werd aangegaan, met de draagwijdte welke het arrest er aan geeft : den vervoerder te ontlasten van de na de overhandiging van het cognossement ontstane risico's;

Overwegende dat, dus, de beslissing van den rechter in strijd is met haar redenen, en de verbindende kracht miskent van het contract, zooals zij dit laatste interpreteert;

Overwegende dat tevergeefs, de memorie tot ant-

woord staande houdt dat, afgezien van de terugwerkende kracht, aan het overkomen van het oorlogsfeit door de bestreden beslissing toegekend, deze laatste nog zou gegrond blijven op deze overweging, welke er elders in voorkomt, te weten, dat de Reederij, zich naar het bevel van de oorlogvoerende macht gedragen hebbende, een nieuw cognossement had onderschreven, en van den nieuwen bestemming, een zekere bezoldiging had ontvangen wegens het ten voordeele van dezen laatste gedaan vervoer;

Overwegende dat, indien het arrest vaststelt dat de Reederij een nieuw cognossement heeft onteekend, er uit die vaststelling niet kan afgeleid worden dat dit tweede cognossement aan het eerste contract zijn uitwerksel zou ontnomen hebben, en de verweerster van haar verplichtingen zou hebben ontlast;

Overwegende dat, uit wat voorafgaat, voortvloeit dat de rechter, door te beslissen zooals hij deed, de in het middel aangeduide wetsbepalingen geschonden heeft;

Om die redenen :

En zonder dat eenig ander bezwaar of middel dient onderzocht,

Verbreekt het bestreden arrest;

Beveelt dat onderhavig arrest zal overgeschreven worden op de registers van het Hof van Beroep te Brussel en dat melding er van zal gemaakt worden op den kant van de vernietigde beslissing;

Veroordeelt verweerster tot de kosten;

Verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Gent.

HOF VAN VERBREKING

2e Kamer. — 14 October 1946.

Voorzitter: M. Wouters.

Raadsheer-Verslaggever: M. Simon.

Advokaat Generaal: M. H. Colard.

STRAFVORDERING. — NIETIGHEID VAN VONNIS.

Is nietig een uitspraak gewezen door een Krijgsraad waarvan een der leden volgens de vermeldingen van het zittingblad niet aanwezig is geweest bij al de daden van onderzoek.

Een arrest dat het vonnis wegens deze reden niet teniet heeft gedaan of de vergissing niet heeft hersteld en de zaak niet tot zich heeft getrokken, heeft de bestaande nietigheid overgenomen en dient verbroken.

Coeckelbergs t./Belgische Staat.

Het Hof,

Gehoord Raadsheer Simon in zijn verslag en op de conclusie van den Heer Colard, Advocaat Generaal;

Gelet op het bestreden arrest gewezen den 4 Juli 1946 door het Militair Gerechtshof zetelende te Brussel;

I. Aangaande de beslissing over de publieke vordering :

Over het middel, ambtshalve opgeworpen : schending van art. 7 der Wet van 20 April 1810 :

Overwegende dat uit de vermeldingen van het vonnis van veroordeeling op tegenspraak gewezen den 9 Februari 1946 door den Krijgsraad zetelende te Brussel, blijkt dat die uitspraak gewezen werd door een Krijgsraad waarvan een der leden (Voorzitter van den Bossche), volgens de vermeldingen van het proces-verbaal der zitting, niet aanwezig is geweest bij de daden van onderzoek welke dien dag, in openbare terechtzitting verricht zijn geweest; dat derhalve de in het middel aangehaalde wetsbepaling, dewelke van toepassing is op alle gerechtelijke uitspraken geschonden is geweest en dat dienvolgens het vonnis nietig is;

Overwegende dat het bestreden arrest, in stede van het vonnis te niet te doen wegens schending of niet hersteld verzuim van vormen en van de zaak tot zich te trekken overeenkomstig het voorschrift van art. 215 van het Wetboek van Strafvordering, het heeft gedeeltelijk hervormd, gedeeltelijk bevestigd, en aldus de nietigheid ervan heeft overgenomen;

II. Aangaande de beslissing over de burgerlijke vordering :

Overwegende dat de nietigheid van de beslissing over de publieke vordering de nietigheid van de beslissing over de vordering van de burgerlijke partij meesleept;

Om die redenen :

Verbreekt het bestreden arrest;

Beveelt dat onderhavig arrest zal overgeschreven worden op de registers van het Militair Gerechtshof zetelende te Brussel en dat melding er van zal worden gemaakt op den kant van de vernietigde beslissing;

Verwijst de zaak naar het Militair Gerechtshof anders samengesteld;

Laat de kosten ten laste van den Staat.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE ANTWERPEN

12e Kamer. — 4 Juli 1945.

Rechter : M. Poignard.

Referendaris : M. Naulaerts.

Pleiters : Mrs G. van Doosselaere en A. Franck.

BINNENVAARTRECHT. — AVERIJ-GROSSE. — VERBREKING VAN DE GEMEENSCHAP VAN SCHIP EN LADING. — WANNEER? — GEVOLGEN.

De omslag van averij-grosse berust op het beginsel, dat de eigenaars van schip, vracht en lading een wettelijke vereeniging vormen tot het gemeenschappelijk dragen van de gevolgen van de buitengewone maatregelen, die gedurende de reis tot gemeen behoud hunner goederen worden genomen.

De gemeenschap van schip en lading houdt op als de ontlading der koopwaar definitief is. Derhalve, wanneer na het zinken van het schip, de koopwaar in een ander schip wordt overgeladen en naar de bestemmingsplaats doorgestuurd, zijn alleen de kosten van het overladen der koopwaar averij-grosse uitgaven, omdat zij ten gemeenen bate van schip en lading worden gedaan.

De kosten van het lichten van het gezonken schip en

van de wederverzending der koopwaar zijn als particuliere averij te beschouwen. Zij kunnen nit als fictieve, in de plaats gestelde averij-grosse uitgaven worden aangemerkt.

Joos-Delande, schip « Remaur » t./N. V. Forges de la Providence.

De Rechtbank,

Overwegende ten aanzien van de feiten, dat de eischers, stellende dat hun schip « Remaur », 6 Mei 1944 bevracht zijnde geweest om 270 ton steenkolen van Genk naar Marchienne-au-Pont aan het adres der gedaagde te vervoeren, 13 Mei 1944 ten gevolge van een luchtbombardement onder de brug van Herentals tot zinken is gekomen, en dat om het schip te kunnen lichten de lading steenkolen door de zorgen der eischers en ten koste der gedaagde in het schip « Dujardin » van E. Herbosch werd overgebracht en in dit schip naar hare bestemmingsplaats werd doorgestuurd, terwijl tusschen de partijen werd overeengekomen het bevrachtingscontract van het schip « Remaur » als ontbonden te aanzien en een distantie-vracht gelijk aan een derde van de overeengekomen vracht te betalen, — de gedaagde bij exploit van 20 Juli 1944 hebben gedagvaard ten einde bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad te worden veroordeeld om aan de eischers te voldoen de som van 26.125,— frank voor het overladen der steenkolen in het schip « Dujardin » en de som van 4.356,— frank wegens distantie-vracht, alles met de renten sedert 13 Mei 1944 en de proceskosten;

Overwegende, dat de gedaagde in hoofdzaak heeft beweerd, dat zij de volledige vracht, zijnde 13.068,— frank, verschuldigd is, doch dat het lichten zoodo van het schip « Remaur » als van de lading, alsmede het vervoer van de lading naar de bestemmingsplaats in het schip « Dujardin », avari-j-grosse handelingen zijn, waarvoor een omslag van avari-j-grosse moet geschieden, gedaagde aanbiedende haar aandeel in die kosten te voldoen, zoodra hiervan door de zorgen der eischers een berekening en verdeling zal opgemaakt zijn geweest; dat gedaagde subsidiair — ingeval de rechtbank zou beslissen dat er hier geene verdeling bij avari-j-grosse te pas komt of dat dergelijke verdeling enkel moet worden gedaan wat betreft de kosten van het lichten der lading — heeft staande gehouden dat het gevorderd bedrag voor het lichten van de lading willekeurig en onredelijk is en buiten alle evenredigheid met de waarde van de lading en met de kosten van het lichten van den casco, die slechts 35.000,— frank hebben beloopt, weshalve de rechtbank, gebeurlijk na expertise, een billijk bedrag zou hoeven vast te stellen;

Overwegende, dat de eischers hiertegen hebben ingebracht: dat het bevrachtingscontract een einde heeft genomen bij het zinken van het schip « Remaur », omdat de uitvoering van des schippers verbintenissen hierdoor werd belet; dat de partijen de overeenkomst van dit oogenblik af als ontbonden hebben aangezien, vermits de gedaagde 26 Mei 1944 bij toepassing van art. 43 § 1 van de Wet van 5 Mei 1936 een distantie-vracht voorstelde en eischers zich 2 Juni 1944 tevreden stelden met het minimum der

distantie-vracht, zijnde een derde, van de overeengekomen vracht; dat door het zinken van het schip en de ontbinding der bevrachtingsovereenkomst, de gemeenschap van belangen tusschen schip en lading heeft opgehouden, en derhalve de na dit oogenblik genomen maatregelen niet meer als avari-j-grosse handelingen kunnen worden aangemerkt; dat bij het overbrengen der lading de schipper als gedaagde's zaakwaarnemer heeft gehandeld en als dusdanig recht heeft op de terugbetaling der gedane onkosten; dat de eischers subsidiair — ingeval de rechtbank zou oordeelen dat er een omslag bij wijze van avari-j-grosse moet plaats vinden — akte hebben gevraagd dat gedaagde de volledige vracht aanbiedt en de kosten van lichting van het schip in de avari-j-grosse berekening wil begrijpen, doch hebben beweerd dat de vracht en de ligdagen van het schip « Dujardin » bij deze berekening moeten worden uitgesloten, concludeerende de eischers subsidiair tot de aanstelling van een deskundige gelast met de wettelijke berekening en verdeling der avari-j-grosse uitgaven;

Overwegende ten aanzien van het recht: dat de wetsbepalingen betreffende avari-j-grosse als voorwaarde vereischen, dat de buitengewone (schade of onkosten veroorzakende) handeling door den kapitein opzettelijk werd veroorzaakt tot behoud en gemeen welzijn van schip en lading;

Dat gevaar voor geheel verlies niet wordt gevorderd en evenmin gevaar voor onmiddellijk verlies; dat de omstandigheden van dien aard moeten zijn dat, ingeval van niet opoffering van goed of geld, geheel of gedeeltelijk verlies voor de gemeenschap is te duchten;

Dat het in dezen aan geen redelijken twijfel onderhevig is dat schip en lading in ernstig gevaar verkeerden, indien zij langer aan den grond bleven, omdat alsdan ambtshalve door den Dienst der Scheepvaart maatregelen zouden getroffen zijn geweest om de hindernis uit den weg te ruimen, maatregelen waarbij het behoud van schip en lading niet op den voorgrond zouden hebben gestaan;

Overwegende, dat de omslag van avari-j-grosse berust op het beginsel, dat de eigenaars van (belanghebbenden bij) schip, vracht en lading een wettelijke vereeniging vormen tot het gemeenschappelijk dragen van de gevolgen der buitengewone maatregelen, die gedurende de reis tot gemeen behoud hunner goederen worden genomen; dat als de belanghebbenden definitief scheiden en de gemeenschap aldus ophoudt, er geen omslag bij avari-j-grosse kan te pas komen;

Dat derhalve in het onderwerpelijk geval de beantwoording van de vraag, welke onkosten als avari-j-grosse-uitgaven moeten worden aangezien, zich oplost in deze andere: op welk oogenblik werd de gemeenschap van schip en lading verbroken?

Overwegende, dat die gemeenschap niet noodzakelijk wordt verbroken op het oogenblik van het zinken van het schip en evenmin op het oogenblik van de ontbinding van het bevrachtingscontract;

Dat avari-j-grosse omslag nog kan bestaan wanneer het bevrachtingscontract heeft opgehouden (Haralambidis n° 177);

Dat echter de gemeenschap ophoudt als de be-

langhebbenden definitief scheiden : als de ontlading der koopwaar definitief is, dan is ook de reis gedaan en neemt het consortium een eind; dat derhalve, wanneer de koopwaar in een ander schip wordt overgebracht en naar de bestemmingsplaats doorgestuurd, de kosten van het lichten van het gezonken schip geen avari-j-grosse uitgaven zijn; dat anders moet worden beslist wat betreft de kosten van het overladen der koopwaar, doordat die kosten ten gemeenen bate van schip en lading worden gedaan; van het schip : omdat zij het lichten er van mogelijk maken; van de lading : omdat zij de koopwaar bewaren en de wederverzending naar de bestemmingsplaats toelaten;

Dat die beginselen in de leer der avari-j-grosse door de Fransche auteurs klaar werden uiteengezet bij de beoordeeling van een vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Marseille van 6 Juni 1905 (RIDM XXI bl. 93) en een vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen van 24 September 1909 (RIDM. XXV, 397);

Danjon. III n° 1169. — Ce qui importe pour qu'il y ait avarie commune c'est de savoir si oui ou non un sacrifice, une dépense ont été faits pour le bien commun d'un navire et de la cargaison. Or, quand les marchandises débarquées d'un navire échoué ont été réexpédiées sur un autre navire, il est clair que le renflouement du premier navire ne peut leur être d'aucune utilité; donc les frais de renflouement proprement dit ne doivent pas être admis en avarie commune, pas plus ceux qui ont été faits antérieurement au débarquement ou à la réexpédition de la cargaison que ceux faits depuis. Mais il en est autrement des frais de déchargement des marchandises : ceux-là sont utiles à la fois au navire et à la cargaison même en cas de réexpédition des marchandises : au navire, pour faciliter son renflouement, à la cargaison pour préparer sa réexpédition qui la mènera à destination beaucoup plus rapidement qu'un rechargement sur le premier navire après renflouement : donc les frais de déchargement constituent toujours des avaries communes.

Ripert, III, n° 2247. — Débarquement définitif. — Ce qui est indispensable c'est que l'union d'intérêts persiste. Or elle cesse par le débarquement des marchandises. Lorsque ce débarquement est définitif, l'expédition maritime est terminée et le consortium prend fin.

Ch. Lyon-Caen. R. I. D. M., t. XXI, bl. 691. — Il est vrai qu'il y a eu détermination volontaire prise par le capitaine dans l'intérêt commun. Mais quel a été l'objet de cette détermination? Le déchargement des marchandises en vue de faciliter les tentatives ultérieures de renflouement, la conservation des marchandises, et s'il y avait lieu, leur rechargement sur d'autres bâtiments. Aussi les dépenses de débarquement qui ont été une conséquence nécessaire et directe de la détermination du capitaine sont incontestablement des avaries communes. Mais les dépenses de renflouement et de réparation provisoires n'ont pas leur cause dans la détermination qu'a prise le capitaine de débarquer toutes les marchandises. Ces dépenses proviennent uniquement de l'échouement fortuit du navire et les avaries provenant d'un échouement fortuit sont des avaries particulières.

Autran. — De la communauté d'intérêt nécessaire pour qu'il y ait lieu à contribution en matière d'avaries communes. R.I.D.M., t. XXI, bl. 532 et sqq. La communauté d'intérêt a cessé quand la dernière marchandise a été débarquée et les dépenses faites,

soit pour la cargaison, soit pour la navire, demeurent à partir de ce moment avaries particulières pour chacun.

Nous ne contestons nullement que la mesure prise par le capitaine, après le débarquement total de la cargaison effectué dans l'intérêt commun : et consistant dans la réexpédition de la cargaison n'ait été une mesure utile à cette dernière. Mais où est l'intérêt commun au navire à cette opération? Elle est faite exclusivement dans l'intérêt particulier de la marchandise, comme plus tard les opérations de renflouement et les réparations provisoires auront lieu dans l'intérêt exclusif au navire.

de Valroger, R.I.D.M., t. XXI, bl. 559. — Quand les marchandises ne continuent pas le voyage sur le même navire, on considère que le consortium a cessé à partir du moment où les marchandises ont été séparées du navire et que par suite, à partir de ce moment, il n'y a plus place à avarie commune. Par la même raison et a fortiori ne peut-on mettre à la charge des marchandises les frais de renflouement du navire quand celles-ci ont déjà été réexpédiées sur un autre navire.

L. Crémieu. De la notion de l'intérêt commun en matière d'avaries communes. R.I.D.M., t. XXVI, bl. 725 et sqq. — L'avarie commune ne peut exister que là où il y a consortium entre le navire et la cargaison et tant que dure ce consortium. Or du jour où les marchandises sont l'objet d'un déchargement définitif et d'une réexpédition sur un autre navire, on ne peut plus parler d'intérêt commun.

Overwegende mitsdien, dat de vraag of er in dezen avari-j-grosse verschuldigd is in bevestigenden zin moet worden beantwoord, enkel en alléén wat betreft de kosten van het overladen der koopwaar, terwijl al de andere onkosten van lichten van het schip en van wederverzending van de koopwaar als particuliere avari-j moeten worden aangemerkt, omdat zij werden gedaan na de verbreking van de gemeenschap van schip en lading;

Dat het alzoo bevreemding mag wekken dat gedaagde hier meer verlangt te betalen dan van haar wordt gevorderd; doch dat haar aanbod de volle vracht te betalen onafscheidbaar is van hare stelling, volgens dewelke alle evenbedoelde onkosten als avari-j-grosse uitgaven moeten worden aangezien, en dus noodzakelijk vervalt wanneer die stelling wordt verworpen;

Dat trouwens door het voorstel der gedaagde van 26 Mei 1944 en de aanvaarding der eischers van 2 Juni 1944 het bevrachtingscontract een eind heeft genomen en slechts de minimum distantievracht verschuldigd is; dat de gedaagde nu niet op dit akkoord kan terugkomen om hare stelling plausibel te maken en eischers te doen deelnemen in de vervoerkosten van het schip « Dujardin »;

Dat gedaagde niet in den waan kon verkeeren, dat het schip gansch verloren was en nooit de reis zou kunnen voortzetten, vermits de eischers haar 16 Mei 1944, via de Beroepsvereniging, aanmaanden de koopwaar zoo spoedig mogelijk te ontladen om hen toe te laten het schip te lichten; dat het feit dat gedaagde de verdediging harer belangen heeft toevertrouwd aan de firma Voet-Genicot niet wegneemt dat gedaagde, door het aanbieden der distantievracht, zelf de ontbinding der overeenkomst heeft voorgesteld en dat de eischers hierin hebben toegestemd; dat aldus een akkoord is ontstaan, dat door het stilzwijgen van de firma Voet-

Genicot niet ongedaan, doch veeleer bekrachtigd moet worden geacht;

Overwegende, dat gedaagde heeft beweerd, dat de vervoerkosten per schip « Dujardin », hoewel niet in zichzelf het karakter dragende van avarij-grosse, nochtans bij wijze van avarij-grosse moeten worden verdeeld, omdat zij in de plaats werden gesteld van andere door de nschipper gespaarde uitgaven; dat immers, indien de schipper de reis had willen voortzetten, hij het schip zou hebben moeten lichten en herstellen, dus de lading ontladen, in een ander schip opslaan en daarna terug inladen, handelingen welke tot avarij-grosse omslag aanleiding zouden hebben gegeven; dat de vervoerkosten per schip « Dujardin », waardoor die hoogere uitgaven werden vermeden, als fictieve, in de plaats-gestelde avarij-grosse uitgaven moeten worden aangemerkt;

Dat deze gekunstelde, immers met de werkelijkheid strijdende constructie, hier niet kan te pas komen;

Dat, ingeval de schipper had verkozen de lading na hersetling van zijn schip zelf tot de bestemmingsplaats te vervoeren, aangenomen dat partijen het bevrachtingscontract niet hadden verbroken, hij dit in zijn eigen belang zou hebben gedaan en slechts de kosten veroorzaakt door den opslag en de wederlading der koopwaar door de belanghebbenden bij de lading zou hebben kunnen doen dragen en zulks voor zoover die kosten het bedrag, dat de lading zou hebben moeten betalen ingeval de schipper de koopwaar in een ander schip naar de bestemmingsplaats had doorgestuurd, niet overschreden; dat toch de schipper, wanneer hij de keus heeft, voor de bewaring der lading steeds de voordeeligste maatregelen moet treffen; dat hij dus van de belanghebbenden bij de lading nooit een aandeel had kunnen eischen in de kosten van het lichten van den casco, die slechts noodzakelijk waren voor het behoud van het schip; dat het derhalve eene « petitio principii » is te beweren dat, ingeval de schipper de koopwaar zelf tot de bestemmingsplaats had vervoerd, de kosten van het lichten van den casco en van opslag en wederinlading der koopwaar tot avarij-grosse omslag aanleiding zouden hebben gegeven;

Dat trouwens het overladen der koopwaar en het lichten van het schip door den schipper niet werden uitgedacht en in feite niet werden uitgevoerd als een geheel ten gemeenen bate van schip en lading; dat het den schipper nooit voor oogen heeft bestaan de koopwaar terug in te laden na lichten en herstellen van zijn schip; dat van het oogenblik dat de koopwaar in een ander schip werd overgebracht, schip en lading geen gemeenschappelijke belangen meer hadden; dat er integendeel een kwalitatief verschil tusschen beide bestond, vermits de lading gered was van het oogenblik dat zij uit het gezonken schip was gelost, terwijl het schip nog hoogere kosten van lichting behoefde te hesteden; dat van dit oogenblik af schip en lading, ieder van zijn kant, deel hadden aan nieuwe expedities, waar bij verschillende belangen waren betrokken; dat men alzoo tot hoogst verwarde toestanden zou komen, indien het eerste consortium fictief geacht

werd voort te duren na de overlading der koopwaar;

Overwegende mitsdien, dat er in dezen eene berekening van avarij-grosse behoort plaats te hebben wat betreft de kosten van overlading der koopwaar; dat de omslag moet worden gedaan over het schip en de lading, doch niet over de vracht, vermits deze geen risico liep op het oogenblik dat de avarij-grosse handeling plaats had; dat toch de distantievracht den schipper onherroepelijk verkregen was bij de overlading der koopwaar en dus niet gered noch bewaard is geweest door de avarij-grosse handeling (Danjou, III, n° 1315); dat anderzijds moet worden nagegaan of de in rekening gebrachte 26.125,— frank voor het overladen der koopwaar gerechtvaardigd zijn;

Gezien artt. 2, 34 en 40 van de Wet van 15 Juni 1935;

Veroordeelt gedaagde om aan eischers te betalen de som van 4.356,— frank wegens distantie-vracht, met de gerechtelijke interesten sedert 20 Juli 1944;

Alvorens recht te doen over het meerdere geëischte; stelt aan als deskundige Mr René Alleman, dispacheur, Verbondstraat, 87, te Antwerpen, met opdracht de door artt. 163 en 164 Zeevaartwet voorziene avarij-grosse rekening en verdeling volgens de vooromschreven leidraden op te maken, om over zijn verslag door de partijen te worden gepleit en geconcludeerd en door de Rechtbank te worden gevonnisd zooals naar rechten zal behooren;

Beveelt dat partijen den deskundige zullen voorleggen hunne boeken, rekeningen, briefwisseling en andere bescheiden, en hem op tegenspraak alle inlichtingen zullen verstrekken met betrekking tot het volbrengen zijner opdracht;

Reserveert de kosten en verwijst de zaak naar de algemeene rol;

Verleent akte aan eischers van hun begrooting van den eisch;

Verklaart dit vonnis uitvoerbaar niettegenstaande elke voorziening en zonder borgtocht.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE ST NIKLAAS

24 April 1946.

Alleenzettelende rechter: M. Elewaut.

Referendaris: M. L. Thuysbaert.

Pleiters: Mters Goemaere (Kortrijk) en Maréchal.

HANDELSVERTEGENWOORDIGER. — VERGOEDING. — COMMISSIELOON. — BORGSOM. — NATUUR DER OVEREENKOMST. — OPZEGGING VAN DE OVEREENKOMST. — TERUGBETALING DER BORGSOM. — VOORWAARDEN BIJ CONTRACT BEPAALD. — AANGETEELKEND SCHRIJVEN. — GEEN NOODZAKELIJKE VORMVEREISCHE.

Hij, die als «vrije vertegenwoordiger», voor een bepaalde omschrijving, door een handelsfirma wordt aangenomen, zonder band van ondergeschiktheid van de eene partij tegenover de andere, en die enkel door commissieloon vergoed wordt, is niet de vennoot van die firma maar een eenvoudig handelsvertegenwoordiger.

Wanneer de overeenkomst bepaalt dat de door den handelsvertegenwoordiger gestorte borgsom terugvorder-

baar is in geval van onvoldoende opbrengst der zaak, mits opzegging van drie maand, bij aangeteekend schrijven, is de « aantekening » geen noodzakelijke vormvereishte op voorwaarde dat het bewezen zij dat de opzegging aan den belanghebbende is beteekend geworden.

Coeman t./Van Driessche.

Aangezien de eisch er toe strekt :

In hoofdorde : te hooren zeggen voor recht dat, voor de redenen uiteengezet in de inleidende dagvaarding, gedaagde de tijdelijke en beperkte associatie, bestaande tusschen hem en den aanlegger, onrechtmatig verbroken heeft; dienvolgens, de overeenkomst verbroken te verklaren ten nadeele van gedaagde en hem te veroordeelen tot de teruggave der borgsom van 20.000 frank en tot het betalen eener schadevergoeding van 10.000 frank; alles met de rechterlijke intresten en de kosten des gedings;

In zeer bijkomende orde : te hooren zeggen voor recht dat een einde is gesteld aan de overeenkomst door den opzeg gegeven ingevolge de overeenkomst; gedaagde te veroordeelen tot de teruggave van 20.000 frank, de gestorte borgsom, met de rechterlijke intresten en de kosten;

Het vonnis uitvoerbaar te hooren verklaren bij voorraad, niettegenstaande verzet of beroep en zonder borg »;

Aangezien de eisch steunt op de door partijen, in dato 30 Mei 1945, aangegane overeenkomst, krachtens dewelke de aanlegger door gedaagde, in hoedanigheid van algemeen hoofdverkooper, voor het distrikt Kortrijk, werd aangeworven;

dat, nl. binnen de grenzen van voormelde omschrijving, de aanlegger voor taak had : de winkeliers te bezoeken, de bestellingen op te nemen, de bestelde goederen aan de klanten af te leveren, het bedrag der facturen te ontvangen en, na aftrekking der toegekende winsten, over te maken aan gedaagde;

dat, met het oog op deze geldverhandelingen, de aanlegger verplicht was, in handen van gedaagde, eene borgsom te storten van 20.000 frank, terugvorderbaar in de voorwaarden door de overeenkomst bepaald;

dat, als tegenpresattie, gedaagde zich verbond aan den aanlegger eene vergoeding te betalen, in het contract genoemd « deelneming in de winst » en, later, in de briefwisseling, door partijen bestempeld als « commissie »;

Aangezien de aanlegger, in de inleidende dagvaarding, de hiervoor beschreven overeenkomst met de onjuiste benaming betitelt van « associatie sui generis »;

dat, inderdaad, de onderscheiden kenmerken van het contract van vennootschap zijn : 1° dat iedere vennoot een inbreng doe; 2° dat de inbrengen aangewend worden met het oog op de deeling der winst, die er zal kunnen ontstaan en met den last het geleden verlies te helpen dragen; 3° dat partijen de bedoeling hebben samen te werken, op voet van gelijkheid, ten einde de onderneming winst te doen opleveren, m.a.w. de « affectio societatis »;

Aangezien de « affectio societatis » de maatstaf

is die toelaat het contract van vennootschap te onderscheiden van andere overeenkomsten die, op het eerste zicht, ervan den schijn hebben;

Aangezien het niet twijfelachtig is dat deze gemeenschappelijke bedoeling van partijen niet aanwezig is geweest bij het afsluiten van de kwestieuze overeenkomst;

dat, in werkelijkheid, de aanlegger door gedaagde werd aangenomen als « vrije vertegenwoordiger », voor een bepaalde omschrijving, zonder band van ondergeschiktheid van de eene partij tegenover de andere, en enkel door commissieloon vergoed, dat van den verkoopprijs zou worden afgetrokken, waarna het saldo aan gedaagde moest worden afgedragen; dat, met het oog op deze geldverhandelingen, van aanlegger eene borgsom geëischt werd van 20.000 frank;

Aangezien dat, welk ook de aard zij van het contract, de aanlegger beweert dat de bepalingen ervan door gedaagde eenzijdig en onrechtmatig verbroken werden, zoodat hij gerechtigd is de gestorte borgsom terug te vorderen;

Aangezien de aanlegger niet bewijst en, anderszids, het niet voldoende blijkt uit de bestanddeelen der zaak, dat gedaagde in zulke mate is te kort gebleven aan zijn verbintenissen dat deze tekortkomingen gelijk staan met een eenzijdig verbreken van het contract;

dat, uit geen enkel element der zaak kan afgeleid worden dat de aanlegger, vóór 16 November 1945, gedaagde in mora gesteld heeft zijn verplichtingen na te leven.

Maar, aangezien verweerder, in de tweede plaats, de terugbetaling van de borgsom vordert op grond van de bepaling van het contract, luidens dewelke de gestorte borgsom terugvorderbaar is in geval van onvoldoende opbrengst der zaak, mits vooropzeg van drie maand, bij aangeteekend schrijven, in welk geval de terugbetaling moet geschieden : 1/3 eene maand na den datum van de opzegging, 1/3 eene maand nadien, het laatste 1/3 nog eene maand later;

Aangezien gedaagde bezwaarlijk kan beweren dat het rendement van de zaak beantwoordde aan de verwachtingen van partijen;

Dat gedaagde zelf hieraan grootelijks schuld heeft, daar hij, ondanks de geringe afzet van aanlegger, niet bij machte was de bestellingen uit te voeren met de regelmatigheid en nauwgezetheid in handelszaken vereischt;

Aangezien de aanlegger, in die voorwaarden, ontegensprekelijk, gerechtigd was, in dd. 16 November 1945, het contract op te zeggen en de borgsom terug te vorderen, opzeg en vordering die, bij aangeteekend schrijven werden bevestigd den 27 December daaropvolgende;

Aangezien gedaagde niet betwist dat hij den opzeggingsbrief van 16 November 1945 regelmatig en binnen het normaal tijdverloop heeft ontvangen; dat, bijgevolg, het zonder belang is dat de opzegging niet bij aangeteekend schrijven werd gedaan, zooals de overeenkomst voorziet;

Dat de rechtsleer en ook de rechtspraak, inderdaad, beslissen dat de « aantekening » geen noodzakelijke vormvereishte is en dan ook zonder beslissenden invloed, van het oogenblik dat het

bewezen is, zooals in onderhavig geval, dat de opzeg aan den belanghebbende beteekend werd (Veurne, 5 October 1929, Rev. gén. Assur., 893; Ber. Brussel, 29 Juni 1928, J. T., 587);

Aangezien de verweerder den opzegbrief zonder protest of voorbehoud aanvaard heeft en thans niet meer ontvankelijk is de regelmatigheid ervan te betwisten;

Aangezien uit de beschouwingen die voorafgaan moet besloeten worden tot de gegrondheid van den eisch in zoverre hij strekt tot de terugbetaling van de door aanlegger gestorte borgsom ingevolge een, overeenkomstig het contract, beteekende opzeg;

Aangezien de aanlegger, integendeel, het bewijs schuldig blijft van de door verweerder zoogezegde eenzijdige contractbreuk en van de schade die er uit zou voortgesproten zijn; dat dit deel van den eisch dan ook moet afgewezen worden;

Aangezien de aanlegger, anderzijds, erkent nog een bedrag van 1.308,— frank verschuldigd te zijn voor leveringen door verweerder gedaan;

Om deze redenen :

De Rechtbank, gelet op de artt. 2, 37 en 41 van de wet van 15 Juni 1935, op het gebruik der talen in gerechtszaken, alle niet uitdrukkelijk toegewezen conclusies als ongegrond ontzeggende, en, meer bepaaldelijk, den eisch strekkende tot betaling van 10.000,— frank schadevergoeding voor contractbreuk door verweerder, zegt voor recht dat aan de betwiste overeenkomst een einde werd gesteld door regelmatig opzeg; gevolglijk, veroordeelt verweerder om aan den aanlegger de door deze laatste gestorte borgsom van 20.000,— frank terug te betalen, onder aftrekking van 1.308,— frank, zijnde het door aanlegger verschuldigd gebleven saldo op leveringen, zij 18.692,— frank, te vermeerderen met de gerechtelijke intresten; verwijst verweerder in de kosten;

Verklaart het onderhavig vonnis uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande elk verhaal en zonder borgstelling.

VREDEGERECHT TE EKEREN

14 Februari 1946.

Vrederechter: M. H. Aerts.
Pleiter: Mter Van Hoecke.

ARBEIDSONGEVAL. — ONDERHOUD EN AANSCHAFFING VAN KUNSTAPPARATEN.

Wanneer een arbeider het slachtoffer geweest is van een arbeidsongeval, is de werkgever of de verzekeringsmaatschappij, die in zijn plaats treedt, gehouden de vereischte kunstmatige ledematen aan het slachtoffer te leveren zelfs wanneer daardoor geen vermindering van den graad der werkonbekwaamheid van het slachtoffer veroorzaakt wordt.

Lauwaert t/Mercator.

Aangezien de vraag strekt tot het hooren zeggen voor recht dat eerste verschijnende gerechtigd is aanspraak te maken op de kosten voor latere vernieuwing en onderhoud der orthopedische toestellen welke haar door tweede verschijnende bezorgd worden;

Aangezien tweede comparante akkoord gaat dit geschil bij middel van vrijwillige verschijning aan ons oordeel voor te leggen;

Aangezien het uit de uitleggingen van partijen blijkt dat comparante Lauwaert in dato 21 November 1942 het slachtoffer is geweest van een werkongeval dat voor gevolg heeft gehad het verlies van het linkerbeen in het kniegewricht en van het rechterbeen ter hoogte van het naaste derde;

Aangezien de verzekeringsmaatschappij Mercator bereid is haar vergoedingen voorzien door de wet op de werkongevallen uit te betalen op volgende basis: jaarloon 20.079,50 fr.; bestendige werkonbekwaamheid 100 %; datum van heeling: 1 Mei 1944;

Aangezien het vaststaat dat de hiervoren verneemde maatschappij in uitvoering der verplichting vastgelegd in artikel 3 der wet op de werkongevallen, de kosten van aanschaffing en onderhoud der kunstmatige ledematen waarvan comparante Lauwaert zich bedient, tot dusverre heeft gedragen;

Aangezien partij Lauwaert akkoord gaat de haar toekomende vergoedingen in ontvangst te nemen op de hierboven aangestipte basis, doch beweert dat de kosten voor vernieuwing en onderhoud der kwestige orthopedische toestellen en kunstmatige ledematen, ook in de toekomst door de maatschappij Mercator zullen moeten gedragen worden;

Aangezien deze verzekeringsmaatschappij des-aangaande hare toestemming niet kan verleenen, beweerend dat zij tot het dragen dezer kosten slechts zou kunnen verplicht worden indien de levering en de onderhoud der kwestieuze kunstmatige ledematen voor gevolg zou hebben dat de graad van de aan comparante Lauwaert toegekende werkonbekwaamheid in zekere mate vermindert;

Aangezien in casu dit niet het geval is;

Aangezien het hiervoren aangehaald artikel 3 der wet op de werkongevallen op formeele wijze voorschrijft dat de werkgever (of in zijn plaats de in zijne rechten optredende verzekeringsmaatschappij) gehouden is de noodig erkende kunstmatige ledematen te leveren aan het slachtoffer van een werkongeval en de kosten te dragen van vernieuwing en onderhoud dezer apparaten;

Aangezien deze formeele en zeer duidelijke wettekst nergens vermeldt dat het laatste gedeelte dezer verplichting (vernieuwing en onderhoud der prothesisapparaten) slechts moet nageleefd worden indien hierdoor een vermindering van den graad der werkonbekwaamheid van het slachtoffer ontstaat;

Aangezien de maatschappij « Mercator » dus een voorbehoud in de wet meent te vinden dat nergens gemaakt wordt;

Aangezien een soortgelijke betwisting door een arrest van het Belgisch Verbrekingshof in dato 24 Juni 1937 (Pas. 1937, I, p. 200) beslist werd in den zin dat de werkgever (of verzekeringsmaatschappij) gehouden is de kosten van vernieuwing en onderhoud der noodig erkende kunstmatige ledematen te dragen zelfs indien het gebruik dezer ledematen geen vermindering der werkonbekwaamheid voor gevolg heeft;

Aangezien het uitgemaakt is dat de maatschappij Mercator de thans door comparante Lauwaert

gebruikte kunstledematen heeft bezorgd waardoor zij de noodzakelijkheid ervan heeft erkend;

Om deze Redenen :

Wij, Homer Aerts, Vrederechter van het Kanton Ekeren, bijgestaan door Florimond Maes, Griffier van het rechtsgebied; alle andere tegenstrijdige besluiten van de hand wijzend, geven akte aan comparante Lauwaert dat zij het geding in elk zijner deelen schat op meer dan 1.000 fr. om te voldoen aan de wet op den aanleg; en rechtdoende in eersten aanleg; verklaren voor recht dat de kosten voor vernieuwing en onderhoud der orthopedische toestellen en kunstmatige ledematen haar door de maatschappij Mercator verschaft, ook in de toekomst door gezegde verzekeringsmaatschappij zullen moeten gedragen worden, zelfs indien de werk- onbekwaamheid van 100 % van comparante Lauwaert door het gebruik ervan niet vermindert; en dat zij bijgevolg recht heeft op de bijkomende vergoeding te dien einde voorzien in artikel 3 der wet op de arbeidsongevallen, vergoeding waarvan het bedrag zal vastgesteld worden bij akkoord of eindvonnis;

Veroordeelen tweede comparante, de N.V. Mercator tot de kosten van het huidig geding;

Verklaren tegenwoordig vonnis uitvoerbaar niet- tegenstaande alle verhaal en zonder borg;

Zeggen dat de artikelen 2, 30, 34, 37 en 41 der wet van 15 Juni 1935 in acht genomen zijn geweest.

KRIJGSRAAD TE BRUGGE

26 September 1945.

Voorzitter: Majoor Dumortier.

Burgerlijke rechter: M. Van den Bussche.

Pleiter: Mter Jan Ronse.

SMAAD AAN OFFICIER VAN DE OPENBARE MACHT.

Het richten van het woord « Naphtaline » tot een officier van de openbare macht dient beschouwd te worden als een feit dat het misdrijf van smaad uitmaakt.

De Cordier t/Krijgsauditeur.

Gehoord ter openbare terechtzitting van heden, 24 October 1945, den Heer Depondt, Substituut-Krijgsauditeur, in de uiteenzetting der zaak en zijne conclusiën;

Gehoord Meester Ronse, der Balie van Gent, verdediger van verdachte voormeldt in zijne mid- delen;

Aangezien het blijkt uit de gedingstukken en uit het ter terechtzitting gedane onderzoek, dat de feiten der betichting bewezen zijn zooals hierboven omschreven;

Overwegende, dat verdachte voorbijkwam op de plaats waar de Inspecteur van de Veiligheid van den Staat van dienst was, en bij dit voorbijgaan het woord « Naphtaline » uitsprak en er bijvoegde « 300 frank voor zulk een kostuum »;

Overwegende, dat verdachte niet loochent de woorden uitgesproken te hebben; dat hij ook niet loochent dat ze op de militaire kleedij van 1940 van den verbalisant bedoeld waren, doch dat hij

beweert dat de woorden uitgesproken waren in een eenvoudig gesprek met zijn vrouw, en dat dit gesprek slechts toevallig gehoord zou geweest zijn door de verbalisant;

Dat deze voorstelling, ongelukkig voor verdachte geheel in strijd is met de formeele verklaring van den verbalisant die, in ieder geval op dat punt, aan duidelijkheid niets te wenschen overlaat;

Overwegende, dat de verdachte nog beweert dat het woord naphtaline op zichzelf heelemaal geen smaad bevat en vaak zonder de minachtende bedoeling zou gebruikt worden zelfs door militairen om het uniform 1940 van den Battle-dress te onderscheiden;

Dat dit wel waar kan zijn, doch dat het in zake niet kan gelochend worden, dat verdachte die woorden richtte tot den verbalisant zelf en dat de omstandigheden, evenals de toevoeging van de woorden « 300 frank voor zulk kostuum » allen twijfel uitsluiten nopens de smadende bedoeling van verdachte.

Om deze beweegredenen :

De Krijgsraad beslissende op tegenspraak.

Gezien artikelen... veroordeelt (boete 20,— fr.).

BIBLIOGRAPHIE

W. B. HELMICH, *De Theorie van het Rechtsmisbruik in het Romeinsche, Fransche en Nederlandsche Recht.*

Op 13 Juli 1945 heeft de heer W. B. Helmich een proefschrift verdedigd — dat den voornoemen titel draagt, doch noch plaats noch datum der uitgave vermeldt — ter verkrijging van den graad van Doctor in de Rechtsgelerendheid aan de R. K. Universiteit te Nijmegen. Het profeschift, waarvoor Prof. Mr P. W. Kamphuisen als promotor optrad, levert een overzichtelijke en gedocumenteerde bijdrage voor de studie van het rechtsmisbruik. Ofschoon het geen nieuwe hori- zonten opent en geen oorspronkelijke stellingen verdedigt, dient er toch een niet te onderschatten encyclopaedische waarde aan toegekend te worden.

In het *Voorwoord* (pp. 19-22) vestigt de auteur de aandacht op de tweevoudige moeilijkheid, die de behandeling van rechtsmisbruik opwerpt. Allereerst stelt de leer van het rechtsmisbruik zich op een breed front en kan zij ter sprake komen met betrekking tot elk objectief recht. Een tweede oorzaak van moeilijkheden is gelegen in het semi-rechtswijsgeerig karakter der juridische ongeoorlooftheid van het rechtsmisbruik.

Hoofdstuk I (pp. 23-35) behandelt beknopt het rechtsmisbruik in het Romeinsche recht. Dit laatste bleef vrij individualistisch georiënteerd tot in den Justiniaanschen tijd en wilde in het algemeen dan ook weinig weten van de modern-socialistische rechtsopvatting over het rechtsmisbruik. Wel werd, vooral in het latere Romeinsche recht, de rechtsuitoefening zonder geldige reden als ongeoorloofd beschouwd en werd de uitoefening der rechten met benadeelingsopzet niet geduld, doch zulks belet niet, dat de leer omtrent het rechtsmisbruik in het Romeinsche recht nog in een ontwikkelingsstadium verkeerde, dat spijtig genoeg nimmer is voltooid geworden.

De theorie van het « abus de droit » in de Fransche rechtspraak maakt het voorwerp uit eener uitvoerige behandeling in *Hoofdstuk III* (pp. 36-82), dat aanvangt met het onderzoek der reden van totstandkoming der

leer over het rechtsmisbruik. De *Code Napoléon* karakteriseert zich door een individualistischen inslag en het positieve recht strekt als het ware tot de eenzijdige verheerlijking van het individu. De invoering dezer denkbeelden beteekende de bevrijding van al de politieke, sociale en juridische banden, waarin de menselijke persoon in den loop der 18e eeuw was bekneld geraakt, doch gaf meteen nieuw leven aan het aloude adagium «*Neminem laedit qui suo jure utitur*». De Fransche rechter zag zich alsdan genoodzaakt het starre, soms met alle rechtswerkelijkheid strijdende Code-recht op stricte, doch niettemin moreel bevredigende, billijke en sociale wijze toe te passen. Door onderlinge afweging van de in het geding zijnde belangen, streefde hij er naar om de vaak harde wetsvormen aan te passen aan de economische en sociale behoeften van het oogenblik. De aldus ontstane abus-theorie is een empirische, geen logische constructie. Zij geldt niet als het besluit eener abstracte redeneering, doch als het resultaat van een rechterlijke ervaring.

De schrijver toont nadien in hetzelfde hoofdstuk aan, dat de theorie van het rechtsmisbruik in haar Franschen vorm een onderdeel is van het leerstuk der wettelijke aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad. Na eenige beschouwingen over de wijze waarop deze aansprakelijkheid is geregeld in het Fransche recht, geeft de auteur een uitvoerig résumé van de voornaamste rechterlijke toepassingen der theorie van het recht van vrije meeningsuiting, van de familie-rechtsmisbruik. Achtereenvolgens komen aan de beurt de misbruiken van het eigendomsrecht, van het recht tot het nemen van rechts- en executiemaatregelen, van rechten, van de contractsvrijheid, van de contractueele rechten en van de rechten op contractsbeëindiging.

Hoofdstuk III (pp. 83-117) handelt over de Fransche rechtsliteratuur over «*abus de droit*».

Deze aanvaardt haast algemeen, dat de rechtsmisbruiker voor de aangerichte schade aansprakelijk behoort te worden gesteld. Sommige punten geven echter aanleiding tot meeningsverschil en aldus onderzoekt de doctrine of het logisch verantwoord is van rechtsmisbruik te spreken, welke verhouding er bestaat tusschen de gevallen van rechtsmisbruik en de overige categoriën van onrechtmatige daad, wat het juiste criterium is van rechtsmisbruik en of de theorie van het rechtsmisbruik zich uitstrekt tot alle subjectieve rechten en vrijheden zonder uitzondering.

De criteria van rechtsmisbruik worden in de rechtsliteratuur uitvoerig onderzocht. Ze zijn zeer menigvuldig en de auteur rangschikt ze in dezer voege: het benadeelingsopzet en het gemis aan redelijk belang, het handelen zonder geoorloofd motief, met verregaande onvoorzichtigheid of met verbreking van het inter-individueele belangenevenwicht. Luidens dit laatste criterium, dat pas in de laatste jaren nauwgezet bestudeerd en in de rechtswetenschap geïntroduceerd werd, strekt het verbod van rechtsmisbruik tot handhaving van het evenwicht tusschen de particuliere belangen.

Hoofdstuk IV (pp. 118-146) bestudeert het rechtsmisbruik als onrechtmatige daad in de Nederlandsche rechtspraak. Aanvankelijk beheerschten sterk legistische rechtsstroomingen de Nederlandsche rechtspraak en alleen het onwetmatige werd als onrechtmatig beschouwd. Op 31 Januari 1919 werd door den Hoogen Raad aan dat starre legisme den rug toegedraaid en werd beslist dat onrechtmatig is iedere handeling die indruischt tegen de zorgvuldigheid die in het maatschappelijk verkeer betaamt ten aanzien van een anders persoon of goed. Dat deze revolutie in de rechtspraak ook op de gevallen van rechtsmisbruik haar invloed niet miste, behoeft geen naderen uitleg. Dit zijn immers juist, zooals de auteur het door menig-

vuldige voorbeelden aantoon, de maatschappelijk-onzorgvuldige handelingen bij uitstek.

In *Hoofdstuk V* (pp. 147-212) bestudeert de auteur het rechtsmisbruik als grondslag voor de ongeldigverklaring van rechtshandelingen. Op uitvoerige manier wordt achtereenvolgens onderzocht: het misbruik van proces- en executierecht, het misbruik van materiele absolute en relatieve vorderingsrechten en eindelijk het misbruik van familie-rechterlijke bevoegdheden, waarvan het kenmerkende hun functioneel en altruïstisch karakter is. Het hierbij bedoelde rechtsmisbruik wordt op nauwe manier verbonden aan het procesrechterlijk adagium: «*Point d'intérêt, point d'action*», dat van oudsher steeds als geldend recht is aanvaard geweest.

Het hoofdstuk wordt besloten met een beknopte samenvatting van de Nederlandsche jurisprudentie over rechtsmisbruik. Deze aanvaardt als criteria het benadeelingsopzet, het gemis aan redelijk of evenredig belang en het gemis aan geoorloofd belang. De zgn. «*faute dans l'exécution*», d.i. de nonchalante of onhandige rechtsuitoefening, die strijdt met de regelen van de kunst en de maatschappelijke behoorlijkheid, wordt in de Nederlandsche rechtspraak in het algemeen niet als een zelfstandig criterium van rechtsmisbruik aanvaard. Wat den omvang der rechtsmisbruik-theorie aangaat, blijkt uit de Nederlandsche jurisprudentie niet, dat sommige rechten niet voor misbruik zouden vatbaar zijn.

De theorie van het rechtsmisbruik in de Nederlandsche rechtsliteratuur wordt in *Hoofdstuk VI* (pp. 213-240) onder oogen genomen. Het is pas in het midden der dertiger jaren, dat de belangstelling voor het rechtsmisbruik gewekt wordt door de jurisprudentie van den Hoogen Raad over eigendomsmisbruik. De auteur toont verder aan, dat de verschillende criteria van rechtsmisbruik vurige voorvechters en hevige bekampers hebben gevonden en dat de meest belangrijke juristen in het debat zijn tusschengekomen.

Op samenvattende manier vinden we in dit hoofdstuk verder de standpunten, die de Nederlandsche rechtsliteratuur inneemt tegenover het bewijs van het rechtsmisbruik. De omvang van de toepassing der abus-theorie en het rechtsmisbruik als onrechtmatige daad hebben aan de Nederlandsche juristen aanleiding gegeven tot belanghebbende besprekingen, die niet zelden verschillen van de in Frankrijk verdedigde opvattingen.

Hoofdstuk VII (pp. 241-251) besluit het werk van W. H. Helmich met algemeene beschouwingen over subjectief recht en rechtsmisbruik. Het subjectieve recht kan gedefinieerd worden als een moreele, onschendbare vrijheid of bevoegdheid iets te doen, iets te hebben of iets te eischen. Daarnaast bestaat er echter nog een andere categorie van vrijheidsrechten, nl. de zgn. gezagsrechten, welke uitsluitend in het belang van andere burgers of van de gemeenschap zijn toegekend. Deze altruïstische rechten onderscheiden zich van de subjectieve rechten der eerste categorie hierdoor, dat de vrijheid, welke zij verleen, niet aan den rechthebbende persoonlijk, maar aan anderen of aan de gemeenschap is toegeordend.

Dit wezenlijke verschil houdt echter niet in, dat beide categoriën immer scherp van elkaar te scheiden zijn. Heden ten dage immers, wordt algemeen aanvaard, dat ieder in het eigenbelang gegeven subjectief recht tevens een altruïstische of een sociale strekking heeft. Geen enkel recht mag op onsociale wijze worden uitgeoefend. Ieder subjectief vrijheidsrecht is, althans ten deele, tevens een subjectief gezagsrecht. Dat deze opvatting voor de theorie van het rechtsmisbruik van buitengewoon groot belang is, behoeft geen nader betoog. Rechtsmisbruik immers is de uitoefening van een

recht in strijd met het doel en meer speciaal met het sociale doel van dit recht.

Het proefschrift van W. B. Helmich, dat berust op een grooten rijkdom van grondig bestudeerde bronnen, toont duidelijk aan, dat de ongeoorlooftheid van het rechtsmisbruik opgevat als rechtstheoretisch grondbeginsel, een der voornaamste grondslagen is van de moderne interpretatie van diverse, positief-rechterlijke leerstukken als de goede trouw, de ongeoorloofde oorzaak en de subjectieve overmacht in het verbintenissenrecht, alsmede de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad met al de risico-problemen, die aan deze laatste vastzitten. Uit dien hoofde dient het beschouwd te worden als een rijke aanwinst voor de studie van het recht in het algemeen.

Raymond JACOBS.

BALIELEVEN

CONFERENCE DU JEUNE BARREAU D'ANVERS

PLECHTIGE OPENINGSZITTING van 19 October 1946

OPENINGSREDE VAN Mr A. LE PAIGE

De vergadering wordt plechtig geopend in aanwezigheid van talrijke magistraten, hoogwaardigheidsbekleeders en afgevaardigden van meerdere balies, door een korte toespraak van den Voorzitter Mr. Vincentelli, die, na het gezelschap voor zijn zoo talrijke opkomst te hebben bedankt, de levensbaan en de verdiensten van den spreker van deze Conferentie afschildert.

Het woordt wordt aldsdan verleend aan Mr. André Le Paige zelf, die het onderwerp « de toekomst van den eigendom » behandelt.

Ten tijde van het burgerlijk wetboek kende men slechts physische personen. De staat, die nochtans insgelijks goederen bezat, was in zijn eigendomsrecht zeer beperkt, tot hetgeen strikt noodzakelijk was om zijn functie als « Etat Gendarme » te vervullen. Andere rechtspersonen waren praktisch onbekend.

Op de meest absolute wijze genoot men van zijn eigendomsrecht, in zoover er geene beperkingen door wet of reglementen waren ingevoerd.

In feite betekende eigendomsrecht volledige vrijheid zijne goederen te beheeren naar goeddunken. Sindsdien zijn er 150 jaren voorbijgegaan, 150 jaren van omwentelingen en oorlogen, van sociale en economische wan-toestanden.

Door een rationeeler en volmaakter uitbaten van de productie, steeg deze in ongekende mate. Ontelbare rechtspersonen kwamen tot stand, geschraagd door aandeelhouders.

Door dezen nieuwen toestand onderging het eigendomsrecht grondige wijzigingen. Een nieuw begrip had zich geopenbaard: de arbeid, bron van allen rijkdom, die het eigendomsrecht in hooge mate ging beperken.

Zoowel administratieve maatregelen als wetten, die ieder op zich zelf een restrictie van het principie van het absoluut genot daargestelden, werden uitgevaardigd. Huurwetten kwamen tot stand, ingegeven op grond van den woningnood, het pandrecht werd herzien.

Ingevolge het blijvend karakter van deze toestanden werden deze wetten, ofschoon aanvankelijk van tijdelijken aard, bestendig. Zij verwierven een blijvend karakter omdat ze, na een zekeren, tijd werden opgenomen in onze zeden.

Doch naast de wetten en reglementen, werden restricties door de Rechtbanken zelf ingevoerd. Deze

hebben geoordeeld dat de eigenaar zijn eigendomsrecht niet op een willekeurige wijze mag beoefenen, en hij geen enkele handeling mag stellen, die een anti-sociaal karakter zou hebben.

Het privaot en individueel karakter van het eigendomsrecht werd alzoo meer en meer verdrongen en in de schaduw gesteld door het beginsel van het gemeenschappelijk belang, zoodat een eigenaar slechts handelen mag in zoover deze handeling in het gemeenschappelijk belang is opgenomen.

De diepste kloof, die ontstaan is tusschen de huidige wetgeving en de oorspronkelijke, is deze van den arbeid.

In de laatste jaren vooral zijn er een aantal rechtspersonen ontstaan, waarvan de aandeelhouders slechts den naam kennen zonder te weten wat er in feite door de onderneming wordt geproduceerd.

Hieruit spruit ontegensprekelijk een grooter recht op de winst voort, voor de bedienden en arbeiders, die effectief iets presteeren, dan voor de aandeelhouders die angstvallig hun dagblad raadplegen nopens de huidige koers van hun aandeel.

Deze eisch is een eisch voor rechtvaardigheid.

In verschillende landen zooals Rusland, Frankrijk, werd dit ingezien, zoodat de evolutie zich meer en meer uit in de nationalisatie der groote ondernemingen.

De gouden eeuw van den individueelen eigendom is thans voorbij, omdat de gemeenschap hare hoogere rechten heeft doen gelden en de eigendom meer een sociaal dan een privaot karakter moet hebben.

De vergadering werd besloten door een toespraak van den Heer Stafhouder, Mr. C. Smeesters, die de aandacht vestigde op het groot belang van dergelijke uiteenzettingen.

TIJDSCHRIFTEN

NEDERLANDSCH JURISTENBLAD. — Jaargang 1946, afl. 35. — 19 Oktober 1946. Jhr. Mr. Dr. L. H. K. C. Van Asch Van Wyck, Het vraagstuk van de politieorganisatie I. — Opmerkingen en mededeelingen: Mr. W. J. M. Weersma, Vordering woonruimten. — Vereeniging voor Strafrechtspraak. — Mr. A. C. G. Van Proosdij, Overspel. — Arrest H. R. 16 Mei 1946 N. J. 523/46. — De toekomst van de rechterlijke macht. — Tijdschriften. — Berichten.

TIJDSCHRIFT VAN DE VREDERECHTERS nrs 8-10, Augustus-Oktober 1945. — Comité d'entr'aide Judiciaire. — Questions et réponses. — Chronique des Justices de Paix. — Bibliographie. — Curiosa.

RECHTSPRAAK OMTRENT WERK- EN DIENST-VERHURING. — Jaargang XVII nrs 1-2 1946. — Paul Horion, Le Statut des Gérants de Pharmacie. — Rechtspraak.

— Nrs 3-4. — De Cuyper, L'Avenir des Conseils de Prud'hommes. — Rechtspraak.

JOURNAL DES TRIBUNAUX. — 61e Jaargang nr 3698. — 20 Oktober 1946. — Daniel Coppieters de Gibson, La Protection internationale du Droit d'auteur. — René Smits, Esquisses de réformes de procédure pénale. — Rechtspraak. — Rechterlijke Kronijk. — Bibliographie.