

Rechtskundig Weekblad

Vereniging zonder winstgevend doel

Verschijnt elke Zondag

Abonnementsprijs : 300 fr. per jaar

Postcheckrekening N° 3185.22

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

ACTIVITEIT EN RECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE GEDURENDE HET EERSTE JAAR

Onderstaand overzicht loopt over de periode van 23 Augustus 1948, datum waarop de wet van 23 December 1946 houdende instelling van een Raad van State volledig in werking getreden is, tot einde Augustus 1949.

De bedoeling is, naast enkele statistische gegevens, een gedeelte van de rechtspraak van de afdeling administratie van de Raad van State aan te geven.

Het bestek van dit artikel laat ons alleen toe de adviezen, verleend op grond van het artikel 7, § 1 van de wet van 23 December 1946, en de arresten uitgebracht op grond van het artikel 9 der zelfde wet, te bespreken.

De uittreksels uit adviezen en arresten worden aangehaald in de taal van het advies of van het arrest; is dit in de beide landstalen gesteld, dan wordt natuurlijk de Nederlandse tekst vermeld.

§ 1. Advies inzake herstelvergoeding.

De tekst van artikel 7, lid 1 en 2, luidt : « Telkens wanneer er geen ander bevoegd rechtscollege bestaat, neemt de afdeling administratie kennis van de aanvragen om herstelvergoeding betreffende een buitengewone schade, welke ontstaan is uit een door de Staat, de provincie, de gemeente of het koloniaal gouvernement genomen of gelasten maatregel, deze mogen normaal, gebrekkig of met vertraging zijn uitgevoerd. De afdeling administratie spreekt zich, bij wege van gemotiveerd advies, uit naar billijkheid, rekening houdende met de omstandigheden van openbaar en privaat belang.

« De vraag om advies is enkel ontvankelijk nadat de Staat, de provincie, de gemeente of het gouvernement der kolonie een verzoekschrift om vergoeding geheel of gedeeltelijk heeft verworpen of heeft verwaarloosd gedurende zestig dagen daarover uitspraak te doen. »

Het is begrijpelijk dat met grote nieuwsgierigheid werd uitgekeken naar de eerste adviezen die de Raad van State op grond van artikel 7 zou verlenen. Door dit artikel heeft de wetgever immers een tot nog toe in ons recht onbekende instelling in het leven geroepen. De wet van 23 December 1946 huldigt het

onderscheid tussen de burgerlijke rechten en de burgerlijke belangen. Vóór het tot standkomen van deze wet werden uitsluitend de eerste beschermd, want alleen degene die gekrenkt werd in zijn burgerlijke rechten beschikte over een rechtsvordering. Thans zal ook hij die geschaad werd in zijn belangen een onpartijdig rechtscollege vinden aan wie hij zijn geval kan voorleggen. Indien weliswaar de wetgever aan de Raad van State niet de bevoegdheid heeft gegeven om uitvoerbare titels af te leveren, dan is het nochtans te voorzien dat de adviezen, die de Raad zal verlenen, in feite door het bestuur zullen nagekomen worden.

Gedurende het eerste jaar verleende de Raad van State negentien adviezen op grond van artikel 7. Hiervan waren er slechts twee gunstig voor de verzoekers; in de overige zeventien gevallen werd het verzoekschrift verworpen.

We zullen eerst de laatstgenoemde adviezen behandelen. We zullen ze rangschikken naar gelang de redenen die aanleiding was tot verwerping van het verzoekschrift. Vervolgens zullen we het over de twee gunstige adviezen hebben.

De ongunstige adviezen kan men terugbrengen in drie reeksen :

1° Adviezen waarbij het verzoekschrift verworpen werd omdat er een ander bevoegd rechtscollege bestond (residuaire bevoegdheid van de Raad van State).

Drie verzoekschriften werden afgewezen omdat met dit dwingend voorschrift geen rekening gehouden werd.

Een koloniaal ambtenaar diende een aanvraag tot advies in betreffende de schade die hij leed wegens gebrek aan kina. Hij beweerde dat zijn gezondheids-toestand hierdoor was ondermijnd geworden en dit hem verhinderd had zijn koloniale loopbaan op normale wijze te voleindigen. Het koloniaal gouvernement is, volgens de vigerende wetgeving, verplicht in de medische hulp voor zijn agenten te voorzien. In bedoeld geval was de voorraad kina die voor de ambtenaar bestemd was, tijdens de verzending zoek geraakt.

De Raad van State besliste : « Considérant qu'il se prévaut ainsi d'une faute qui a porté atteinte à ses droits civils; que la demande en réparation de ce préjudice relève de la compétence des cours et

tribunaux» (C. E., 4 Juni 1949, inzake Vandevenne, n° 65, R. W. 1949-1950, kol. 158).

In een andere zaak heeft de Raad van State een verzoek niet ontvankelijk verklaard om reden dat: «de betwisting betreffende de eventuele uitkering van een vervallen wedde, van burgerrechtelijke aard is en als zodanig onder de bevoegdheid van de gewone rechtbanken ressorteert» (R. v. St., 7 Juni 1949, inzake Vissers, n° 67; R. W. 1949-1950, kol. 258).

De derde zaak had betrekking op een bediende van de bij besluitwet van 5 Mei 1944 nietig verklaarde Nationale Landbouw- en Voedingscorporatie. Hij werd uit zijn ambt ontzet wegens zijn onvaderlandse houding gedurende de bezetting. Na een aanvullend onderzoek bleek echter dat hem geen daden ten laste konden worden gelegd die een tuchtmaatregel rechtvaardigden. Hij werd terug in dienst genomen en ontving een vergoeding gelijk aan drie maanden wedde. Belanghebbende beweerde evenwel recht te hebben op de wedde voor gans de periode gedurende dewelke hij uit zijn ambt verwijderd was geweest. Voor het geval men hem als een eenvoudig bediende zou beschouwen, maakte hij aanspraak op een vergoeding wegens opzeg die hij, rekening houdend o.m. met zijn graad en het aantal zijner dienstjaren, ex aequo et bono vaststelde op acht maanden wedde.

De Raad van State verwierp zijn verzoekschrift om volgende reden: «*Considérant que le requérant poursuit la réparation de la rupture prétendument interpestive d'un contrat d'emploi; que, par application de l'article 7 de la loi du 23 décembre 1946, le Conseil d'Etat ne peut connaître de la demande*» (C. E., 29 Juli 1949, inzake Katte, n° 103).

In verband met deze gevallen, waarbij de Raad van State een verzoekschrift verwerpt, om de enkele reden dat er een ander bevoegd rechtscollege bestaat, wensen we de aandacht te vestigen op een belangrijk probleem dat zich stelt. Is de Raad, wanneer hij op grond van artikel 7 zich onbevoegd verklaart, gerechtigd dit te doen bij wijze van advies, zoals hij dit tot nogtoe heeft gedaan, of dient hij in bedoeld geval een arrest uit te spreken?

Sommigen beweren dat hij de bevoegdheidskwestie altijd bij wijze van arrest dient te beslechten. Zij steunen hun zienswijze o.m. op de tekst van artikel 20 der wet, volgens hetwelk de «arresten» ter zake van bevoegdheid gewezen vatbaar zijn voor voorziening in verbreking (vide P. De Visscher, Rec. Jurispr. Dr. Adm. 1949, p. 6).

2° Adviezen waarbij het verzoekschrift verworpen werd wegens gebrek aan voorafgaande vraag gericht tot het betrokken bestuur (subsidiäre bevoegdheid van de Raad van State).

Een zestal verzoekschriften moesten verworpen worden om reden dat de rechtzoekenden verzuimd hadden aan het voorschrift van artikel 7, lid 2, te voldoen. De Raad van State oordeelde dat dit voorschrift van dwingende aard is en roept het desnoods ambtshalve in.

Degene die een verzoek aan de Raad richt op grond van artikel 7, dient het bewijs te leveren dat hij voorafgaandelijk een aanvraag om vergoeding tot het betrokken bestuur gericht heeft. De Raad van State besliste o.m. dat door een verzoekschrift bij de gemeente in te dienen na de vraag om advies, de verzoeker niet voldaan heeft aan een ontvankelijkheidsvereiste die imperatief door voornoemd artikel 7 wordt bepaald en dat in die voorwaarden de vraag niet ontvankelijk is (C. E., 4 Mei 1949, inzake De Puydt, n° 34; Rec. Jurispr. Dr. Adm., 1949, p. 67).

Het bestuur is niet gehouden aan de hem gerichte vraag gevolg te geven. In dit geval kan de belang-

hebbende ten vroegste na verloop van zestig dagen en uiterlijk vóór het einde van het derde jaar, zijn verzoekschrift bij de Raad van State inleiden (artikel 7, lid 2 van de wet, en artikel 4, lid 1 van het besluit van de Regent van 23 Augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging).

Indien het bestuur de vraag geheel of gedeeltelijk afwijst beschikt hij over een termijn van zestig dagen, waarna verjaring intreedt (artikel 4, lid 1 van voormeld besluit).

3° Verzoekschriften verworpen wegens ontbreken van buitengewone schade.

Uitsluitend in die gevallen waar vastgesteld wordt dat de Staat, de provincie, de gemeente of het koloniaal gouvernement een buitengewone schade veroorzaakt heeft, kan de Raad van State, uitspraak doende naar billijkheid, een advies verlenen.

Met ongeduld werd gewacht op het ogenblik dat de hoge administratieve rechtsmacht de sluier zou lichten waarmede het begrip «buitengewone schade» be-dekt is.

Van de gevallen die aan de Raad onderworpen werden, waren er slechts twee waar de schade het buitengewoon karakter vertoonde door de wet geëist. Maar alvorens over deze te handelen, is het nuttig de gevallen aan te halen waar het verzoekschrift diende verworpen te worden wegens gebrek aan buitengewone schade.

Een handelaar in koffie diende een verzoekschrift in ten einde een advies te bekomen wegens de schade die hij beweerde ondergaan te hebben ten gevolge van de maatregelen getroffen door de Minister van Voedselvoorziening inzake reglementering van de koffiebranderijen en de handel in koffie.

De Raad motiveerde zijn advies als volgt:

«*Considérant que le requérant n'établit pas qu'il a fait l'objet de mesures différentes de celles atteignant toutes les personnes exerçant la même industrie et le même commerce; qu'en conséquence le préjudice qu'il aurait subi n'apparaît pas comme ayant le caractère exceptionnel requis par l'article 7, § 1^{er} de la loi du 23 décembre 1946*» (C. E., 10 Juni 1949, inzake Dandoy, n° 69; Tijdschr. v. Bestuursw., 1949, p. 138; R. W. 1949-1950, kol. 386).

In een andere zaak was het een hoger officier van het luchtleger die een aanvraag tot herstelvergoeding aan het advies van de Raad van State onderwierp. Hij werd op rust gesteld bij toepassing van het besluit van de Regent van 14 November 1946 tot vaststelling van de leeftijdsgrens tot pensionnering van de officieren van het militair vliegwezen.

Verzoeker bekloeg er zich over dat bedoeld besluit, hetwelk noch overgangsmaatregel, noch progressiviteit voorziet, geen rekening houdt met de verdiensten van de officieren die in beide oorlogen schitterende diensten aan het land hebben bewezen.

De Raad van State verwierp het verzoekschrift om de volgende reden:

«*Considérant que si le requérant tente ainsi de démontrer que la mesure prise à son égard a été défectueuse, il n'établit cependant pas le caractère exceptionnel du dommage qui en serait résulté pour lui; que l'arrêté dont l'application lui a été faite atteint les autres officiers faisant partie du cadre du personnel navigant de l'aviation militaire; que, quels que soient ses mérites, ceux-ci ne lui conféraient pas de droit acquis à son maintien en service*» (C. E., 1 Juli 1949, inzake Wouters, n° 79; Rec. Jurispr. Dr. Adm., 1949, p. 123).

In een derde zaak verwierp de Raad van State het verzoekschrift ingediend door een vennootschap aan dewelke door de Minister van Economische Zaken de

vergunning tot uitvoer van een geneeskundig product genaamd «Oidiumycine 101», geweigerd werd.

In zijn advies zegt de Raad :

« Considérant que la requérante ne soutient pas que » le ministre des Affaires économiques et des Classes » moyennes aurait commis une faute en lui refusant » les licences d'exportation demandées; qu'à défaut » d'invoquer la faute, elle n'établit pas que le Ministre » des Affaires économiques et des Classes moyennes » aurait pris à son égard des mesures différentes de » celles qu'il est en son pouvoir de prendre à l'égard » de tous les importateurs et exportateurs de mar- » chandises; que, dès lors, le dommage que prétend » avoir subi la requérante n'a pas le caractère excep- » tionnel prévu par l'alinéa 1^{er} de l'article 7 de la loi » du 23 décembre 1946; que la demande n'est pas » fondée » (C. E., 29 Juli 1949, inzake De Groote, n^o 104).

Deze drie adviezen belichten een van de aspecten van het begrip der buitengewone schade. Een van de criteria om de buitengewone schade te onderkennen is, dat die schade van speciale aard moet zijn. Wanneer een overheidsmaatregel nadelige gevolgen medebrengt voor al de burgers of voor al de individuen die tot een bepaalde categorie van burgers behoren, mist deze schade het speciaal karakter.

In de aangehaalde gevallen zijn het niet alleen de verzoekende partijen die slachtoffer zijn van een bepaalde reglementering. Al de handelaars in koffie, al de hogere officieren van het luchtleger, al de uitvoerders van hogerbetoeld geneeskundig product zijn aan deze reglementering onderworpen en kunnen schade lijden.

Van buitengewone schade zal er dus slechts sprake kunnen zijn wanneer een of enkele individuen de nadelige gevolgen van een overheidsmaatregel te torsen hebben, want dan is het evenwicht dat tussen de leden der gemeenschap inzake verdeling der lasten moet bestaan, gebroken.

Het zou nochtans gewaagd zijn aan het criterium der speciale schade een al te absolute waarde toe te kennen. Prof. F. De Visschere schrijft dienaangaande : « Het beginsel van de « préjudice spécial » heeft ten andere geen absolute waarde. Het komt veeleer voor als een tempering van het fundamenteel beginsel van de gelijkheid van allen voor de staatslasten, dat op zich zelf beschouwd, de « socialisatie » van al de nadelen, die uit de overheidsinterventie voortvloeien zou eisen. Tegen deze onbeperkte toepassing van het beginsel bestaan echter opportuniteits- en billijkheids-overwegingen. Deze beperking zelf is echter, zoals al de andere toepassingen van de aequitas, uiteraard afgestemd op de oneindige verscheidenheid van de bijzondere toestanden. Het valt dus niet te verwonderen dat de bijzondere schade moeilijk tot een begrip met versterde inhoud kan worden herleid » (Tijdschr. v. Bestuursw., 1949, p. 110).

Zoals hoger gezegd verleende de Raad van State gedurende het eerste jaar twee adviezen tot toekenning van een vergoeding wegens buitengewone schade.

In zake Waillez ging het om een ontvanger der rechtstreekse belastingen die aanspraak maakte op vergoeding wegens de abnormale vertraging in zijn bevordering tot hoofdontvanger.

Het belastingkantoor te Bergen, waar Waillez zijn candidatuur stelde, werd in 1941 gecentraliseerd; daar het een proefneming betrof werd de bediening van dit kantoor voorlopig aan een waarnemend ontvanger toevertrouwd. Op 31 Juli 1945 werd het kantoor voor de kandidaten open gesteld. Benevens Waillez diende een ander ambtenaar zijn candidatuur in; deze laatste

telde een geringer aantal dienstjaren dan Waillez. Het bestuur talmde met de benoeming. Het feit dat de administratie het inzicht koesterde de andere candidaat te benoemen, schijnt aan deze vertraging niet vreemd te zijn geweest. Op 26 Mei 1948, dit is bijna drie jaar later, werd eindelijk Waillez benoemd; zijn benoeming had geen terugwerkende kracht.

In zijn advies verklaart de Raad van State o.m. :

« rien n'obligeait la partie adverse à prolonger jusqu'en 1948 un état de choses provisoire en maintenant au poste de Mons un agent intérimaire au risque de porter atteinte aux intérêts légitimes du requérant dans le cas où le choix définitif du titulaire de ce poste se porterait sur lui. »

Verder stelt de Raad vast dat van de twee kandidaten die zich hebben aangeboden, Waillez het grootste aantal dienstjaren telde. Hij laat opmerken dat het bestuur, in plaats van zo spoedig mogelijk, of minstens binnen een normale tijdspanne, een einde te stellen aan een uitzonderlijke toestand, zijn beslissing tot 26 Mei 1948 heeft uitgesteld. Uit een stuk gedagtekend op 28 April 1948 leidt hij af dat bedoelde vertraging beantwoordde aan het klaarblijkend inzicht vanwege het bestuur om de andere candidaat te benoemen, en besluit vervolgens : « ces éléments établissent le caractère exceptionnel du dommage subi par le requérant en raison du retard apporté à son avancement » (C. E., 2 April 1949, inzake Waillez, n^o 23; Tijdschr. v. Bestuursw., 1949, p. 139, met nota F. De Visschere; Rec. Jurispr. Dr. Adm. 1949, p. 38, met nota Lespès).

Rekening houdende met het feit dat de buitengewone schade overeenstemt met een vertraging in de bevordering van ongeveer twee jaren, bepaalt het advies billijkheidshalve het bedrag der vergoeding op 12.000 frank.

In tegenstelling met de hoger geschetste gevallen, vertoont de schade door Waillez ondergaan een speciaal karakter. Niet al de ambtenaren, noch al de ontvangers van belastingen, doch een bepaald ontvanger is slachtoffer der schade.

Er is echter meer. Uit het advies kan afgeleid worden dat naar mening van de Raad de administratie, zo zijn geen fout heeft begaan, dan toch een werkmethode aan de dag gelegd heeft die als abnormaal dient bestempeld en om die reden voor kritiek vatbaar is. Dit heeft voor gevolg gehad dat de « rechtmatige belangen » van een harer agenten gekrenkt werden.

Stippen we terloops aan dat volgens Prof. Lespès de bevordering van de agenten van het rijkspersoneel een werkelijk recht zou uitmaken. In deze veronderstelling zou in geval van fout de rechterlijke macht bevoegd zijn om, op grond van artikel 1382 B. W., het bestuur te veroordelen (Rec. Jurispr. Dr. Adm., 1949, p. 40). De Raad van State heeft deze mening niet gedeeld, zo niet had hij zich onbevoegd verklaard.

De Raad van State sprak nog in een andere zaak een gunstig advies uit.

Een ambtenaar van het Ministerie van Landsverdediging vroeg om advies betreffende de schade die hij beweerde te ondergaan ten gevolge van de overbrenging van Brussel naar Mechelen van de dienst waar hij zijn ambt uitoefende.

Het betrof nl. de dienst voor vereffening der achterstallen, die deel uitmaakt van de financiële dienst van het leger, waarvan de zetel in de hoofdstad gevestigd is.

Aanvankelijk werden aan belanghebbende mars- en verblijfsvergoedingen toegekend, maar van 1 Januari 1948 af werd de betaling dezer vergoedingen geschorst. Om er verder aanspraak op te kunnen maken diende

belanghebbende zich, hetzij te Mechelen te vestigen, hetzij in deze stad minstens twintig nachten per maand door te brengen.

Het advies dat de Raad van State verstrekke luidt o.m. als volgt :

« Considérant qu'en transférant une partie de l'administration centrale à Malines, la partie adverse n'a pas eu égard au préjudice exceptionnel qui pourrait en résulter pour le requérant, notamment en raison de la pénurie de logement existant en cette ville;

» Considérant que le requérant est marié et père de famille; qu'il soutient à juste titre qu'il n'aurait pu trouver de logement dans la ville sinistrée de Malines sans devoir payer un loyer hors de proportion avec ses ressources; qu'il n'était pas normal, d'autre part, de l'obliger s'il ne pouvait pas se fixer à Malines à y loger vingt nuits par mois pour un temps indéterminé afin d'obtenir des indemnités de marche et pour logement;

» Considérant que depuis la suppression de l'Ordre général 702/47, le requérant a effectivement subi un préjudice exceptionnel résultant d'une mesure prise par l'Etat et dont l'exécution à son égard a été défectueuse » (C. E., 31 Augustus 1949, inzake Platteau, n° 121).

Bilijkerwijze bepaalt het advies de vergoeding op 215 frank per maand van 1 Januari 1948 af tot 31 Augustus 1949, datum waarop het advies gegeven werd. Bedoeld bedrag stemt met de verplaatsingskosten van belanghebbende overeen.

Zoals in de zaak Waillez is ook in dit geval de schade van speciale aard, vermits de nadelige gevolgen van de administratieve maatregel zich tot één agent beperken. Doch zelfs indien meerdere agenten van hogerbedoelde dienst slachtoffer zouden geweest zijn van gezegde maatregel, zou de schade haar speciaal karakter niet noodzakelijk verliezen.

In de onderhavige zaak heeft de Raad van State « in terminis » vastgesteld dat de uitvoering van de maatregel, welke tot voorwerp had de overplaatsing naar een provinciestad van een gedeelte van de diensten van het hoofdbestuur, ten opzichte van genaamde Platteau « gebrekkig » is geweest. De regeling door het bestuur getroffen om de daaruit voortvloeiende nadelige gevolgen te vergoeden, wordt in de gegeven omstandigheden onvoldoende geacht. Het nadeel door belanghebbende geleden is van abnormale aard en maakt een krenking uit op het beginsel van de gelijkheid van al de burgers voor de openbare lasten.

§ 2. Het annulatierecht.

Het grootste gedeelte der verzoekschriften waarvan de afdeling administratie van de Raad van State gedurende het eerste jaar kennis had te nemen, was gesteund op de toepassing van artikel 9 der wet van 23 December 1946.

Drie en tachtig arresten werden gewezen bij toepassing van artikel 9. Daarbij dienen gevoegd zes uitspraken die wegens het tweeslachtig karakter van het verzoekschrift deels op grond van artikel 7, en deels op grond van artikel 9 gesteund zijn.

Van dit totaal van 89 arresten zijn er 19 die tot de nietigverklaring besluiten.

Laatstgenoemde arresten hebben tot voorwerp :

1° besluiten met algemene draagwijdte :

— een besluit van de Regent van 30 Augustus 1948 tot wijziging van het koninklijk besluit van 9 Decem-

ber 1849 houdende goedkeuring van het organiek reglement op de Rijksuniversiteiten, en van het koninklijk besluit van 4 September 1930 betreffende het toekennen van de academische graden door de Rijksuniversiteiten (arrest n° 48, inzake Legrand);

— een ministerieel besluit van 4 September 1948, betreffende de bijzondere voorwaarden voor het verlenen van vergunningen aan brood- en banketbakkers (arrest n° 47, inzake Groepering van het Belgisch Bakkersbedrijf);

2° besluiten en beslissingen met individueel karakter :

— drie besluiten van de Regent (arresten n° 66, inzake gemeente Duffel; n° 115, inzake François; n° 113, inzake Grimart);

— twee ministeriële besluiten (arresten n° 24, inzake Hecq; n° 120, inzake Charbonnage d'Ormont);

— vier ministeriële beslissingen (arresten n° 29, inzake Vandewalle; n° 101, inzake Poncin; n° 111, inzake Hannecart; n° 117, inzake Segers);

— een bepaling vervat in een ministeriële dienstnota (arrest n° 89, inzake Saute);

— een besluit der Bestendige Deputatie (arrest n° 120, inzake Charbonnage d'Ormont);

— twee beraadslagingen van gemeenteraden (arresten n° 85, inzake De Bruyn; n° 108, inzake Wits);

— een besluit van het college van burgemeester en schepenen en een verordening van de burgemeester (arrest n° 44, inzake Universal Film).

3° beslissingen van administratieve rechtscolleges :

— twee beslissingen van de Hogere Commissie van Beroep voor burgerlijke oorlogsslachtoffers (arresten n° 88, inzake Hornay, n° 100, inzake Postman);

— een beslissing van de Hogere Commissie voor Beroep inzake militaire pensioenen (arrest n° 81, inzake Lemmens);

— een beslissing van de Commissie van Beroep voor erkenning der politieke gevangenen en hun rechthebbenden (arrest n° 39, inzake Moulin);

— een beslissing van de Hoge Commissie voor ouderdomspensioenen (arrest n° 110, inzake Boutellier).

Alvorens een overzicht te geven van de rechtspraak die bij toepassing van artikel 9 der wet van 23 December 1946 gedurende het eerste jaar tot stand gekomen is, is het van belang even de tekst van dit artikel in herinnering te brengen.

Artikel 9 luidt als volgt :

« De afdeling administratie doet uitspraak, bij wijze van arresten, over de beroepen tot nietigverklaring wegens overtreding van de hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht, ingesteld tegen de akten en reglementen van de onderscheidene administratieve overheden of tegen de administratieve beslissingen in betwiste zaken ».

Dit artikel vertoont een uitzonderlijk belang. Het legt de grondslag van de jurisdictionele controle over het bestuur. De wettelijkheid van de bestuursdaden, met uitsluiting echter hunner doelmatigheid, wordt aan het toezicht van de Raad van State onderworpen, die uitspraak doet als werkelijke rechtsmacht. Zonder aarzelen mag betoogd worden dat artikel 9 een niet te onderschatten waarborg voor de rechtsonderhorigen betekent.

De toepassing van artikel 9 geeft aanleiding tot talrijke vraagstukken. We zullen de belangrijkste er-

van aanduiden, met vermelding van de rechtspraak die desbetreffende tot stand kwam.

A. Vraagstukken in verband met de ontvankelijkheid.

1° Het probleem der bevoegdheid.

Een twintigtal verzoekschriften werden wegens onbevoegdheid verworpen. De oorzaak dient blijkbaar grotendeels te moeten toegeschreven worden aan een verkeerd begrip betreffende de Raad van State, dat bij de bevolking ingang vond.

In sommige gevallen was de onbevoegdheid van de Raad van State zo flagrant, dat men geen specialist in administratief recht behoefde te zijn om zulks vast te stellen.

De bevoegdheidssfeer van de Raad van State strekt zich niet uit tot de handelingen van de rechterlijke macht, evenmin trouwens als tot deze van de wetgevende macht.

Verschillende rekwesten werden verworpen omdat de verzoekende partijen deze regel uit het oog hadden verloren.

We citeren o.m. volgende verzoekschriften strekkende tot :

— verbreking van vonnissen van de rechterlijke macht (arresten n° 2 inzake Put; n° 27 inzake s.a. Carrières Biesmerée);

— vernietiging van de inbeslagneming en de verkoop door gedwongen onteigening (arrest n° 3 inzake Van Steelandt);

— het doen staken van de vervolgingen ingespannen door de Procureur des Konings (arrest n° 8, inzake Aerts);

— de herziening van een strafrechtelijke veroordeling (arrest n° 72 inzake Berckmans);

De Raad van State bezit geen volledige rechtsmacht; artikel 9 kent uitsluitend een annulatierecht toe. Daaruit volgt dat hij onbevoegd is het bestuur te veroordelen.

Enkele verzoekschriften werden verworpen omdat zij er toe strekten het bestuur te doen veroordelen tot :

— betaling van een supplement bij de prijs bedongen in een aannemingsovereenkomst (arrest n° 19, inzake Vandernote);

— teruggave van een bedrag dat het voorwerp uitmaakte ener onverschuldigde betaling (arrest n° 65, inzake Vandevenne);

— teruggave van de boete opgelegd door de administratieve rechtsmacht opgericht gedurende de bezetting (arrest n° 84 inzake Brieven);

De Raad van State is onbevoegd om een bevel te geven aan het bestuur.

Op grond van deze regel werden verworpen de verzoekschriften die er toe strekten het bestuur te verplichten :

— tot nakoming der voorwaarden inzake oprichting van gebouwen langs de Rijksbanen (arrest n° 26, inzake Hupperts);

— een einde te stellen aan een feitelijke toestand (arrest n° 36, inzake Fortier);

Indien het de Raad van State niet toegelaten is het bestuur te veroordelen, of een bevel te geven, mag hij zich anderzijds ook niet in de plaats van de administratie stellen om een beslissing te treffen die door haar behoort genomen te worden (arrest n° 117 inzake Segers), of zich inlaten met de uitvoeringsmaatregelen die in voorkomend geval uit het door hem gewezen arrest zouden kunnen voortspuiten (arrest n° 107, inzake Paquay).

De Raad van State is bevoegd de akten en reglementen van de onderscheidene administratieve overheden en de administratieve beslissingen in betwiste zaken, nietig te verklaren. Deze regel ondergaat evenwel een uitzondering wanneer de wetgever een proceduur voor de rechterlijke macht heeft ingesteld om bedoelde akten of beslissingen te bestrijden.

Aldus is de Raad onbevoegd de beslissing van de directeur der directe belastingen uitspraak doende over een bezwaarschrift, nietig te verklaren. Tegen bedoelde beslissing staat inderdaad beroep open bij het Hof van Beroep (arrest n° 7, inzake Scheltjens).

2° Het vraagstuk van het gelijklopend verhaal.

Indien we dit vraagstuk behandelen onmiddellijk na dat van de bevoegdheid, is het omdat beide een zekere verwantschap vertonen.

In Frankrijk besluit men tot de niet ontvankelijkheid van het verhaal voor de Raad van State, wanneer de rechtzoekende de mogelijkheid bezit een vordering voor een andere rechtsmacht in te leiden die hem toelaat hetzelfde praktisch resultaat te bereiken.

Na het eerste jaar kan men moeilijk zeggen welke de rechtspraak van onze Raad van State op dat stuk zal zijn. Het arrest dat we hierna samenvatten schijnt er op te wijzen dat de Raad zich niet bekommert om het bestaan van een gelijklopend verhaal in de aangegeven zin.

Een lid van de rijkswacht diende een verzoekschrift in strekkende tot nietigverklaring van de beslissing van de Minister van Landsverdediging waarbij hem de vergoeding voor kleding en uitrusting geweigerd werd gedurende het tijdperk dat hij bij ordemaatregel geschorst was geweest. Nadat gebleken was dat aan belanghebbende geen enkel laakbaar feit ten laste kon worden gelegd, was hij terug in dienst getreden en had het bestuur hem de wedden vervallen gedurende de schorsingsperiode uitbetaald, doch niet de kleding- en uitrustingsvergoeding.

Uit de bepalingen van het reglement houdende vaststelling van de rechten der officieren en militairen van ondergeschikte rang van het leger en van de rijkswacht, schijnt men te mogen afleiden dat de kledingvergoeding het karakter heeft van een burgerlijk recht. Belanghebbende zou derhalve ook voldoening kunnen bekomen hebben voor de gewone rechtbanken.

De Raad van State heeft aangenomen dat het verhaal ontvankelijk was en heeft de beslissing van de Minister nietig verklaard wegens verkeerde toepassing van een artikel van hogerbedoeld reglement. (C. E. 15 April 1949, inzake Vandewalle n° 29, Rec. Jurispr. Dr. Adm., 1949, t. 48). Er dient opgemerkt dat de tegenpartij het middel niet schijnt opgeworpen te hebben.

3° Wat verstaat men onder administratieve overheden in de zin van artikel 9 der wet?

De Raad van State had de gelegenheid dit begrip nader te omschrijven naar aanleiding van een verzoekschrift gericht tegen de Nationale Maatschappij van Belgische Spoorwegen.

Het arrest luidt o.m. als volgt :

« overwegende dat het begrip van de onderscheidene » administratieve overheden, door het artikel 9 van » de wet van 23 December 1946 bedoeld, de organen » dekt die door de overheidsmacht werden tot stand » gebracht om onder haar gezag een openbare dienst » waar te nemen;

» overwegende dat de administratieve overheid haar

» karakter niet zou verliezen wanneer zij opgericht
 » werd onder een vorm van privaatrecht en, naast
 » middelen van administratieve aard, bij haar werking
 » gebruik maakt van middelen van privaatrecht;

»
 » overwegende dat ... de Nationale Maatschappij der
 » Belgische Spoorwegen een administratieve overheid
 » is volgens de zin van het artikel 9 van de wet van
 » 23 December 1946; » (R. v. St. 13 Juli 1949, inzake
 » Bonheure, n° 97; R. W. 1949-1950, kol. 70).

4° *Natuur der akten vatbaar voor een verzoek tot
 nietigverklaring.*

Niet al de akten en reglementen van het bestuur worden door de Raad van State nietig verklaard. De Raad ontzegt zich het recht de wettelijkheid te onderzoeken van de akten die geen uitvoerbaar karakter hebben en op zich zelf niet van aard zijn nadeel te berokkenen.

In deze reeks akten vallen onder meer de eenvoudige adviezen. In menig geval bepaalt de wet dat een administratieve overheid, alvorens een besluit te treffen het advies van een andere overheid of organisme dient in te winnen. In beginsel is zulk advies niet vatbaar voor nietigverklaring.

Zo besliste de Raad van State in de zaak van een gemeenteonderwijzer die ambtshalve op rust werd gesteld:

« Considérant que les délibérations du Conseil communal de Charleroi du 29 décembre 1947 et de la députation permanente du Hainaut du 9 janvier 1948 dont le requérant demande l'annulation ont le caractère de simples avis; que si ces avis sont exigés par l'arrêté royal du 31 décembre 1884 préalablement à toute décision ministérielle de mise à la pension d'office, ils ne constituent que des mesures préparatoires et ne sont pas de nature à faire grief au requérant; que dès lors ils ne peuvent faire l'objet d'une demande d'annulation » (C. E. 2 April 1949, inzake Hecq, n° 24, Rec. Jurispr. Dr. Adm., 1949, p. 42, met nota Josse Mertens).

In dezelfde zin besliste de Raad dat het verzoek tot nietigverklaring van het advies van het wapencomité, dat de minister van Landsverdediging inwint in verband met de bevordering van de officieren, niet ontvankelijk is (C. E. 31 Augustus 1949, inzake Laforet, n° 118).

Een eenvoudige mededeling uitgaande van een bestuursoverheid, die de juridische toestand van partijen onaangetast laat, is evenmin vatbaar voor nietigverklaring.

Een gemeente vroeg de nietigverklaring van de mededeling waarbij de gouverneur liet weten dat hij niet nalaten zou aan de bestendige deputatie de definitieve verwerping voor te stellen van alle uitgaven die op onregelmatige wijze gelikwideerd werden.

De Raad van State besliste:

« Considérant que la communication du Gouverneur du 16 juin 1948 constitue un simple avertissement qui ne modifie en rien la situation juridique des parties; que la demande d'annulation de cette communication n'est pas recevable » (C. E. 6 Mei 1949, inzake Laforge n° 37, Rec. Jurispr. Dr. Adm., 1949, p. 69).

In een andere zaak was het een eigenaar van een slachthuis die om de nietigverklaring verzocht van de inhoud van een schrijven waarbij de inspecteur voor de handel in vlees hem mededeelde, dat de eigenaars van private slachthuizen die meer dan twee opeenvolgende jaren hebben stil gelegen, een nieuwe aanvraag tot toelating moeten indienen. De Raad van

State heeft het verzoekschrift verworpen om de reden: « que la lettre du 6 mars ne constitue pas une décision de refus susceptible d'être annulée » (C. E. 24 Juni 1949, inzake Beaupré n° 76) Rec. Jurispr. Dr. Adm., 1949, p. 121.)

Kan een circulaire, een onderrichting of een dienstbrief, het voorwerp van een verzoek tot nietigverklaring uitmaken?

Doorgaans bevatten zij eenvoudig richtlijnen in verband met de toepassing van wetten en besluiten door de agenten van het bestuur. Als dusdanig bezitten zij niet het karakter van uitvoerbare beslissingen die van aard zijn een onmiddellijk nadeel te berokkenen.

Een particulier diende een verhaal tot nietigverklaring in van de bepaling vermeld onder n° 15 van de onderrichting n° 779 van 15 Februari 1948 van de Minister van Financiën inzake de toepassing der wet van 20 Augustus 1947 waarbij wijzigingen worden gebracht: a) aan de wetten en besluiten betreffende de inkomstenbelastingen en de nationale crisisbelasting; b) aan de wetten en besluiten betreffende de met de directe belastingen gelijkgestelde speciale taxes.

De bestreden bepaling van bedoelde onderrichting n° 779 luidt als volgt: « De provinciale en gemeentelijke opcentimes zijn verschuldigd op de aldus berekende bijkomende grondbelasting ».

De Raad van State verwierp het verzoekschrift en motiveerde zijn beslissing o.m. als volgt:

« Considérant que si ce commentaire donne pour instructions aux fonctionnaires de l'administration fiscale d'appliquer les dispositions légales et réglementaires dans le sens qu'il indique, il n'a ni la portée ni les effets d'un règlement fiscal; qu'il ne contient aucune décision et n'édicte pas une règle obligatoire à l'égard des administrés auxquels il n'est pas opposable et ne peut donc faire grief; que dès lors, par application de l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946, la disposition n° 15 de l'instruction R. 779 du 15 février 1948 ne peut être l'objet d'un recours en annulation. » (C. E. 29 juillet 1949, inzake Willemart n° 102).

Wanneer evenwel een circulaire of onderrichting de natuur van een werkelijke beslissing vertoont van aard om zekere rechten te krenken, zou zij voor nietigverklaring vatbaar zijn.

De Raad van State had reeds de gelegenheid in die zin te beslissen in het hierna samengevat geval.

Een ambtenaar van het bestuur van posterijen verzocht om de nietigverklaring van de bepaling vervat in de vijfde alinea van de dienstnota n° 21. Deze alinea bepaalt dat om toegelaten te worden tot de hogere ambten van het hoofdbestuur te beginnen met de graad van raadgever, en tot de ambten van inspecteur en gewestelijk bestuurder in de buitendiensten, de kandidaten in beginsel de leeftijd van 60 jaren niet mogen overschreden hebben.

Na vooraf vastgesteld te hebben dat belanghebbende een persoonlijk en rechtstreeks belang heeft om de nietigverklaring te bekomen, gaat de Raad van State over tot het onderzoek ten gronde van de bestreden bepaling. Hij besluit tot de nietigverklaring van bedoelde alinea 5. Het arrest is o.m. gemotiveerd als volgt:

« Considérant que l'alinéa 5 de la note de service du 28 mai 1948 établit, contre les agents âgés de 60 ans, une présomption d'inaptitude à remplir un emploi supérieur; qu'une présomption de cette nature est incompatible avec le caractère objectif de l'appréciation qui doit être donnée sur la valeur, les aptitudes, le rendement et le mérite de chaque agent, par les autorités chargées de donner cette

» appréciation; qu'aucune disposition de l'arrête royal
 » du 7 août 1939 ne prévoit qu'il pourra être dérogé,
 » pour raison d'âge, à l'article 6 de cet arrêté;
 » Considérant qu'en prenant la disposition de
 » l'alinéa 5 de la note de service du 28 mai 1948 le
 » Ministre des Communications a excédé ses pouvoirs »
 (C. E. 8 Juli 1949, inzake Saute n° 89).

5° *De verzoekende partij moet van een belang laten blijken.*

Een oude rechtspreuk luidt: « Pas d'intérêt, pas d'action », Het beginsel in dit adagium vervat geldt ook voor de verzoekschriften die voor de afdeling administratie van de Raad van State worden gebracht. Artikel 11 van de wet van 23 December 1946 bepaalt uitdrukkelijk dat de verzoekende partij moet laten blijken van een benadeling of van een belang.

Het is hoofdzakelijk in verband met de toepassing van artikel 9 dat dit voorschrift tot delicate vraagstukken aanleiding kan geven. Het vraagstuk van het belang van de aanlegger stelt zich betrekkelijk zeldzaam voor de gewone rechtbanken. Voor de Raad van State daarentegen kan het probleem zich dikwijls stellen, om reden van het bijzonder karakter van het verzoek. De verzoeken gesteund op artikel 9 zijn inderdaad rechtsgedingen die niet tegen een verweerder gericht zijn, doch wel tegen een bepaalde handeling.

Het is niet voldoende dat een akte of reglement van het bestuur onwettig is; de verzoeker moet ook een persoonlijk en rechtstreeks belang hebben bij de nietigverklaring. De « actio popularis », dit is het verhaal in het belang van de gemeenschap, is niet ontvankelijk.

De Raad van State heeft in twee belangwekkende arresten, die we hierna vermelden, het belang van de verzoekende partijen onderzocht.

Het belang dat een verzoekende partij bezit is uiteraard afhankelijk van de feitelijke toestand waarin deze partij zich bevindt. Daar deze toestand van verzoeker tot verzoeker en volgens het geval kan verschillen, is het niet mogelijk een algemeen geldende begripsbeschrijving te geven van het belang.

Het eerste arrest heeft tot voorwerp een verzoek tot nietigverklaring wegens machtsoverschrijding ingediend tegen de beslissing van de gemeenteraad van Scherpenheuvel houdende benoeming van een gemeentesecretaris en tegen de beslissing van de bestendige deputatie tot goedkeuring dezer benoeming. Er valt op te merken dat de verzoeker zijn candidatuur tot bedoeld ambt gesteld had, maar dat deze niet aanvaard werd.

Bij het inleidend verzoekschrift sloten zich een schepen en vijf gemeenteraadsleden van voormelde gemeente aan, als tussenkomende partijen.

De Raad van State heeft geoordeeld dat zowel de verzoekende partij, als de tussenkomende partijen van een voldoende belang lieten blijken. We laten een uittreksel uit het arrest volgen:

« Overwegende dat op het ogenblik dat de bestreden » beslissing getroffen werd Debruyen Theo candidaat » was; dat bij de vacature welke zich voordoen indien » de aangevraagde vernietiging uitgesproken werd, » voor hem de mogelijkheid zou bestaan, opnieuw zijn » candidatuur te stellen; dat verzoeker aldus voldoende » de blijc geeft van het bij artikel 11 van de wet van » 23 December 1946 vereiste belang;

Over het belang van de tussenkomende partijen zegt het arrest:

» ... dat weliswaar de bestendige deputatie opwerpt » dat verzoekers van het vereiste belang niet laten » blijken; dat deze bewering niet dient weerhouden

» daar verzoekers hun vraag steunen op de beschou- » wing dat op hun rechten als gemeenteraadslid in- » breuk zou zijn gepleegd geworden » (R. v. St. 5 Juli 1949, inzake Debruyen en andere, n° 85).

Ziehier wat er gebeurde tijdens de zitting van 25 Juli 1948 van de gemeenteraad van Scherpenheuvel. De gemeenteraad besliste op regelmatige wijze de benoeming van de gemeentesecretaris te verdagen. Alhoewel deze beslissing niet was ingetrokken, legde de burgemeester de benoeming opnieuw ter stemming met als resultaat dat zekere J. R. benoemd werd. De Raad van State heeft deze benoeming nietig verklaard wegens machtsoverschrijding.

Het tweede arrest betreft het verzoek tot nietigverklaring ingesteld door een ambtenaar van het bestuur van Posterijen tegen de dienstnota n° 21. We hebben deze zaak reeds hoger besproken, toen we handelden over de natuur van de akten die vatbaar zijn voor een verzoek tot nietigverklaring.

Alvorens over de grond der zaak te beslissen, onderzocht de Raad van State of de verzoeker van een voldoende belang liet blijken. Ziehier in welke bewoordingen het arrest zich uit nopens deze voorafgaande-lijke vraag:

« Considérant que, eu égard à l'âge et aux fonctions » du requérant, l'alinéa 5 de la note de service du » 28 mai 1948 décide, dès à présent, des promotions de » grade qui pourraient lui être conférées; qu'en pré- » jugeant, en principe, de son incapacité à remplir un » emploi supérieur à partir de 60 ans, elle lui fait » grief; que le requérant a un intérêt personnel et » direct à en obtenir l'annulation ». (C. E. 8 Juli 1949, inzake Saute n° 89).

B. Gronden tot nietigverklaring.

Er zijn volgens artikel 9 der wet drie gronden tot nietigverklaring:

- overtreding van de hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen;
- overschrijding van macht (excès de pouvoir);
- afwending van macht (détournement de pouvoir).

Bij de bespreking van ieder dezer drie gronden, zullen we ons beperken tot die arresten die een algemeen belang vertonen.

1°) *overtreding van de hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen.*

De formaliteiten voorgeschreven door de wetten en besluiten van administratieve aard, hebben doorgaans tot doel een waarborg te bieden aan de particulieren. « Elles sont pour eux, zo verklaart Alibert, la » contrepartie des pouvoirs exorbitants de l'admini- » stration, ainsi qu'une assurance contre le risque des » décisions hâtives, mal étudiées et vexatoires. Elles » sont en principe d'ordre public » (Le contrôle juridictionnel de l'Administration, 1926, p. 222).

Uit de arresten die we hierna aangeven blijkt dat de Raad van State in beginsel het karakter van openbare orde aanvaardt, en in voorkomend geval ambts-halve het verzuim van bedoelde vormvereisten vaststelt.

Het blijkt uit de tekst zelf van de wet of van het besluit wanneer een vormvereiste op straffe van nietigheid is voorgeschreven. Doch hoe zal men een formaliteit van substantiële aard, onderkennen van deze die dit kenmerk niet bezit?

Zonder een algemene begripsbepaling van wat dient beschouwd als een substantiële formaliteit aan te treffen — de Raad onthoudt er zich zoveel mogelijk van algemene regels te verkondigen — vinden we toch

enkele belangwekkende toepassingen in de volgende arresten.

a) De besluiten van de uitvoerende macht.

De formaliteit voorgeschreven bij het artikel 2 der wet van 23 December 1946 is van substantiële aard. De koninklijke besluiten, zoals de ministeriële besluiten die beantwoorden aan de kenmerken bedoeld door voormeld artikel 2, moeten op straffe van nietigverklaring aan het advies van de sectie wetgeving van de Raad van State onderworpen worden. De enige uitzondering is de dringende die in het besluit zelf moet vastgesteld worden.

Deze regel wordt op ondubbelzinnige wijze in de arresten inzake Legrand en inzake Groepering van het Belgisch Bakkersbedrijf V.Z.W. en andere, verkondigd.

We laten hierna en belangrijke passus volgen uit laatstgenoemd arrest :

« Overwegende dat overeenkomstig artikel 2, alinea » 2 van de wet houdende instelling van een Raad van State, de ministers aan het advies van de afdeling » wetgeving van deze Raad de tekst onderwerpen van » alle voorontwerpen van organieke en reglementaire » uitvoeringsbesluiten; dat deze bepaling vervat is in » een wet van openbare orde; dat zij dwingend is; dat » zij enkel in dringende gevallen uitzondering duldt; » dat, buiten het regelmatig vastgestelde dringende » geval het raadplegen van de afdeling wetgeving een » substantiële formaliteit is op het verzuim waarvan, » desnoods ambtshalve, moet worden gewezen door de » afdeling administratie van de Raad van State, waar- » bij een aanvraag tot nietigverklaring van zulk een » besluit aanhangig is gemaakt » (C. E. 20 Mei 1949, n° 47, R.W. 1949-1950, kol. 316 en volg. met nota J. De Meyer).

Overtreding van substantiële vormen kan plaats hebben wanneer een koninklijk besluit van individuele aard de formaliteiten voorgeschreven in het belang van de rechtsonderhorigen door een koninklijk besluit met algemeen karakter, miskent.

Deze regel kan afgeleid worden uit het baanbrekend arrest — een van de gewichtigste arresten die de Raad van State gedurende het eerste jaar heeft uitgesproken — waarvan hierna een overweging volgt :

« Overwegende, anderdeels, dat artikel 9 der wet » van 23 December 1946 de uitoefening van het recht » op het beroep tot nietigverklaring niet beperkt tot » het louter verzuim der vormen — hetzij substantiële » hetzij op straffe van nietigheid voorgeschrevene — » welke uit een wet volgen, noch tot de machtsver- » schrijding, die alleen bestaat in de schending van een » wetsbepaling; dat, ter zake, het koninklijk besluit » van 30 Maart 1939 betreffende de terbeschikkingstel- » ling van het Rijkspersoneel en het besluit van de » Regent van 20 Juni 1946 houdende geldelijk statuut » van het door de Staat bezoldigd personeel, algemene » reglementen afkondigen welke rechtsregelen zijn en » enkel door algemene bepalingen kunnen gewijzigd » worden, en waarvan slechts kan worden afgeweken » overeenkomstig algemene bepalingen, die zulke » afwijkingen toelaten; dat derhalve een beroep tot » nietigverklaring kan worden uitgeoefend in geval » van miskenning of schending van het bepaalde in » deze algemene reglementen; dat dienvolgens het » onderhavig beroep tot nietigverklaring ontvankelijk » is; » (C. E. 26 Augustus 1949, inzake François, n° 115, R. W. 1949-1950, kol. 72).

Het gaat in bedoeld arrest om een agent van het Rijkspersoneel die wegens ambtsopheffing in beschikbaarheid gesteld werd bij besluit van de Regent van 15 Juli 1948. Zijn verzoek was tegen dit besluit gericht, wegens schending van artikel 14 van het koninklijk

besluit van 30 Maart 1939 betreffende de terbeschikkingstelling van het Rijkspersoneel. Volgens dit artikel kan de ambtenaar die het voorwerp uitmaakt van een voorstel tot terbeschikkingstelling wegens ambtsopheffing, bij de bevoegde Raad van Beroep in beroep gaan. In het geval François was geen voorstel gedaan, en de vraag van belanghebbende om voor de Raad van Beroep te verschijnen, was door de Minister wegens laattijdigheid verworpen. Het hogervermeld besluit van de Regent van 15 Juli 1948 werd dus getroffen zonder nachtneming van de bij artikel 14 van het koninklijk besluit van 30 Maart 1939 bepaalde procedure.

Voor de Raad van State liet de Minister gelden, dat een koninklijk besluit, waarin het geval van een bepaald ambtenaar wordt bedoeld, te allen tijde mag afwijken van een ander koninklijk besluit.

Maar de Raad heeft deze redenering niet gevolgd, en heeft integendeel toepassing gemaakt van de regel « Patere legem quam ipse fecisti ».

b) De beslissingen van de administratieve rechtscolleges.

In vier gevallen heeft de Raad van State de beslissingen van administratieve rechtscolleges nietig verklaard, doordat bedoelde beslissingen niet met redenen omkleed waren, of op tegenstrijdige overwegingen berustten.

De Raad heeft er zich van onthouden een algemene regel te verkondigen volgens dewelke een administratief rechtscollege van welke aard het ook weze, in ieder geval zou gehouden zijn, zijn beslissingen te motiveren. In de zaken die hem onderworpen werden, stelt de Raad vast dat de van toepassing zijnde wetsbepalingen de motivering vereisen. Het feit van dit voorschrift niet na te komen maakt een schending uit van een substantiële vorm, die desnoods ambtshalve mag ingeroepen worden.

Een arrest verklaarde een beslissing van de hogere commissie van beroep inzake militaire pensioenen nietig. Dit arrest luidt o.m. als volgt :

« ... qu'en se bornant à se référer à l' « avis » du » commissaire rapporteur et aux « observations » du » représentant du requérant, pour reconnaître qu'il » y avait lieu de confirmer la décision dont appel, la » commission supérieure d'appel n'a pas motivé sa » décision;

» considérant qu'aux termes de l'article 44 des lois » coordonnées sur les pensions militaires « toutes déci- » sion portant rejet de pension temporaire ou défini- » tive devra être motivée et préciser les faits et les » documents sur lesquels la décision s'étaye »; que » l'absence de motifs est une violation des formes sub- » stantielles qui doit être relevée, au besoin d'office, » par le Conseil d'Etat » (C. E. 1 Juli 1949, inzake Lemmens, n° 81, Rec. Jurispr. Dr. Adm. 1949, p. 124).

In een andere zaak verklaarde de Raad een beslissing van de hogere commissie van beroep inzake burgerlijke invaliditeit, nietig.

Vooraf wordt door het arrest vastgesteld dat de bevoegdheid van de hogere commissie van beroep door het koninklijk besluit n° 194 van 13 Augustus 1935, en door artikel 27 van het koninklijk besluit van 15 September 1935 beheerst wordt. Volgens artikel 43 van laatstgenoemd besluit blijven de bepalingen van de vorige wetten en besluiten inzake oorlogsschade van kracht in zover zij niet strijdig zijn met de bepalingen van bedoeld besluit.

Welnu de rechtscolleges inzake oorlogsschade waren verplicht hun beslissingen te motiveren. Deze bepaling, zo verklaart het arrest, is niet in strijd met het koninklijk besluit van 15 September 1935. Dus was de

hogere commissie van beroep gehouden haar beslissing met redenen te omkleden.

Het arrest besluit als volgt :

« Considérant que la décision de la commission d'appel du 24 février 1948 ne comporte aucun motif; qu'en se bornant à se référer, dans son dispositif, aux conclusions du commissaire de l'Etat, la commission supérieure d'appel n'a pas justifié légalement le dispositif de sa décision (Cassation, 10 avril 1924, Pas. I, 299); qu'il y a lieu par application de l'article 9 de la loi du 23 décembre 1946, d'annuler la décision du 24 février 1948 pour violation des formes substantielles » (C. E. 8 Juli 1949, inzake Hornay n° 88, en C. E. 29 Juli 1949, inzake Postman, n° 100).

Het is kenmerkend dat de Raad van State, hoogste administratieve rechtsmacht, in de overwegingen van zijn arrest de rechtspraak van het Hof van Verbreking aanhaalt. Men mag niet uit het oog verliezen dat, wanneer de Raad kennis neemt van een verhaal tegen de beslissing van een administratief rechtscollege, zijn taak in grote mate met deze van het Hof van Verbreking overeenstemt. Het is ontegensprekelijk in het belang ener goede rechtsbedeling dat beide hoge instanties betreffende dezelfde rechtsproblemen een eenvormige rechtspraak hebben.

Luidens artikel 38 van het besluit tot regeling van de rechtspleging wordt in beginsel, in geval van nietigverklaring, de zaak naar het rechtscollege dat de nietigverklarde beslissing heeft verleend, teruggevoerd.

2° De Machtsoverschrijding (*l'excès de pouvoir*).

In Frankrijk duidt men onder deze benaming al de gronden van nietigverklaring aan. « Devant le Conseil d'Etat, la notion d'excès de pouvoir englobe tous les moyens d'annulation que l'on peut invoquer à l'encontre d'un acte administratif... » verklaart Alibert (o.c., p. 32). Alzo omvat dit begrip in het Franse publiek recht : de onbevoegdheid, het gebrek in de vorm, de machtsafwending, en de schending van de wet of van verworven rechten, ook genaamd schending van de rechtsregel.

De Belgische wet van 23 December 1946 somt drie gronden van nietigverklaring op, waaronder de machtsoverschrijding. Dit brengt n.l. mede dat de Raad van State verplicht is in zijn arrest te bepalen op welke van deze drie gronden de nietigverklaring wordt uitgesproken.

Het toepassingsgebied van de machtsoverschrijding schijnt breder te zijn dan dat van de andere twee gronden, die een meer specifiek karakter hebben. De machtsoverschrijding kan verschillende aspecten vertonen. We laten er hierna enkele voorbeelden van volgen.

a) De bevoegdheid.

De hogere overheid mag geen inbreuk maken op de machten door de wet aan de lagere overheid toegerekend. De besturen onder voogdij hebben een beroep bij de Raad van State tegen de handelingen van het centraal bestuur die hun autonomie miskennen. In bedoeld geval zullen de partijen die voor de Raad optreden, beide administratieve overheden zijn.

Volgens artikel 25 van de samengevoegde wetgeving tot regeling van het lager onderwijs behoort het tuchtrecht ten opzichte van de gemeenteonderwijzers tot de bevoegdheid van de gemeenteraad.

De beslissing van de gemeenteraad is onderworpen aan de goedkeuring van de bestendige deputatie. Tegen het besluit van deze instantie staat beroep open bij de Koning. Hetzelfde artikel bepaalt dat de Koning ambtshalve een tuchtstraf kan opleggen, indien de gemeenteraad in gebreke blijft zulks te doen.

In het aan de Raad van State voorgelegde geval was de gemeenteraad niet in gebreke gebleven. Hij had aan de betrokken onderwijzer een tuchtmaatregel opgelegd. Zijn beslissing was door de bestendige deputatie goedgekeurd geworden. Het beroep van belanghebbende bij de Koning, was verworpen geworden door besluit van de Regent.

Ongeveer twee jaren later trekt het hoofd der uitvoerende macht zonder andere procedure zijn voormeld besluit in en legt aan de betrokken onderwijzer een aanzienlijk verminderde tuchtmaatregel op. De gemeente verzocht om de nietigverklaring van laatstbedoeld besluit.

Het arrest dat in deze zaak tussenkwam verklaart in zijn overwegingen, o.m. wat volgt :

« Overwegende dat in het onderhavig geval de gemeenteraad van zijn disciplinaire macht heeft gebruik gemaakt; dat het besluit van de Regent dd. 4 Maart 1946 slechts is tussengekomen op het beroep ingesteld door de onderwijzer; dat wanneer de Koning, op grond van het artikel 25, achtste lid, een beslissing heeft getroffen, deze beslissing door hem op eigen gezag niet kan worden gewijzigd daar hij anders het beginsel van de algemene bevoegdheid welke aan de gemeenteraad is toegekend bij het artikel 25, eerste lid, niet zou eerbiedigen (R. v. St. 7 Juli 1949, inzake gemeente Duffel, m. 66, R. W. 1949-1950, kol. 118).

b) Schending van wettelijke of reglementaire bepalingen.

Deze rubriek kan onderverdeeld worden naar gelang het min of meer acuut karakter en de aard van de wetsovertreding.

De schending van de wet sensu stricto veronderstelt een opvallende miskening van haar bepalingen. In de praktijk schijnt zij zeldzamer voor te komen dan de andere vormen van schending.

Volgend geval blijkt bedoelde schending te benaderen.

Een hoger officier, met graad van luitenant-kolonel, werd bij besluit van de Regent tegen wil en dank op pensioen gesteld, dan wanneer hij de leeftijd van 55 jaar niet bereikt had. Volgens de samengevoegde wetten op de militaire pensioenen kan de Koning de hogere officieren op de leeftijd van 55 jaar op pensioen stellen. Ten uitzonderlijke titel kunnen de officieren op pensioen gesteld worden na minstens 10 jaren dienst, indien ze ongeschikt bevonden worden om de functies van hun graad uit te oefenen (art. 3, A, 2° samengevoegde wetten). Een besluit van de Regent van 29 Maart 1946 betreffende de verjonging der kaders heeft de nieuwe leeftijdsgrens van de luitenant-kolonels op 54 jaar vastgesteld. Dit besluit is gesteund op de fictie dat de luitenant-kolonels op die leeftijd, wegens hun ouderdom niet meer geschikt zijn om hun functies uit te oefenen. De Minister van Landsverdediging beweerde dat de oppensioenstelling van belanghebbende in uitvoering van bedoeld besluit van de Regent geschied was.

We laten hierna de belangrijkste overwegingen uit het arrest volgen :

« Overwegende ten gronde dat het besluit van de Regent van 12 Februari 1949 nr 5784 bepaalt : » Artikel 2 : Bij toepassing van het besluit betreffende de verjonging der kaders worden met ingang van 1 April 1949 op ancienniteitspensioen gesteld bij toepassing van het 2° van artikel 3 van de samengevoegde wetten op de militaire pensioenen : »...luitenant-kolonel der genie 20.102 Grimart »; dat dit besluit betekent dat de verzoeker van ambtswege op pensioen is gesteld;

» Overwegende, dat artikel 3, A, 2° van de samen-geordende wetten op de militaire pensioenen de » Koning de mogelijkheid laat de officieren, die ten » minste 10 jaren dienst tellen en die niet meer ge- » schikt worden bevonden voor de uitoefening van de » functies van hun graad op pensioen te stellen;

« Dat uit het besluit van de Regent van 12 Februari » 1949 niet blijkt dat de verzoeker persoonlijk onge- » schikt werd bevonden om de functies van zijn graad » uit te oefenen; dat het besluit betreffende de ver- » jonging der kaders niets heeft kunnen wijzigen aan » de voorwaarden, die voor het op pensioen stellen » der officieren zijn bepaald bij artikel 3, A, 2° van » de samengeordende wetten op de militaire pen- » sioenen » (C.E., 26 Augustus 1949, inzake Grimart, nr 113).

Als voorbeeld van schending van een reglementaire bepaling kunnen we aanhalen de dienstbrief van de Minister van Verkeerswezen waarbij bepaald werd dat, om toegelaten te worden tot bepaalde hoge ambten in het bestuur van Posterijen, de kandidaten in beginsel de leeftijd van 60 jaar niet mochten overschreden hebben. We verwijzen naar het arrest inzake Saute, waarvan we de belangrijkste beweegredenen hoger aangegeven hebben.

De schending der wet kan verschillende vormen aannemen die een minder acuut karakter vertonen. We citeren als een van de meest voorkomende: de verkeerde interpretatie of toepassing van wettelijke of reglementaire bepalingen.

In sommige gevallen maakt de Raad van State uitdrukkelijk gewag van de verkeerde interpretatie of toepassing. We halen hierna twee voorbeelden aan.

Een mijnbouwmaatschappij had op regelmatige wijze de afstand bekomen van de concessie betreffende o.m. twee steenkoolputten. Het besluit waarbij de afstand werd toegestaan, bevatte geen enkel voorbehoud betreffende de uitvoering van werken in het belang van de veiligheid. Enkele jaren later beval een besluit van de bestendige deputatie, goedgekeurd door een ministerieel besluit, het vullen van bedoelde twee putten. Het ministerieel besluit was gegrond op artikel 66 van de mijnwetgeving, volgens hetwelk de concessiehouder aan wie de afstand werd toegestaan ten volle verantwoordelijk blijft.

De mijnbouwmaatschappij in vereffening verzocht om de nietigverklaring van de beide besluiten.

Het artikel 66, zo verklaart het arrest, kent aan de overheid die politiemacht inzake mijnen bezit, niet het recht toe om degene die concessiehouder geweest is te verplichten werken in het belang der veiligheid uit te voeren. Het arrest gaat verder als volgt:

« qu'en maintenant à charge du propriétaire ayant obtenu renonciation, la responsabilité des dommages causés par les travaux de son exploitation, l'article 66, alinéa 2 entendu uniquement sauvegarder les droits des intéressés à obtenir la réparation civile desdits dommages;

» Considérant, dès lors, qu'en se fondant sur l'article 66 des lois minières pour approuver l'arrêté de la Députation permanente du 16 mai 1947, le Ministre du Combustible et de l'Energie a fausement interprété ledit article; que, ce faisant, et en donnant force exécutoire à un arrêté de la Députation permanente faisant une fausse application des articles 1 et 2 de l'arrêté royal du 5 mai 1919, il a excédé ses pouvoirs » (C.E. 31 Augustus 1949, inzake Charbonnage d'Ormont s.a. en liquidation, n° 120).

In de zaak Vandewalle, die we hoger bespraken stelt het arrest eveneens vast dat er verkeerde toepassing van een reglementaire bepaling gemaakt werd.

Een andere vorm van schending der wet is deze die bestaat in de verkeerde kwalificatie van de feiten. Men ontmoet deze vorm meestal in gevallen waar de overheid van haar politiemacht gebruik maakt. De wettelijkheid van een politiemaatregel is bijna altijd afhankelijk van de feitelijke omstandigheden in verband met dewelke hij wordt genomen en van het al of niet bestaan van het gevaar dat hij tot doel heeft te voorkomen. De Raad van State oordeelt of in de aangegeven omstandigheden een politiemaatregel gewettigd is.

Luidens artikel 97 der gemeentewet kan het college van burgemeester en schepenen in buitengewone omstandigheden ten einde de openbare rust te handhaven elke vertoning verbieden.

Op grond van deze bepaling verbodt het college van burgemeester en schepenen der stad Kortrijk de voorstelling van de film « De duivel op 't lijf », om de reden dat o.m. deze film van aard zou zijn een verderfelijke invloed op de jeugd uit te oefenen en dat naar ingewonnen inlichtingen tegenbetogingen te vrezen waren. De maatschappij « Universal film » verzocht om de nietigverklaring van dit besluit.

We laten hierna een belangrijke passus volgen uit het arrest, waaruit n.l. blijkt dat in de voorhanden zijnde omstandigheden de verbodsmaatregel niet gewettigd was:

« ... dat op grond van het artikel 97 de fundamentele vrijheid van voorstelling alleen kan worden beperkt « in buitengewone omstandigheden » en » alleen « om de openbare rust te handhaven »; dat » de beweegreden dat « naar ingewonnen inlichtingen » tegenbetogingen en wanordelijkheden te vrezen zijn » niet inhoudt dat de openbare rust niet kan gehandhaafd worden; dat daarenboven het bij het artikel 97 bedoeld verbod alleen kan gerechtvaardigd worden » in « buitengewone omstandigheden »; dat de gewraakte beslissing van deze buitengewone omstandigheden niet gewaagt; dat ten slotte het verbod » moet ophouden met het verdwijnen dier buitengewone omstandigheden, bijgevolg slechts tijdelijk » mag zijn en niet als algemeen en definitief in het » besluit mag worden opgenomen, zoals verkeerd door » de tegenpartij werd gedaan. »

» Overwegende, dat het college van burgemeester » en schepenen de macht, hem toegekend bij het artikel 97 der gemeentewet heeft overschreden en derhalve het verzoek om nietigverklaring wegens » machtsafwending niet dient onderzocht » (R. v. St. 9 Mei 1949, inzake Universal film, n° 44, Rec. Jurispr. Dr. Adm., 1949, p. 90).

We hebben gepoogd onder de rubriek schending van wettelijke en reglementaire bepalingen enkele onderverdelingen te maken. Laten we opmerken dat gemaakte onderverdelingen onvolledig zijn en verre van een absoluut karakter hebben.

3° De machtsafwending (*détournement de pouvoir*).

Er bestaat aanleiding tot nietigverklaring wegens machtsafwending wanneer een bestuursoverheid de macht haar gegeven door een wettelijke of reglementaire bepaling tot een ander doeleinde aanwendt dan datgene waarvoor bedoelde macht haar werd verstrekt.

De eigenlijke machtsafwending is een professionele fout van erge aard, omdat zij meestal de kwade trouw van het bestuursorgaan veronderstelt. Het beroep bij de Raad van State is een middel om dit soort van machtsmisbruik te ontmaskeren en te laten nietigverklaren. « La théorie du détournement de pouvoir est la défense de la moralité administrative », verklaart Alibert (o.c., p. 236).

In verband met de beoordeling van dit zwaar ver-

grijp tegen de wet, bepaalt artikel 48, lid 3 van de wet van 23 December 1946, dat de verwijzing naar de algemene vergadering van de afdeling administratie van rechtswege plaats heeft wanneer een kamer erkent dat er aanleiding bestaat tot nietigverklaring wegens machtsafwending.

Bedoeld geval heeft zich, gedurende het eerste jaar sedert de inwerkingtreding der wet, geen enkele maal voorgedaan. In verschillende zaken werd nochtans door de verzoekers de machtsafwending als grond van het verhaal ingeroepen.

Het onderzoek naar de machtsafwending zal gewoonlijk zeer delicaat zijn, omdat de drijfveren die voorgezeten hebben op het ogenblik dat de bestuurs-overheid de bestreden maatregel nam, moeten nagevorst worden. In de eerste plaats zal er zich dus een kwestie van bewijs stellen. Dit zal veelal niet eenvoudig zijn, omdat de bestuursoverheid die zich aan machtsafwending plichtig maakt, doorgaans bewust zijnde van het onrechtmatige harer handeling, de drijfveren er van zo goed mogelijk zal vermommen.

In het uittreksel uit het hiernavermeld arrest, vinden we een voorbeeld van de wijze waarop de Raad van State op het middel gesteund op de machtsafwending, antwoordt :

Een e.a. inspecteur omschrijvingshoofd van de dienst voor Contrôle en Onderzoek van het ministerie van Economische Zaken en Middenstand, verzocht om de nietigverklaring van het besluit van de Regent waarbij hij gehecht werd aan het hoofdbestuur van gezegd departement. Hij bestreed dit besluit o.m. uit hoofde van machtsafwending. Het arrest antwoordt op dit middel met volgende overwegingen :

« Overwegende, dat verzoeker aanvoert dat het » bestreden besluit van de Regent « in feite het karakter heeft van een tuchtmaatregel getroffen zonder » dat op enige wijze de procedure werd gevolgd die » inzake tuchtmaatregelen verplichtend is »; dat hij » zijn bewering als zou het bestreden besluit een » machtsafwending uitmaken, door de beschouwing » staat : 1° dat een klacht te zijnen laste bij het » Hoger Comité van Toezicht werd ingediend om hem » nadeel te berokkenen en dat ambtenaren hem als » mededinger hebben willen uitschakelen; 2° dat » onmiddellijk nadat hij een geneeskundig getuigschrift » had ingediend dat hem geschikt verklaarde om zijn » ambt te hernemen, de Administratie nopens het ver- » loop van het te zijnen laste bij het Krijgsauditoraat » gevoerde onderzoek inlichtingen inwon en een ander » ambtenaar benoemde tot hoofd van de omschrijving » welke hij vroeger beheerde; 3° dat men hem op » definitieve wijze heeft willen hechten aan het » Ministerie van Brandstof en Energie;

» Overwegende, dat de sub 1° aangehaalde feiten » niet terzake dienend zijn daar zij, zelfs indien zij » echt bevonden werden, niet het bewijs zouden » leveren dat de Minister zelf, die het bestreden be- » sluit heeft medeondertekend, zich door andere doel- » einden zou hebben laten leiden dan die welke hij » wettelijk mocht nastreven; dat de sub 2° en 3° » bedoelde feiten enkel aantonen dat belanghebbende » door de bevoegde overheid niet geschikt werd ge- » oordeeld om verder het ambt van hoofd der derde » omschrijving te blijven waarnemen en niet bewijzen » dat een ander doel dan de bevordering van de goede » werking van de dienst werd nagestreeft » (R. v. St. 23 Mei 1949, n° 53, Rec. Jurispr. Dr. Adm., 1949, p. 100).

In een ander zaak was de verzoeker een vreemdeling aan wie de beroepskaart geweigerd werd. Hij verzocht om de nietigverklaring van het ongunstig advies dat de Raad voor economisch onderzoek inzake vreemde-

lingen betreffende zijn aanvraag had uitgebracht. Zijn verzoek was o.m. op de machtsafwending gegrond. Op dit middel antwoordt het arrest met de volgende overweging :

« Considérant qu'en invoquant le détournement de » pouvoir à l'égard du conseil d'enquête économique » le requérant ne relève aucun fait qui soit propre à » ce conseil et dont il apparaîtrait que l'avis du » 6 novembre 1947 serait inspiré par des considéra- » tions autres que celles qui sont compatibles avec » l'application de l'arrêté royal du 16 novembre 1939; » que par conséquent le moyen n'est pas fondé » (C.E. 17 Juni 1949, inzake Zilbersztein, nr 73; Rec. Jurispr. Dr. Adm., 1949, p. 119).

§ 3. Rechtspleging voor de afdeling administratie.

We besluiten dit overzicht betreffende de activiteit en de rechtspraak van de Raad van State met enkele beschouwingen in verband met sommige punten inzake rechtspleging.

§ 3. Rechtspleging voor de afdeling administratie.

a) Betwistingen van vóór de wet van 23 Dec. 1946. Volgens artikels 59 worden de beroepen, verzoekschriften of aanvragen voorzien bij de artikelen 7, 9 en 10 niet in aanmerking genomen indien de betwisting dagtekent van vóór de bekendmaking der wet.

Er valt op te merken dat de Franse tekst niet spreekt van de bekendmaking, maar van de afkondiging (promulgation) der wet. De afkondiging der wet had plaats op 23 December 1946, terwijl de bekendmaking er van op 9 Januari 1947 geschiedde.

Het is kenschetsend dat de arresten van de Vlaamse kamer zich stipt houden aan de Nederlandse versie, terwijl die van de Franse kamer de Franse versie van artikel 58 toepassen.

Achttien verzoekschriften werden verworpen omdat de betwisting van vóór de bekendmaking (of afkondiging) der wet dagtekende.

De Raad van State is genoodzaakt geweest artikel 58 te interpreteren. De draagwijdte van dit artikel is verre van duidelijk, en de voorbereidende werken bieden weinig of geen licht. De rechtspraak op dat stuk ontstaan, werd ontleed door prof. F. De Visschere. We verwijzen naar de studies die hij liet verschijnen in het Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen (1949, p. 12 en vlg. en 136 en vlg.).

b) Betwistingen van na de wet.

De termijn voor het indienen van een verzoekschrift verschilt naar gelang het een aanvraag tot advies gegrond op artikel 7, ofwel een verzoek tot nietigverklaring betreft.

Wat de aanvragen tot advies betreft dient de verzoekende partij in ieder geval, alvorens zich tot de Raad van State te wenden, een verzoekschrift tot vergoeding aan de betrokken administratieve overheid te richten.

Drie mogelijkheden staan open :

1° de administratieve overheid schenkt voldoening. De betrokken partij heeft geen belang meer om zich nog tot de Raad van State te wenden;

2° de administratieve overheid verwerpt geheel of gedeeltelijk het verzoek tot vergoeding. In dit geval moet de belanghebbende zijn verzoekschrift bij de Raad van State binnen de 60 dagen van de schriftelijke kennisgeving van de afwijzing inleiden;

3° de administratieve overheid geeft geen gevolg aan het verzoek tot vergoeding. De belanghebbende beschikt over een termijn van drie jaren te rekenen van de datum van zijn verzoek.

Indien in de laatste twee gevallen de belanghebbende, in stede van zich tot de Raad van State te wenden, naar gelang het geval binnen de termijn van 60 dagen of van 3 jaren, een rechtsvordering bij de gewone rechtbanken inleidt, behoudt hij zijn recht om in voorkomend geval bij het einde van het geding de zaak voor de Raad van State te brengen. Het einde van het geding zal alsdan als vertrekpunt gelden van de termijn van 60 dagen of van drie jaren.

Wat de verzoeken tot nietigverklaring betreft, deze verjaren 60 dagen nadat de bestreden akten, reglementen of beslissingen werden bekendgemaakt of betekend. Indien ze noch bekendgemaakt, noch betekend dienen te worden, gaat de termijn in met de dag waarop de verzoeker er kennis van gehad heeft.

Hogerbedoelde termijnen worden ten behoeve van de personen, wier woonplaats niet in België gelegen is, op de wijze bepaald bij artikel 89 van het besluit tot regeling van de rechtspleging, verlengd.

Afwijkende beschikking voor zaken waarvan het vertrekpunt van de termijn vóór 23 October 1948 gelegen is.

Bij wijze van overgangsmaatregel bepaalt artikel 94 van het besluit tot regeling van de rechtspleging dat de termijnen voor het indienen van het verzoekschrift, eerst ingaan na verloop van 60 dagen volgende op de volledige inwerkingtreding van de wet. De wet is volledig in werking getreden de 23 Augustus 1948. De termijnen voor het indienen van het verzoekschrift gaan dus in te beginnen met 23 October 1948.

In het geval dat de termijn voor het indienen van het verzoekschrift 60 dagen bedraagt, was de uiterste datum 21 December 1948. Aldus besliste een arrest, waaraan we de volgende overwegingen ontleen:

« Overwegende dat luidens het artikel 94 van het » besluit van de Regent van d.d. 23 Augustus 1948 tot » regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State de termijn van 60 » dagen bepaald voor het indienen van een verzoekschrift tot nietigverklaring ingaat na verloop van » 60 dagen volgende op de volledige inwerkingtreding » van de wet van 23 December 1946 »;

» overwegende dat de inwerkingtreding bij besluit » van de Regent, op 23 Augustus 1948 vastgesteld » werd, dat bijgevolg het verzoekschrift ten laatste » op 21 December 1948 moest ingediend worden; dat » het derhalve niet ontvankelijk is » (R. v. St. 12 Juli 1949, inzake Dries, nr 91).

2° De vorm van het verzoekschrift en van de memories.

Volgens artikel 11 van de wet van 23 December 1946 worden de aanvragen, moeilijkheden en beroepen bedoeld bij de artikelen 7, 8, 9 en 10 schriftelijk ingediend bij de afdeling administratie in de vormen bij koninklijk besluit bepaald.

Het besluit van de Regent van 23 Augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie bepaalt, dat de verzoekende partij ofwel een advocaat van Belgische nationaliteit die 10 jaren inschrijving op de tabel van de Orde der advocaten telt, het verzoekschrift moet ondertekenen. Artikel 2 van hetzelfde besluit schrijft voor dat het verzoekschrift moet gedagtekend zijn en de volgende gegevens dient te bevatten:

1° de namen, de hoedanigheid en de woning of zetel van de verzoekende partij;

2° het voorwerp van de aanvraag of van het beroep en een uiteenzetting van de feiten en middelen;

3° de namen en woning of de zetel van de tegenpartij.

Men stelt vast dat de verzoekschriften dikwijls te

wensen overlaten wat betreft de aanduiding van het voorwerp van de aanvraag of van het beroep.

De rechtzoekenden, die niet verplicht zijn zich te laten bijstaan door een advocaat, drukken zich soms uit in bewoordingen die op het eerste gezicht zouden kunnen laten vermoeden dat het voorwerp van hun verzoekschrift niet tot de bevoegdheid van de Raad van State behoort.

De Raad heeft zich echter op dat stuk zeer toegevend getoond en zijn rechtspraak maakt een brede toepassing van het beginsel « *potius ut valeat quam ut pereat* ».

In talrijke arresten spoort de Raad de werkelijke bedoelingen van de verzoekers op bij middel van de interpretatie van het verzoekschrift.

Uit de talrijke gevallen citeren we een kenschetsend voorbeeld van interpretatie.

Een hoog officier van de Rijkswacht diende een verzoekschrift in. In de uiteenzetting van het voorwerp van de betwisting verklaarde hij, dat hij zich gerechtigd meende te vragen dat hem de graad van generaal-majoor zou toegekend worden. Hij liet ook gelden dat de Minister van Landsverdediging geweigerd had op zijn verzoek in te gaan.

De Raad van State interpreteerde zijn verzoekschrift als volgt:

« *Considérant que la requête doit être interprétée* » en ce sens que le requérant exerce un recours en » annulation d'une « *décision négative* » du Ministre » de la Défense nationale, fondé sur ce que le Ministre » n'a pas, dans sa décision, interprété strictement le » texte légal établissant le statut de la résistance » armée ». (C.E. 6 Mei 1949, n° 38).

Wanneer het niet mogelijk blijkt een redelijke interpretatie te geven betreffende de termen van het verzoekschrift, is de Raad van State genoodzaakt het niet ontvankelijk te verklaren. In verband hiermede citeren we het volgend uittreksel uit een arrest:

« Overwegende dat voor wat de feiten betreft die » onder de nummers 2, 3, 4 en 5 zijn samengevat, noch » op grond van het inleidend verzoekschrift, noch op » grond van de memorie van wederantwoord de aard » van het tot de Raad van State gericht verzoek kan » worden vastgesteld; dat het verzoekschrift, in zover » het deze feiten betreft, niet voldoet aan de vereisten » gesteld door het artikel 2 van het besluit van de » Regent d.d. 23 Augustus 1948 tot regeling van de » rechtspleging voor de afdeling administratie van de » Raad van State en het derhalve niet ontvankelijk is » (R. v. St. 12 Juli 1949, inzake Verhelst, nr 91).

Een derde mogelijkheid die zich kan voordoen is deze waarbij een verzoekschrift in duidelijke en uitdrukkelijke bewoordingen opgesteld is, maar het voorwerp ervan buiten de bevoegdheid van de Raad van State valt. In dit geval is de poort van de interpretatie gesloten. Dit blijkt uit het arrest dat we hierna samenvatten.

Een onderwijzeres was het slachtoffer van een ongeval tijdens de diensturen. Ten gevolge hiervan zag ze zich verplicht zich uit het onderwijs terug te trekken. Haar toestand werd in 1937 geregeld door een ministerieel besluit. Dit laatste werd herzien door een ministerieel besluit genomen in 1939, hetwelk evenwel in 1940 werd ingetrokken. Zij kwam dus opnieuw te staan onder het regime van het eerste besluit. Haar verzoekschrift werd verworpen om de volgende reden:

« *Considérant que la requérante sollicite du Conseil* » d'Etat, en termes exprès « *l'application pure et* » simple de l'arrêté du 1er août 1939, le seul légal »; » *Considérant que la demande ainsi formulée n'entre* » pas dans la compétence du Conseil d'Etat, telle

» que la détermine la loi du 23 décembre 1946 » (C.E. 20 Mei 1949, inzake Knaepen, nr 50; Rec. Jurispr. Dr. Adm. 1949, p. 99).

Zal de brede interpretatie die de Raad van State geneigd is aan de bewoordingen van een verzoekschrift te geven, geen nadeel berokkenen aan de rechten der verdediging? Hoe reageert de Raad wanneer de tegenpartij de exceptio obscuri libelli inroept? Het arrest waarvan we hierna een uittreksel aanhalen lost deze vraag niet volledig op, omdat de tegenpartij alhoewel zij de exceptie had ingeroepen, in feite geantwoord had op het verzoekschrift.

« Considérant que la partie adverse oppose à cet » égard une exception obscuri libelli; qu'il résulte » cependant de la requête que le requérant demande » une augmentation du taux de sa pension; que dans » son mémoire en réponse la partie adverse a reconnu, au fond, cette prétention du requérant; qu'elle » ne peut donc se prévaloir d'une impossibilité pour » elle de connaître le point litigieux » (C.E. 4 Juni 1949, inzake Vandevenne, nr 65; R. W. 1949-1950, kol. 158).

De vormgebreken in het verzoekschrift moeten ingeroepen worden in de memorie van antwoord. Dit blijkt uit het hierna vermeld arrest te mogen afgeleid worden. We laten opmerken dat het verzoekschrift dat aan de basis van bedoeld arrest ligt het voorwerp op klare wijze had aangeduid, doch verzuimd had een uiteenzetting van de feiten te geven zoals door artikel 2 van het besluit tot regeling van de rechtspleging, geëist wordt.

« Considérant que la ville de Charleroi, dans les » explications données à l'audience, soutient que la » requête ne serait pas recevable parce qu'elle ne » contiendrait pas l'exposé des faits; qu'elle n'a pas » soulevé ce moyen dans son mémoire en réponse, et » qu'elle a produit des arguments de nature à » justifier sa décision; que le moyen ne peut donc être » accueilli » (C. E. 2 April 1949, inzake Hecq, nr 24, Rec. Jurispr. Dr. Adm., 1949, p. 42, met nota Josse Mertens).

Aan welke voorwaarden moet de memorie van antwoord voldoen?

De memorie van antwoord dient, op straffe van uit de debatten te worden geweerd, door het bevoegd orgaan te worden ondertekend.

Wanneer een gemeente als tegenpartij optreedt, is dit orgaan het college van burgemeester en schepenen. Een van de beweegredenen van een arrest luidt als volgt:

« Overwegende dat de verzoekende partijen terecht » laten opmerken dat de memories van antwoord van » de gemeente van 22 Februari en 8 April 1949, welke » enerzijds door de burgemeester en anderzijds door » de burgemeester, een schepen en drie gemeente- » raadsleden zijn getekend, uit de debatten dienen ge- » weerd; dat de ingediende verzoeken inderdaad tegen » de gemeente zijn gericht en volgens de bepalingen » van artikel 148 der gemeentewet het college van » burgemeester en schepenen alleen als verweerder » kan optreden tegen elke tegen de gemeente ingestelde » rechtsvordering » (R. v. St. 5 Juli 1949, inzake Debruyne en andere, nr 85).

Volgens artikel 85 van het besluit tot regeling van de rechtspleging moet ieder verzoekschrift en iedere memorie vergezeld gaan van drie afschriften. Dit aantal dient vermeerderd te worden met zoveel afschriften als er tegenpartijen zijn. Al deze afschriften dienen door de ondertekenende voor eensluidend gewaarmerkt te zijn. Uit de overwegingen van het hiernavermeld arrest blijkt dat het verzuim van deze formaliteit op zichzelf geen reden van nietigheid is.

« Overwegende dat verzoekster besluit tot de ver- » werping van de memorie der tegenpartij, omdat de » afschriften niet voor eensluidend zijn gewaarmerkt » zoals is vereist bij artikel 85 van het besluit van de » Regent van 23 Augustus 1948 tot regeling van de » rechtspleging voor de Afdeling Administratie van » de Raad van State, en omdat de memorie niet onder- » tekend is door de Prins Regent doch enkel door een » persoon, waarvan zelfs niet is gezegd dat hij de » Minister van Binnenlandse Zaken is;

» Overwegende dat niet wordt betwist dat de » afschriften met het oorspronkelijk stuk overeen- » komen; dat zij alle door de Minister van Binnen- » landse Zaken zijn ondertekend; dat de rechtspleging » regelmatig is » (C. E. 24 Juni 1949, inzake gemeente Anderlecht n^o 78, Rec. Jurispr. Dr. Adm. 1949, p. 122; R. W. 1949-1950, kol. 387).

3^o De taal.

Het gebruik der talen, voor de Raad van State, zoals het door het besluit van de Regent van 23 Augustus 1948 geregeld wordt, is gesteund op de grondregelen aangegeven in de wet van 23 December 1946, en op beginselen vervat in de wetten van 28 Juni 1932 op het gebruik der talen in bestuurszaken en van 15 Juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Wat de particulieren betreft geldt als regel de vrije keuze van de taal. (R. v. St. 13 Juli 1949, inzake Braun de ter Meeren, nr 95; R.W. 1949-1950, kol. 440).

De openbare besturen daarentegen zijn gehouden de taal te gebruiken die hun wordt opgelegd door de wet van 28 Juni 1932, op straffe van nietigheid van alle akten die in een andere dan bedoelde taal gesteld zijn. Nochtans, krachtens een uitdrukkelijke bepaling van het besluit van 23 Augustus 1948, stuit de nietige akte de termijnen van verjaring en van procedure. Deze termijnen lopen niet gedurende de instantie (artikel 8). Een gelijkaardige bepaling komt voor in het artikel 40 der wet van 15 Juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Het gemengd stelsel door de wet van 23 December 1946 inzake gebruik der talen gehuldigd, heeft de oprichting van een tweetalige kamer noodzakelijk gemaakt.

Aan deze kamer worden nl. toebedeeld, de aanvragen om advies inzake herstelvergoeding die in een andere taal gesteld zijn dan de taal die de tegenpartij gehouden is te gebruiken. Bedoeld geval doet zich voor wanneer bij voorbeeld een particulier een verzoekschrift in het Frans indient, dat gericht is tegen een gemeente onder Vlaams taalregime. Het advies wordt uitgebracht in de taal van het verzoekschrift, doch een gewaarmerkte vertaling ervan wordt voor kennisgeving aan de tegenpartij overgemaakt.

Indien het gaat om een verzoek tot nietigverklaring, wordt de zaak in beginsel niet aan de tweetalige kamer toebedeeld. Inderdaad, in dat geval wordt de rechtspleging gevoerd en het arrest uitgesproken in de taal van de akte, het reglement, of de beslissing waarvan de nietigverklaring gevraagd wordt, onafgezien van de taal van het verzoekschrift.

Is deze akte, reglement of beslissing in beide landstalen gesteld, zoals o.m. altijd het geval is voor koninklijke besluiten, dan wordt de rechtspleging gevoerd in de taal die de overheid van de streek op grond van de wet van 28 Juni 1932 gehouden is te gebruiken. Voor zover deze wet niet van toepassing mocht zijn, omdat bij voorbeeld de verzoeker een particulier is, dan is de taal van de rechtspleging deze van het verzoekschrift. De zaak wordt volgens het geval toebedeeld aan de Vlaamse of aan de Franse

kamer, die uitspraak doet in de taal der procedure. Maar het arrest wordt bovendien ook in de andere landstaal gesteld.

Besluit

Van 23 Augustus 1948 af, datum van de volledige inwerkingtreding van de wet houdende instelling van een Raad van State, is er in het Belgisch recht een slagader beginnen kloppen.

Zeker, voorheen was het administratief recht geen dood rechtsvak, maar het had niet de mogelijkheid om zich zoals het burgerlijk recht bij voorbeeld, op een harmonische wijze te ontplooiën.

Het administratief recht kwam op fragmentarische wijze tot stand. Veelal was de rechtspraak het werk van de ambtenaars die in de eenzaamheid van hun werkvertrek, als agenten van het bestuur enerzijds, en als rechters anderzijds, op soevereine wijze uitspraak deden. Het gemis aan publicatie van deze beslissingen was bovendien ook een hinderpaal voor de eenheid van de administratieve rechtspraak.

De Raad van State is geroepen om van het bestuursrecht een levenskrachtig rechtsvak te maken en de eenvormigheid van de rechtspraak te bevorderen.

WALTER VAN ASSCHE.

RECHTSPRAAK

HOF VAN VERBREKING

1e Kamer. — 22 September 1949.

Voorzitter: M. Wouters.

Raadsheer-Verslaggever: M. de Cocquéau des Mottes.
Eerste Advocaat-Generaal: M. Hayoit de Termicourt.

Arbeidsongevallen. — Betekenis van artikel I Arbeidsongevallenwet 1931.

De wetbepaling (art. 1 Arbeidsongevallenwet 1931), die de ondernemingen aanwijst, welke onderworpen zijn aan de wetgeving op de vergoeding van de door een arbeidsongeval veroorzaakte schade, is van openbare orde. Berusting in een op die aanwijzing betrekking hebbend vonnis, is derhalve niet geldig.

Bij de bepaling, dat alleen die onderneming onder toepassing der wet valt, waarin de werkgever gewoonlijk een of meer werklieden bezigt gedurende tenminste twee maanden per jaar, heeft de wetgever geenszins het burgerlijk jaar van het ongeval op het oog gehad met uitsluiting van het maatschappelijk jaar. Die bepaling had enkel ten doel de toepassing van de wet op gelegenheidsondernemingen uit te sluiten.

De wet vereist niet, dat één en dezelfde werkman ten minste twee maanden zou hebben gewerkt in de loop van het jaar van het ongeval.

Billen, A. t/ N.V. Assurantie van de Belgische Boerenbond.

Gelet op de bestreden vonnissen, onderscheidenlijk gewezen op 13 Juli 1945 en 23 Mei 1946 door de Rechtbank van eerste aanleg te Tongeren, zetelende in hoger beroep;

Over de grond van niet-ontvankelijkheid: aangevoerd tegen de voorziening, voor zover deze gericht is tegen het vonnis van 13 Juli 1945:

Overwegende dat het van belang ontbloomt is na te gaan of de aanlegger door zonder voorbehoud tot het door bedoeld vonnis bevolen onderzoek over te gaan in die beslissing berust heeft; dat de wetbepaling, die de ondernemingen aanwijst, welke onderworpen zijn aan de wetgeving op de vergoeding der door een arbeidsongeval veroorzaakte schade van openbare orde is; dat de aanlegger dus niet geldig in het bestreden vonnis kon berusten;

Waaruit volgt dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan aangenomen worden;

Over de twee middelen samen:

Het eerste: schending van artikel 1, in het bijzonder artikel 1 alinea's 1 en 2, van de artikelen 2, 3 en 9 der wetten over de vergoeding der schade voortvloeiende uit arbeidsongevallen, samengeordend door Koninklijk Besluit d.d. 28 September 1931, en van artikel 97 der Grondwet,

doordat de bestreden vonnissen:

a) het vonnis, alvorens recht te doen, van 13 Juli 1945 beslist heeft dat het betwist ongeval slechts als een arbeidsongeval kon beschouwd worden, indien aanlegger kon bewijzen dat zijn werkgever in 1942, jaar van het ongeval, in zijn onderneming verschillende werklieden, gedurende verschillende maanden, waarvan één werkman gedurende minstens twee maanden, werkelijk had gebezigd,

b) het definitief vonnis van 23 Mei 1946 geweigerd heeft aan het ongeval het kenmerk toe te kennen van een arbeidsongeval in de zin der in het middel bedoelde wetten, om de reden dat het bewijs, door het eerste vonnis aldus vereist, niet zou geleverd zijn geweest, daarenboven de omstandigheid, dat in 1943 één of meer werklieden gewerkt hadden in de onderneming gedurende meer dan twee maanden, zonder uitwissel verklarende, omdat het ongeval zich voorgedaan had in 1942, jaar gedurende hetwelk de onderneming niet voldaan had aan de voorwaarden, gesteld door artikel 1 alinea 2 der wet op de vergoeding der schade voortvloeiende uit arbeidsongevallen;

de twee vonnissen hebbende alsoo uitspraak gedaan niettegenstaande de in feite vaststaande bewering, — althans en in ieder geval door die vonnissen niet tegengesproken, — dat de onderneming, waarin aanlegger werkzaam was, slechts begonnen was in September 1942, enkele dagen vóór het ongeval, en hebbende alsoo als voorwaarde gesteld voor de onderwerping van de werkgever aan de wet op de vergoeding der arbeidsongevallen, dat deze werkgever werkelijk gebezigd heeft één werkman gedurende minstens twee maanden binnen het tijdverloop enkel der laatste vier maanden van het jaar 1942,

zulkas terwijl wettelijk aan de wet onderworpen zijn de werkgevers, die gewoonlijk één of meer werklieden gedurende twee maanden per jaar bezigen, zodat de bestreden vonnissen, zonder de wet te schenden en zonder aan hun beslissing een onvoldoende reden te geven, gelijkstaande met een gemis aan beweegredenen, de toepassing der wet op het geval niet konden weigeren enkel en alleen omdat het niet zou bewezen zijn geweest dat de onderneming, waarin het ongeval gebeurde, een werkman gedurende twee maanden gebezigd had in de loop van het civiel jaar

van het ongeval, en zonder te onderzoeken of de onderneming zodanig was, dat zij normaal dergelijke bezigheid vereiste in het tijdverloop van een volledig dienstjaar, zelfs indien deze bezigheid voortgezet werd na het civiel jaar, waarin de onderneming begonnen was en waarin het ongeval gebeurd was :

en de tweede : schending van artikel 1, in het bijzonder artikel 1 alinea's 1 en 2, en der artikelen 2, 3 en 9 der wetten op de vergoeding der schade voortspruitende uit arbeidsongevallen, samengevoerd door Koninklijk Besluit d.d. 28 September 1931, en van artikel 97 der Grondwet,

doordat het bestreden vonnis van 23 Mei 1946 heeft verklaard dat de wet op de vergoeding der schade voortspruitende uit arbeidsongevallen niet toepasselijk was op het litigieuze ongeval om de verkeerde en in ieder geval onvoldoende of dubbelzinnige reden dat, indien het klaarblijkelijk is dat drie werklieden door de werkgever gebezigd werden in het jaar van het ongeval, het nochtans, niet zou bewezen zijn geweest, dat er door één hunner zou gewerkt zijn geweest gedurende minstens twee maanden, daar diegene van de drie die het langst gewerkt heeft slechts gedurende 29 dagen gebezigd werd, also als voorwaarde voor de toepassing der wet stellende — alhoewel de wet het niet vereist — dat eenzelfde werkman zou gebezigd zijn geweest in de onderneming gedurende minstens twee maanden per jaar, of, ten minste, tot staving zijner beslissing een onvoldoende of dubbelzinnige reden gevende gelijkstaande met een gemis aan beweegredenen, doordat het vonnis niet toelaat te bepalen of het uiteindelijk tot de niet-toepasselijkheid der wet in het betwist geval besloten heeft, omdat het in rechte van oordeel was dat de toepasselijkheid der wet afhang van voormelde voorwaarde, of omdat het in feite geoordeeld heeft dat in de onderneming, waarin aanlegger in verbreking werkzaam was, er, het jaar van het ongeval, niet één of meer werklieden gebezigd werden, die hetzij samen, hetzij achtereenvolgens gedurende minstens twee maanden zouden gebezigd zijn geweest :

Overwegende dat de wetgever door te bepalen dat alleen die ondernemingen onder de toepassing der wet vallen, waarin de werkgever gewoonlijk een of meer werklieden bezigt gedurende ten minste twee maanden per jaar, geenszins het burgerlijk jaar van het ongeval op het oog heeft gehad met uitsluiting van het maatschappelijk jaar; dat die bepaling enkel tot doel heeft de toepassing van de wet op occasionele ondernemingen uit te sluiten;

Overwegende dat, in de door de rechter over de grond gegeven interpretatie, de onderneming welke niet twee maanden bestaat op het einde van het burgerlijk jaar, buiten toepassing van de wet zou gesloten zijn, al telde ze duizende werklieden;

Dat het onredelijk is aan de wetgever dergelijke bedoeling toe te schrijven;

Overwegende anderzijds dat de wet niet vereist dat één en dezelfde werkman ten minste twee maanden zou hebben gewerkt in de loop van het jaar van het ongeval;

Overwegende dat de bestreden vonnissen, doordat zij er anders over hebben beslist, de in de middelen aangehaalde wetsbepalingen geschonden hebben;

Om die redenen :

Verbreekt de bestreden vonnissen;

Beveelt dat onderhavig arrest zal overgeschreven worden op de registers van de Rechtbank van eerste

aanleg te Tongeren en dat melding er van zal gemaakt worden op de kant der vernietigde beslissingen;

Veroordeelt de verwerende vennootschap tot de kosten;

Verwijst de zaak naar de Rechtbank van eerste aanleg te Hasselt zetelende in hoger beroep.

HOF VAN VERBREKING

Verlofkamer. — 8 September 1949.

Voorzitter : M. Wouters.

Raadsheer-Verslaggever : M. Bareel.

Advocaat-Generaal : M. Janssens de Bisthoven.

Getuige (in strafzaken). — Kinderen beneden de leeftijd van 15 jaar mogen niet onder eed gehoord worden.

De bepaling van art. 79 Sv., krachtens welke kinderen beneden de leeftijd van 15 jaar slechts bij wijze van verklaring en zonder eedaflegging mogen worden gehoord, betreft een substantiële vorm, waarvan het verzuim nietigheid ten gevolge heeft. De procedure, waarin een getuige beneden de leeftijd van 15 jaar onder ede is gehoord, en het daarin gewezen vonnis zijn derhalve nietig.

Van Daele Willy.

Gelet op het arrest, de 31 Maart 1949 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het middel ambtshalve getrokken uit de schending van artikel 79 van het Wetboek van Strafvordering;

Overwegende dat het zittingsblad der terechtzitting van de Correctionele Rechtbank dd. 27 Mei 1948 vermeldt dat de twee ter zake opgeroepen getuigen de eed hebben afgelegd « de gehele waarheid, niets dan de waarheid te zeggen, zo helpe mij God » en dat een dezer getuigen, die gehoord werd, 7 jaar oud is;

Overwegende dat de bepaling van artikel 79 van het Wetboek van Strafvordering, luidens dewelke kinderen beneden de leeftijd van 15 jaar slechts bij wijze van verklaring en zonder aflegging van de eed mogen gehoord worden, een substantiële rechtsvorm uitmaakt;

Overwegende dat het bestreden arrest door het vonnis waartegen beroep te bevestigen om de enkele reden dat « het feit ten laste van verdachte bewezen is gebleven zoals door de eerste rechter aangenomen en beoordeeld » en zonder de onwettig afgelegde getuigenis te verwijderen, de nietigheid heeft overgenomen, waardoor de procedure vóór de eerste rechter en het vonnis a quo aangetast was, derhalve de bij het middel ingeroepen wetsbepaling schendt;

Om die redenen :

Verbreekt het bestreden arrest;

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

Laat de kosten ten laste van de Staat;

Verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

1e Kamer. — 13 Juli 1949.

Voorzitter : M. Heyse.

Raadsheren : Graaf de Villermont en Rutsaert.
Advocaat-Generaal : M. Van den Eynde de Rivieren.
Advocaten : Mrs Botson, Van Oekel, Vermynen
en A. en M. Devèze.

Koop en verkoop. — Koopprijs in « Reichsmark » overeengekomen. — Betaling in nationale munt naar de koers van de dag der werkelijke betaling. — Geen verrijking zonder oorzaak. — Verschuldigdheid van wettelijke interesten. — De Dienst van het Sequester heeft geen andere rechten dan de door hem vertegenwoordigde partij.

Bij overeenkomst tussen « Interessengemeinschaft België » en Belgische N.V. gedurende de bezetting in « Reichsmark » bepaalde koopprijs. Hieraan wordt niets gewijzigd doordat een Belgische N.V., die als lasthebster of als uitvoeringsagente van de Duitse « Interessengemeinschaft » optrad, de facturen in Belgische franken heeft opgemaakt : dit was immers een eenzijdige handeling die niet van aard was om de voorwaarden van de tussen partijen gesloten overeenkomst te wijzigen.

Wanneer een prijs is vastgesteld in vreemde munt of, juist gezegd, met betrekking tot een vreemde munt, moet de hoeveelheid te betalen nationale munt bepaald worden naar de koers van de dag der werkelijke betaling.

Het voordeel, dat voor de schuldenaar voortvloeit uit de gedaalde waarde van de Reichsmark ten tijde van de werkelijke betaling is niet een verrijking zonder oorzaak, daar dit voordeel zijn oorzaak vindt in de bepalingen van de gesloten overeenkomst.

Indien de schuldenaar tegenover de schuldeiser erkend heeft een bedrag schuldig te zijn, lager dan het door de schuldeiser gevorderde, welk lager bedrag blijkt het werkelijk verschuldigde te zijn, zijn de gerechtelijke interesten over dat werkelijk verschuldigde bedrag verschuldigd, indien de schuldenaar dat bedrag noch betaald noch geconsigneerd heeft.

Het afsluiten van de koopovereenkomst in vreemde munt tussen twee in België gevestigde vennootschappen is geoorloofd.

De bepaling door de Dienst van het Sequester van een koers van omzetting in franken van de onder sequestratie zijnde schuldvorderingen in R.M. kan niet afbreuk doen aan de gemeenschappelijke bedoeling van partijen. De Dienst van het Sequester heeft geen andere rechten dan de door hem vertegenwoordigde partij.

Comptoir belge des charbons t/ Dienst van het Sequester, Hilfgott, Les Cokeries du Brabant en Dienst van het Sequester, Hilfgott t/ Les Cokeries du Brabant.

Gezien de akte van hoger beroep van 13 Januari 1949 van de Dienst van het Sekwestier en Hilfgott Alfred tegen de Cokeries du Brabant, met betrekking tot een vonnis van 24 September 1947 der Rechtbank van Koophandel te Antwerpen (zaak n° 11.493), en de akte van beroep van 3 December 1947 van de samenwerkende vennootschap « Comptoir Belge des Charbons » tegen de Dienst van het Sekwestier, Scheider, Hilfgott en de N.V. « Cokeries du Brabant » met betrekking tot hetzelfde vonnis (zaak n° 11.334);

Overwegende dat deze hoger beroepen ontvankelijk

voorkomen en de zaken, die er het voorwerp van uitmaken, als verknocht, zoals verder zal blijken, dienen samengevoegd te worden;

I. *Wat het beroep van de Dienst van het Sekwestier betreft :*

Overwegende dat de door beroeper (Dienst van het Sekwestier) ingestelde vordering het door beroepene (Cokeries du Brabant) verschuldigd bedrag voor leveringen van kolen tot voorwerp heeft, welk bedrag, afgezien van de verschuldigde interesten, volgens beroeper 1.625.349,20 frank bedraagt, waarop beroepene 567.558,20 frank onder voorbehoud van alle rechten betaalde, zodat een hoofdsom van 1.067.791 fr. nog zou verschuldigd zijn;

Overwegende dat beroepene beweert de prijs van de geleverde kolen in Reichsmarken verschuldigd te zijn en zich dienvolgens van haar schuld te mogen kwijten door de betaling ervan te doen in Belgische franken volgens de koers van de Reichsmark op het ogenblik der betaling, zijnde 4,40 fr. Belg. fr. = 1 R.M., wat een bedrag vertegenwoordigt van 567.558,20 frank;

Overwegende dat ter bestrijding van deze zienswijze, die door de eerste rechter werd bijgetreden, beroeper in aanmerking brengt dat de besproken overeenkomst door beroepene niet met de Duitse groepering « Interessengemeinschaft België » gesloten werd, doch wel met de N.V. « Cominchar », waarvan de maatschappelijke zetel te Antwerpen gevestigd is, en dat de aan beroepene toegezonden facturen in Belgische franken werden opgemaakt;

Overwegende dat de voorwaarden van de besproken leveringen vastgesteld werden in de brieven van 17 en 20 Juli 1944, en 8 Augustus 1944, uitgaande van de « Interessengemeinschaft België », en aan de « Cokeries du Brabant » gericht; dat uit deze bescheiden duidelijk blijkt dat de « Interessengemeinschaft België » ter zake als partij optrad en de N.V. « Cominchar » slechts als haar lasthebber of uitvoeringsagent met de uitvoering van de overeenkomst belast werd;

Overwegende dat de prijs in deze briefwisseling, als volgt vastgesteld werd « R.M. 20,— = frs. b. 250,— par tonne de 1000 Kos » (brief van 20 Juli 1944) en « R.M. 20,30 = frs. b. 253,75 les 1000 Kilos » (brief van 8 Augustus 1944); dat de eerste rechter hieruit met recht heeft afgeleid dat de prijs in Duitse munt in de bedoeling van partijen hoofdzaak was; dat daarin de uitleg te vinden is van de verklaring van de gevorderde prijs met betrekking tot de prijs in Duitse munt, en dat het aanbinden van een beloop in nationale munt, bij de slotteenheidsprijs in Duitse munt, het stellen van een wisselbeding uitmaakt en niet de loutere mededeling van een inlichting;

Overwegende dat het opmaken van de facturen in Belgische franken bij bemiddeling van « Cominchar » een eenzijdige handeling uitmaakt, welke niet van aard is om de voorwaarden van de tussen partijen gesloten overeenkomsten te wijzigen (Luik, 9 Dec. 1946; Journ. Trib. 27 Jan. 1946, n° 3669); dat ten andere, indien deze facturen een bedrag in Belgische franken vermelden, zulks aan het feit te wijten is dat de betaling in Belgische franken diende te geschieden en ten tijde van het aangaan der overeenkomsten en het opmaken der facturen slechts in deze munt mogelijk was, doch zulks neemt niet weg dat, volgens de bedoeling van partijen, het aantal op het ogenblik van de betaling te storten Belgische franken met de in het contract voorziene hoeveelheid R.M. moet overeenkomen; dat hierin wel de reden blijkt gelegen te zijn, waarom gezegde facturen de melding dragen « prix basé sur cours fixe de M 1 = frs. 12,50 »;

Overwegende dat de op de facturen voorkomende koers van B. fr. 12,50 = R.M. 1, de tijdens de bezetting door de bezettende macht opgelegde koers was, waartegen beroepene zich praktisch niet kon verzetten, dus de gedwongen koers ten tijde van het opmaken der facturen; doch dat, wanneer een prijs wordt vastgesteld in vreemde munt of liever met betrekking tot een vreemde munt, het de dagkoers is, ten tijde van de effectieve betaling, welke in aanmerking moet genomen worden tot bepaling van de hoeveelheid te storten nationale munt;

Overwegende dat de aangifte door beroepene in Belgische franken van hare schuld tegenover beroeper, in uitvoering van de financiële besluiten, geen verbintenis in hare hoofde ten opzichte van beroeper doet ontstaan; dat zij het gevolg kan zijn van een begane vergissing en ten andere kort nadien het voorwerp uitmaakte van een verbeterend bericht;

Overwegende dat evenmin het voordeel dat voor beroepene spruit uit de daling van de koers van de Reichsmark ten tijde van de werkelijke betaling, als een verrijking zonder oorzaak kan beschouwd worden, daar dit voordeel zijn oorzaak vindt in de bepalingen van de gesloten overeenkomst;

Overwegende dat beroeper in zijn besluiten de koers van 1 R.M. = Belg. Fr. 4,40 als zijnde de koers ten tijde van de effectieve betaling, niet betwist;

II. Wat het incidenteel beroep van de N. V. «Cokeries du Brabant» betreft:

Overwegende dat beroepene bij tegenberoep aanvraagt om ontslagen te worden van de door de eerste rechter uitgesproken veroordeling tot de gerechtelijke intresten op de som van 567.558,20 frank van af 29 October 1945 tot 13 April 1946, om de reden dat zij herhaaldelijk, namelijk op 7 November 1944 en 16 Mei 1946 aanbod van betaling gedaan heeft van voormeld bedrag van 567.558,20 frank, doch beroeper slechts een hoger bedrag, namelijk het door hem vastgestelde, beweerde te aanvaarden;

Overwegende dat dit incidenteel beroep als ontvanke-lijk voorkomt, doch als ongegrond; dat weliswaar beroepene in bedoelde briefwisseling het bedrag van haar schuld, zoals door haar vastgesteld, bekend heeft, doch dat zij er niettemin de betaling of de consignatie van niet gedaan heeft vóór 12 April 1946; dat zij niet bewijst dat beroeper, die wel beweerde op een hoger bedrag recht te hebben, ooit geweigerd heeft dit bedrag in ontvangst te nemen;

III. Wat het beroep betreft van de «Comptoir Belge des Charbons».

Overwegende dat de tussenkomst van deze vennootschap, die schuldeiseres is van de N.V. «Compagnie Industrielle et Charbonnière» (Cominchar), ontvanke-lijk is, zoals door de eerste rechter vastgesteld, en ten andere niet het voorwerp uitmaakt van enige betwisting;

Overwegende dat het, volgens de tussenkomende partij, abnormaal zou geweest zijn dat een koop tussen de vennootschappen «Cominchar» en «Cokeries du Brabant» in R.M. zou opgesteld zijn geweest, terwijl de koop zijn uitwerking moest hebben in België en tussen twee vennootschappen van Belgische nationaliteit, met hun maatschappelijke bedrijfszetel in België, zou gesloten zijn geweest;

Overwegende dat de tussenkomende partij in gebreke blijft te bewijzen dat Cominchar ter zake als mede-contractant is opgetreden; dat, zoals hoger aange-
wezen, volgens de voorgelegde bescheiden Comin-

char terecht als lasthebber en uitvoeringsagent van de «Interessengemeenschap België» is opgetreden, welke laatste het contract met de «Cokeries du Brabant» blijkt te hebben aangegaan;

Overwegende dat het sluiten van een koop «in R.M.» door twee vennootschappen, welke hun zetel in België hebben ten andere geoorloofd is (zie Rép. Prat. Droit Belge V^e Monnaies N^{rs} 251, 254 en 261, en De Page Bd. III, 2^{de} dr. Br. 469); dat reeds hierboven bewezen werd dat het aangaan van de overeenkomst in R.M. met de bedoeling van de betrokken partijen overeenkwam;

Overwegende dat de rechtspraak van de Dienst van het Sekwester, welke volgens de tussenkomende partij de omzetting in franken van de onder sekwester zijnde schuldvorderingen op grond van 1 R.M. = 12,50 frank laat geschieden, in onderhavig geval niet opweegt tegen de bedoeling van de partijen bij het sluiten van de besproken overeenkomst; dat volgens het door de Comptoir Belge des Charbons ingeroepen arrest Verbr. 26 Februari 1925 (Pas. 1925, I, 157) de vraag juist neerkomt op het nagaan van de gemeenschappelijke bedoeling van de contracterende partijen; dat de Dienst van het Sekwester ter zake slechts de rechten bezit, waarop de partij, welke hij vertegenwoordigt, zich kan beroepen;

Overwegende dat de andere door de tussenkomende partij aangevoerde beweegredenen reeds weerlegd werden door bovenstaande beschouwingen onder par. I met betrekking tot het hoger beroep, door de Dienst van het Sekwester ingesteld;

Om deze redenen:

Het Hof,

Gezien artikel 24 der Wet van 15 Juni 1925, waarvan toepassing werd gedaan;

Gehoord de Heer Advocaat-generaal Van den Eynde de Rivieren in zijn grotendeels eensluidend advies ter openbare zitting gegeven;

Rechtdoende op tegenspraak ten opzichte van alle partijen;

Ontvangt de ingestelde hoger beroepen en tegenberoep, voegt de zaken samen, ingeschreven onder N^{rs} 11.334 en 11.493;

Verklaart de ingestelde hoger beroepen en tegenberoep ongegrond; bevestigt dienvolgens het vonnis a quo;

Veroordeelt beroepers «Dienst van het Sekwester», Hilfgott, qualitate qua, en «Comptoir Belge des Charbons» in de kosten van hoger beroep.

HOF VAN BEROEP TE GENT

Kamer van Inbeschuldigingstelling. — 14 Juni 1949.

Voorzitter: M. Verbeke.

Raadsheren: M.M. Belpaire en Van Mallegem.

O.M.: M. de Hoon, Substituut-Procureur-generaal.

Advocaat: M. D'Hondt (Blankenberge).

Uitlevering. — Betekening van buitenlandse uitspraak. — Verklikking aan de vijand is niet een feit, dat aanleiding kan geven tot uitlevering. — Bevoegdheid van de Kamer van Inbeschuldigingstelling. — Geen hoger beroep tegen een beslissing waarbij een bevel tot aanhouding uitvoerbaar is verklaard.

Verzoek tot uitlevering van een in haar land veroordeelde vreemdelinge. Niet-betekening van de veroordelende uitspraak. Voorlegging evenwel daar-

van door Procureur des Konings. Afstand door de veroordeelde van al de formaliteiten van de uitlevering. De nederlegging ener conclusie tot invrijheidstelling voor de Kamer van Inbeschuldigingstelling brengt mede intrekking van voormelde afstand. Daar de veroordeelde echter geen beroep heeft gedaan op het gebrek aan betekening van het veroordelend buitenlands arrest, moet zij geacht worden de voorlezing daarvan als betekening te hebben aangezien.

Uitlevering is niet mogelijk op grond van verklikking, daar dit volgens de Belgische rechtspraak geen misdrijf is, gericht tegen de veiligheid van de Staat (1), zodat de wet van 8 Juli 1946 niet van toepassing is, terwijl het feit evenmin behoort tot de in artikel 1 van de Uitleveringswet van 15 Maart 1874 opgesomde feiten.

De Kamer van Inbeschuldigingstelling van het Hof is krachtens artikel 3, lid 3 van voormelde Uitleveringswet belast met het uitbrengen van advies aan de Regering, doch is niet bevoegd om te beslissen over een verzoek tot invrijheidstelling van belanghebbende.

Hoger beroep staat niet open tegen de beschikking van de Raadkamer der Rechtbank, waarbij het door een buitenlands onderzoeksrechter gegeven bevel tot aanhouding uitvoerbaar is verklaard, daar de wet dit rechtsmiddel niet kent, inzonderheid niet in artikel 135 Sv., dat alleen het verzet heeft voorzien door het O. M. of door de burgerlijke partij tegen een bevel tot invrijheidstelling van de verdachte (2).

Duhamel Eugénie.

Gezien de stukken betreffende de aanvraag tot uitlevering van : Duhamel, Eugénie Andrée, (.....), van Franse Nationaliteit,

Veroordeeld bij verstek door de « Cour de Justice », zetelende te Caen, op 20 December 1945 tot 20 jaar dwangarbeid, wegens aanslag tegen de uitwendige veiligheid van de Staat;

Aangehouden te Assebroek op 23 Mei 1949;

Gezien de beschikking der Raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg te Brugge dd. 21 Mei 1949, waarbij het bevel tot aanhouding dd. 25 Juli 1945, uitgevaardigd door de onderzoeksrechter in de rechtbank van eerste aanleg te Falaise (Calvados), ten laste van Duhamel Eugénie uitvoerbaar werd verklaard;

Gezien het beroep dd. 24 Mei 1949, door Duhamel Eugénie ingesteld tegen voormelde beschikking der raadkamer;

Overwegende dat dit beroep ontvankelijk is, doch niet gegrond;

Overwegende immers dat aan de thans vigerende wetten, besluiten en verdragen inzake uitlevering voldaan werd;

Gelet op art. 3 der wet dd. 15 Maart 1874, art. 6 der wet dd. 1 October 1833, aangevuld door de wet dd. 8 Juli 1946 en het besluit van de Régent dd. 27 Augustus 1946;

Vordert dat het aan het Hof van Beroep, kamer van Inbeschuldigingstelling, behage de bestreden beschikking te bevestigen en een gunstig advies uit te brengen voor de uitlevering van Duhamel Eugénie, hiervoren nader aangeduid;

Gezien de vordering van de heer Procureur-generaal dd. 3 Juni 1949;

Overwegende dat Duhamel Eugénie bij arrest, gewezen bij verstek op 20 December 1945 door de « Cour de Justice » van het rechtsgebied van het Hof

van Beroep te Caen (Frankrijk) veroordeeld is geworden tot twintig jaar dwangarbeid wegens inbreuk op art. 79 van het Frans strafwetboek om « te Clécy of op enige andere plaats van het Nationaal (Frans) grondgebied na 16 Juni 1940 door daden, niet door de Regering goedgekeurd, Franse onderdanen aan weerwraakmaatregelen van de vijand blootgesteld te hebben »;

Overwegende dat het op grond is van deze veroordeling, en niet op grond van het bevel tot aanhouding, tegen de voornoemde verleend op 25 Juni 1945 door de onderzoeksrechter bij de rechtbank te Falaise (Frankrijk) wegens inbreuk op art. 75 van het Frans strafwetboek, dat de uitlevering van Duhamel Eugénie door de heer Minister van Justitie van Frankrijk gevorderd werd;

Overwegende dat, bij toepassing van art. 3 al. 1 en 3 van de wet van 15 Maart 1874, het voormeld arrest aan de belanghebbende moest worden betekend en het advies ingewonnen van de Kamer van Inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep van het rechtsgebied, waar de vreemdeling aangehouden werd;

Overwegende dat uit de stukken van de bundel niet blijkt dat voormeld arrest aan Duhamel Eugénie behoorlijk betekend werd, maar dat zij op 27 Mei 1949 voor de heer Vossen, 1ste Substituut Procureur des Konings bij de rechtbank van eerste aanleg te Brugge, die haar lezing gaf van dit arrest, verklaarde afstand te doen van al de formaliteiten van de uitlevering;

Overwegende dat, waar Duhamel Eugénie vóór het Hof ter terechtzitting van 7 Juni 1949 een conclusie heeft nedergelegd, strekkende tot haar invrijheidsstelling, omdat de feiten waaraan zij in Frankrijk schuldig werd verklaard geen aanleiding zouden geven tot uitlevering, zij aldus haar afstand van al de formaliteiten van de uitlevering intrekt; dat waar zij nochtans het gebrek aan behoorlijke betekening van het arrest dd. 20 December 1945 niet inroept, zij moet worden geacht de lezing, die zij van dit arrest heeft gekregen, als geldende betekening aan te zien;

Dat het Hof echter het advies, voorzien door alinea 3 van art. 3 der wet van 15 Maart 1874 dient uit te brengen;

Dat Duhamel inderdaad de Franse nationaliteit bezit en aangehouden is geworden te Assebroek (België), dit is in het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Gent;

Overwegende dat in België de feiten, waaraan Duhamel Eugénie schuldig werd verklaard, zouden zijn gequalificeerd geweest als zijnde een inbreuk op art. 121bis van het Belgisch Strafwetboek; dat luidens de Belgische rechtspraak de misdrijven, voorzien door dit artikel, niet kunnen aangezien worden als zijnde misdrijven tegen de veiligheid van de Staat;

Overwegende dat de wet van 8 Juli 1946, de uitleveringen toelaat wegens misdrijven gepleegd tijdens de oorlog tegen de uitwendige veiligheid van de Staat van de met België verbonden landen, dienvolgens ter zake niet van toepassing is;

Overwegende dat de inbreuken op art. 121 bis van het Belgisch strafwetboek ook niet voorzien zijn door art. 1 van de wet van 15 Maart 1874, betreffende de uitleveringen;

Overwegende dat het Hof echter alleen geroepen is om zijn advies te geven en de invrijheidsstelling van de belanghebbende niet vermag te bevelen;

Overwegende dat wat betreft het hoger beroep, door Duhamel ingesteld tegen de beschikking der Raadkamer der rechtbank van eerste aanleg te Brugge dd. 21 Mei 1949, waarbij het bevel tot aanhouding, op 25 Juni 1945 verleend door de onderzoeksrechter bij

de rechtbank te Falaise, uitvoerbaar werd verklaard, dit hoger beroep niet ontvankelijk is, omdat het recht om tegen een dergelijke beschikking hoger beroep in te stellen noch door de wet van 15 Maart 1874 noch door een andere wet is voorzien; dat het meer bepaaldelijk niet is voorzien door art. 135 van het wetboek van strafvordering, dat het geval betreft van in vrijheid gestelde verdachten en alleen een recht om hoger beroep in te stellen toekent aan het Openbaar Ministerie en aan de burgerlijke partij;

Om deze redenen :

Het Hof,
Kamer van Inbeschuldigingstelling;
Gelet op art. 2 der wet van 15 Juni 1935;
Bij toepassing van art. 3 al. 3 van de wet van 15 Maart 1874, verleent het advies, dat er geen termen zijn om Duhamel Eugénie aan de Franse Staat uit te leveren;

Verklaart zich onbevoegd om de door voornoemde Duhamel gevorderde invrijheidstelling te bevelen;

En, uitspraak doende over het hoger beroep, door haar ingesteld tegen de beschikking der raadkamer te Brugge, dd. 21 Mei 1949, verklaart dit hoger beroep niet ontvankelijk.

NOOT. — (1) Aldus de eensluidende rechtspraak; zie o.m. : Verbreking, 28 April 1947, Pas. 1947, I, 177; R.D.P. 1947, 810-811; Verbreking, 29 September 1947, Pas 1947, I, 387; R. W. 1947-1948, 223; Krijgshof Luik, 28 Mei 1947, Jur. Liège, 1946-47, 307; J. T. 1948, 78 en noot van Pierre Mahillon; Krijgshof Luik, 4 Juni 1948, Pas. 1948, II, 87. Zie ook : J. Dautricourt, La Trahison par Collaboration avec l'ennemi occupant le Territoire national, Larcier 1945, blz. 201, n° 509 tot 512.

(2) Dienaangaande wijkt het arrest van de K. I. te Gent af van de tot dusver heersende rechtspraak, welke aanneemt dat de vreemdeling, wiens uitlevering aangevraagd wordt, het recht heeft hoger beroep in te stellen tegen de beschikking der raadkamer, waarbij het buitenlandse bevel tot aanhouding in België uitvoerbaar wordt verklaard; dit rechtsmiddel moet binnen de 24 uren van de betekening van de beschikking worden ingesteld; wat betreft het openbaar ministerie, begint die termijn te lopen vanaf de uitspraak der beschikking.

In deze zin hetzij uitdrukkelijk, hetzij impliciet, de volgende beslissingen : Verbreking, 23 April 1900, Pas. 1900, I, 214; Verbreking, 28 Mei 1900, Pas. 1900, I, 280; Verbreking, 3 Mei 1926, Pas. 1926, I, 359 en de aangehaalde rechtspraak in de noot onder dit arrest; Brussel K. I., 10 April 1923, R. D. P. 1923, 477; Gent K. I., 4 Juni 1927, Pas. 1927, II, 193; Brussel K. I., 24 Augustus 1934, niet gepubliceerd — doss. Min. Just. n° 23963 E.; Gent K. I., 17 Mei 1949, Uitlevering Br..., T..., C..., en F..., niet gepubliceerd.

Zie ook de in de voetnoot onder Verbreking, 7 Juli 1930, Pas. 1930, I, 289 aangehaalde rechtspraak; Rép. Part., V° Extradition n° 74; Les Nouvelles, Procédure Pénale, B. I. — L'Extradition n° 82. Nopens de eigenlijke aard van dit rechtsmiddel zie noot Garraud Instr. Crim., B. III, n° 1064.

J. M.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE HASSELT

11 Mei 1949.

Voorzitter : M. Byvoet.

Rechters : M.M. Pexsters en Leen.

Advocaten : Mrs. Willems, Koninckx en Perilleux.

Schenkingen. — Beschikbaar gedeelte en inkorting. — Niet-toepasselijkheid van art. 918 B.W. indien de waarde van het vervreemde goed de nalatenschap to goede komt.

Art. 918 B.W. is niet van toepassing, wanneer de waarde van het aan een der erfgenamen in de rechte linie vervreemd goed niet aan de nalatenschap wordt onttrokken, bv. eerst na het overlijden van de erflater door de verkrijger aan de nalatenschap wordt uitgekeerd.

Zodoende wordt het door art. 918 B.W. beoogde doel, nl. het onbeschikbaar gedeelte der nalatenschap gaaf te houden, bereikt en tevens aan de erflater meer vrijheid gelaten om over zijn goederen te beschikken zonder zijn overige erfgenamen te kort te doen door bevoordeling van één hunner.

Cs. Vandecruys t/ Cs. Vandecruys en cs. Reynders.

Gelet op de geregistreerde dagvaarding van deurwaarder C. Haesen te Hasselt van 18 Februari 1949, strekkende tot het horen bevelen der bewerkingen van vereffening en deling der onverdeeldheid, bestaande tussen partijen na vooraf de verkoop der onroerende goederen in tegenwoordigheid van de Heer Vrederechter van het kanton Beringen te hebben beslist, de goederen in natura niet deelbaar zijnde;

Daarenboven een of meer deskundigen aan te stellen om tot de schatting over te gaan van huis en grond, gelegen te Zolder « Bolderberg », groot 3 hectaren 6 aren 56 centiaren, sectie D, N° 663 c 664 c 665 b 663 d en 647 a, waarvan de naakte eigendom verkocht werd door de moeder van aanlegger aan haar zoon Pieter Jan voor de som van 54.000 frank, waarvan 9.000 frank bij het verlijden van de akte dienden betaald te worden en 45.000 fr. binnen de 6 maanden na haar overlijden in handen der erfgenamen, blijvende het vruchtgebruik haar voorbehouden;

Overwegende dat alle partijen regelmatig pleitbezorger stelden;

Overwegende dat op grond van art. 844 van het Burgerlijk Wetboek alle erfgenamen, die in een erfenis opkomen, de giften en legaten, zelfs die, welke bij vooruitmaking of met vrijstelling van inbreng werden gedaan, slechts kunnen behouden tot beloop van het beschikbaar gedeelte en het teveel ontvangene aan inbreng onderworpen is;

Overwegende dat op grond van artikel 866 burgerlijk wetboek de gift van een onroerend goed, met vrijstelling van inbreng gedaan, ook aanleiding kan geven tot inbreng in natura of tot vergoeding aan de mede-erfgenamen van het teveel ontvangen;

Overwegende dat aanleggers beweren dat zulk geval zich hier voordoet doordat de moeder van aanleggers het huis, waarvan hierboven sprake, aan de eerste verweerder tegen te lage prijs verkocht heeft en alzo een vermoede gift heeft gedaan aan deze zoon en dat zij hem daarenboven op 4 April 1943, bij eigenhandig testament een vierde van haar goederen vermaakte; Dat aanleggers dan ook volhouden dat, voor wat de verkoop van voormeld huis en goed betreft, artikel 918 van toepassing is en tot de schatting ervan

Vlaamse Juristen

Abonneert U op het
RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

dient te worden overgegaan om de inbreng vast te stellen;

Overwegende dat de eerste verweerder evenals de andere verweerders zich niet verzet tegen de eis in zover hij strekt tot de vereffening en verdeling der nagelaten goederen, doch dat hij zich verzet tegen het aanstellen van deskundigen om het huis en goed te doen schatten, dat erflaatster hem verkocht; dat hij bovendien beweert niet tot inbreng gehouden te zijn;

Overwegende dat het juist deze laatste betwistingen zijn die de grond van het geschil uitmaken, daar aanleggers en met hen de tweede en derde verweerders, het aanstellen van deskundigen nastreven om de schatting te doen ten einde vervolgens de inkorting te kunnen opvorderen voor zover de waarde van het goed het beschikbaar gedeelte te boven gaat;

Overwegende dat eerste verweerder terecht opmerkt, dat er ter zake geen sprake kan zijn van een vermomde schenking noch van een onrechtstreekse gift, daar een deel der koopsom, namelijk 9.000 frank, betaald moest worden de dag van het overlijden van de akte, zoals uitdrukkelijk in deze akte vermeld staat, en dat het overige deel der koopsom, namelijk 45.000 frank binnen de 6 maanden na het overlijden van de «decujus» betaalbaar gesteld is en bijgevolg voor de medegerechtigden niet verloren is;

Overwegende dat het doel van de wetgever, door artikel 918 beoogd, er in bestaat het niet beschikbaar gedeelte der nalatenschap gaaf te houden, dat hij daarom de vervreemding in de rechte lijn met verlies van de hoofdsom of met voorbehoud van het vruchtgebruik voor een schenking houdt, die een begunstigde bevoordeelt tot beloop van het beschikbaar gedeelte, doch hem de inkorting oplegt, in zoverre de waarde van het als geschenken beschouwde goed het beschikbaar gedeelte der nalatenschap overtreft;

Overwegende dat dit doel bereikt wordt telkens als de waarde van het vervreemd goed in de nalatenschap wordt teruggevonden hetgeen het geval is wanneer de vervreemding van een goed aan een rechtstreekse erfgenaam ernstig gemeend was zonder de bedoeling om een bevoordeling van deze erfgenaam te verbergen;

Overwegende dat het de Rechtbank voorkomt, dat deze vervreemding geheel te goeder trouw geschiedde en de verkoopprijs volgens de werkelijke waarde van het goed bepaald werd, dat immers het grootste gedeelte van dit goed met winningen, zelfs een hectaar 64 aren 80 centiaren grond meer, evenwel zonder de er naderhand op gebouwde woning, in 1919 werd aangekocht voor 42.000 frank en de naakte eigendom ervan op 30 April 1943 aan de eerste verweerder verkocht werd voor 54.000 frank en zonder opmerking geregistreerd werd aan de opgegeven volle waarde van 60.000 frank;

Overwegende dat volgens de vroegere rechtsleer en de Belgische rechtspraak (Kluyskens, Schenkingen en Testamenten N° 112 en 113, De Page, Libéralités T. VIII, 2, N° 1456 A, 1457 C, 1459 B, 1459 C en 1462 C en de aldaar aangehaalde rechtspraak) er een vermoeden juris et de jure bestond, dat een verkoop aan een rechtstreekse erfgenaam met voorbehoud van vruchtgebruik als schenking zou worden aangezien, waarop artikel 918 toepasselijk is (Nijvel 14-3-1939, Pas. 1939, III, 118), tenware de medegerechtigden in die vervreemding mochten hebben toegestemd;

Overwegende dat sinds enkele jaren een ruimer opgevatte rechtspraak, buiten het geval van de instemming der overige erfgerechtigden, eveneens aanneemt dat artikel 918 niet van toepassing is, wanneer

de waarde van het vervreemd goed aan de nalatenschap niet onttrokken wordt, en bijvoorbeeld eerst na het overlijden van de erflater aan de nalatenschap wordt uitgekeerd;

Overwegende dat deze nieuwe rechtspraak het doel, door artikel 918 beoogd, dichter bijkomt, wijl in zulk geval het niet beschikbaar gedeelte der nalatenschap gaaf blijft en zij de erflater meer vrijheid verleent om naar recht en naar willekeur over zijn goederen te beschikken zonder zijn erfgerechtigden te kort te doen (Brussel, 3 Dec. 1947, Rechtskundig Weekblad, 11 Augustus 1948, kol. 842, en Mechelen, 9 Dec. 1947, idem, kol. 842; Tongeren, 4 Juni 1942, bekrachtigd in hoger beroep door het Hof te Luik, 20 November 1943);

Overwegende dat in voorhanden geval het feit, dat een som van 9.000 frank aan de erflaatster bij het overlijden van de verkoopakte moest uitbetaald worden, het bewijs niet inhoudt dat deze som aan de erflaatster wezenlijk betaald is geworden; dat de eerste verweerder het bewijs niet bijbrengt noch vraagt zulks te doen, dat die 9.000 frank ooit betaald zijn;

Overwegende dat de akte van verkoop gehouden wordt als vreemd aan het door artikel 918 B. W. gestelde vermoeden en bijgevolg niet moet aangezien worden als zijnde een onrechtstreekse gift; dat de nalatenschap dus geen recht heeft van eerste verweerder een inkorting te eisen ter waarde van hetgeen dit goed het beschikbaar gedeelte der erfenis zou te boven gaan, doch enkel de prijs ervan, niet alleen de 45.000 frank, die slechts na het overlijden betaalbaar gesteld waren, doch de 9.000 frank die de eerste verweerder niet bewijst betaald te hebben;

Overwegende dat partijen het eens zijn dat de overige goederen, behorend tot de nalatenschap van Willems Christina, overleden te Zolder, 3 Juni 1945, in natura niet deelbaar zijn; dat tot de verkoop dient te worden overgegaan; dat geen der partijen zich tegen de verdeling verzet;

Gelet op de voorschriften van de artt. 2-30 tot 37 der Wet van 15 Juni 1935, die nageleefd zijn;

Om deze beweegredenen,

De Rechtbank, alle verdere en tegenstrijdige besluiten verwerpende, wijst aanleggers besluiten en die van de tweede en derde verweerders af, in zover deze strekken tot het horen aanstellen van een deskundige om de goederen te horen schatten en de verschuldigde inkorting te doen bepalen van het door de eerste verweerder teveel ontvangene;

Zegt dat de eerste verweerder niet gehouden is tot de inbreng van het huis gelegen te Zolder «Bolderberg», sectie D N° 663 c, 664 a, 665 b, 663 d en 647 a, daar van een vermomde schenking geen sprake is, doch dat hij enkel gehouden is de volle waarde er van, zijnde 54.000 frank in de nalatenschap te storten; enz.

Legt de kosten ten laste van de massa.

NOOT: Verg. het overzicht van de rechtspraak betreffende schenkingen en testamenten door René Piret en Rob. Pirson in de Revue critique de jurisprudence Belge, 1949, p. 284 e.v.

Abonneert U op Rechtskundig Weekblad

BIBLIOGRAPHIE

RENE DEKKERS, Hoe Juristen een leer opbouwen : het bezit. (Mededelingen van de Koninklijke Vlaamse Academie voor wetenschappen, letteren en schone kunsten van België. — Klasse der Letteren, Jaargang XI, nummer 4. — Brussel, 1949, 28 blz.

In deze mededeling onderzoekt Prof. Dekkers de vraag op welke wijze de bezitsleer ontstaan is en opgebouwd werd. De beantwoording van deze methodologische vraag is voor een rechtvaardiger oordeel over de Romeinse bezitsleer en voor een juist begrip van de moderne dubbele bezitsbescherming van grote betekenis.

Historisch gezien ligt de oorsprong van het modern, juridisch denken over het bezit in de Romeinse *interdicta unde vi*, die gericht waren tegen degenen, welke iemands onroerend bezit met geweld (vi) verstoorden. Al wie met geweld uit zijn bezit werd verjaagd (dejectus) kon op grond van een *interdictum unde vi* in zijn bezit hersteld worden. De door de praetor getroffen maatregelen om het bezit als zodanig — ongeacht het eigendomsrecht — te beschermen tonen aan, dat de juristen aanvankelijk hun aandacht hebben gewijd aan het *verlies* van het bezit, aan het behouden van reeds verkregen bezit en niet zoals men zuiver theoretisch mocht verwachten, aan het verwerven van bezit.

Om de ontwikkeling van het Romeinse denken over bezit te kunnen nagaan is naar Prof. Dekkers' mening vooreerst de studie vereist van de hogerbedoelde *interdicta*, waarbij vooral moet worden gelet op de toestand van de verjaagde en op de hem bij deze *interdicten* verleende bescherming. Het is deze studie welke het eerste gedeelte van Dekkers' mededeling uitmaakt; daarin komt hij tot het besluit, dat het *unde vi* interdict de verjaagde in zijn oorspronkelijke *usucapio* terugplaatst en dat deze regel de grondslag vormt van de gehele bezitsbescherming.

In het tweede gedeelte onderzoekt prof. Dekkers hoe de Romeinse juristen in de eerste en volgende eeuwen van onze tijdrekening de bezitsleer hebben ontworpen en ontwikkeld en hoe op het einde van de klassieke tijd (200-300) het begrip *animus* het zwaartepunt is geworden van deze leer.

De onvoorziene en ongewenste gevolgen, die uit de abstracte bepaling van de *animus possessionis* later werden afgeleid, hebben de aanvankelijk goed sluitende Romeinse theorie doen onttaarden tot een ingewikkelde en kunstmatige, waarover generaties romanisten zich het hoofd hebben gebroken. Eerst het kannonieke recht heeft de opvatting aanvaard, dat bescherming van het bezit, niet alleen met het oog op verkrijging van eigendom maar ook met het oog op betere handhaving van de orde in de samenleving geboden is.

Het hedendaagse recht heeft de romeins- en de kannoniek-rechtelijke bezitsbescherming overgenomen: de Romeinse, uitsluitend gericht op het verkrijgen van eigendom door langdurig bezit (*usucapio*), de kannoniekrechtelijke veel verder reikend en geweld betugelend zelfs wanneer de gelaedeerde zich niet op de *usucapio* kan beroepen.

De Romeinse leer, is volgens het woord van Jhering, niets anders dan « een voorpost in de strijd om de bescherming van de eigendom » en uitsluitend een verdediging van particuliere belangen terwijl daarentegen de kannonieke leer het openbaar belang op het oog heeft.

Professor Dekker's conclusie luidt dan : dat men zuiver theoretisch wellicht het tegenovergestelde had mogen verwachten — maar het levende recht heeft het, lijkt zo dikwijls anders gewild.

De goed gedocumenteerde en helder geschreven studie van Professor Dekkers is een belangrijke aanwinst voor onze Nederlandse rechtswetenschap. B.

Arresten over Burgerlijk Recht, verzameld en uitgegeven door Prof. H. R. HOETINK, met een voorwoord van Prof. Mr. E. M. Meyers. Zevende herziene druk. Haarlem, H. D. Tjeenk Willink en Zoon, N.V. 1949, blz. 472.

In het Rechtskundig Weekblad van 21 April 1940 (kol. 1225) besprak Mr. R. Victor de in 1939 verschenen vijfde druk van Professor Hoetink's « Arresten over Burgerlijk Recht ». De thans hier aangekondigde zevende druk — de zesde die in 1943 verscheen kon onder de toenmalige omstandigheden niet anders dan een onveranderde herdruk van de vorige zijn — verschilt van de vijfde alleen hierdoor, dat een aantal nieuwe arresten, nl. uit de jaren 1940, 1941, 1943, 1944, 1945, 1946 en 1947 werden opgenomen. Door deze toevoeging is dit zorgvuldig samengestelde boek, dat voor de studie en ook voor de praktijk van het Nederlands Burgerlijk Recht haast onmisbaar is geworden, weer geheel up to date.

Het weze de tegenwoordige recensent veroorloofd hier de wens te herhalen, die Mr. Victor als besluit van zijn hoger bedoelde bespreking formuleerde : « Voor de Vlaamsche juristen is het een genot deze teksten te overlezen, ook wat betreft de taal en het ware zeer te wenschen, dat de magistratuur in onze Vlaamsche gewesten terdege dit verzamelwerk van Prof. Hoetink zou ter hand nemen; dit zou er stellig toe bijdragen de taal van onze rechtspraak in belangrijke mate te zien verbeteren.

Het is mijn hoop, dat dit boek van Prof. Hoetink ook in België veel belangstelling zal vinden. » B.

Mr. H. SCHADEE, Aantekeningen bij de York-Antwerp Rules, 1950. — Zwolle, N.V. Uitgeversmaatschappij Tjeenk Willink 1949, 64 blz.

Op het onlangs gehouden congres van het Comité Maritime International te Amsterdam werden de bekende York Antwerp Rules, die het wettelijk averij-grosserecht in bijna alle landen van de wereld hebben verdrongen, aan een herziening onderworpen.

Reeds in 1947 had het Comité Maritime International in een motie aan de International Law Association het verzoek gericht om de regel XXII te willen wijzigen, op welk verzoek reeds in 1948 tijdens het door deze laatste vereniging te Brussel gehouden congres werd ingegaan. (Verg. Mr. Ch. Boelens, R.W. 1948-1949, 193 e.v.)

De thans ondernomen revisie is veel belangrijker. Aanleiding hiertoe was voornamelijk het feit, dat Amerikaanse belanghebbenden, die op de Conferentie te Stockholm in 1924 niet goed tot hun recht waren gekomen, bezwaren bleken te hebben tegen enkele der regels; bovendien was in de loop der jaren gebleken, dat sommige bepalingen tot tweërlei praktijk door verschillende dispatcheurs hadden geleid en/of leemten vertoonden.

De nieuwe regels van Antwerpen en York, die door een commissie onder leiding van Leopold Dor werden voorbereid, en te Amsterdam na lange besprekingen hun definitieve redactie bekamen, zullen voortaan heten : York-Antwerp Rules 1950, dit omdat zij nog

formeel in 1950 door het congres van de International Law Association te Kopenhagen moeten bekrachtigd worden.

Een van de belangrijkste wijzigingen is de toevoeging van een Rule of interpretation. Zoals bekend bestaan de York-Antwerp Rules sinds 1924 uit twee delen: de met letters aangegeven bepalingen bevatten algemene principes terwijl de met cijfers aangegeven bepalingen speciale gevallen regelen. De nieuwe interpretatieregel, die de verhouding tussen deze beide delen bepaalt, was noodzakelijk geworden naar aanleiding van een Engels vonnis (Makis-case), gevolgd door een tussen Engelse reders en assuradeuren gesloten zgn. Makis-Agreement. De Rule of interpretation luidt: « In the adjustment of general average the following lettered and numbered rules shall apply to the exclusion of any Law and Practice inconsistent therewith. »

Except as provided by the numbered Rules, general average shall be adjusted according to the lettered Rules. »

Behalve deze toevoeging werden verschillende regels gewijzigd o.a. regels X en XI.

Het onderhavig werkje van Mr. H. Schadee, bekend Rotterdams dispacheur, bevat de Engelse tekst van de nieuw geformuleerde regels, voorzien van een uitstekende beknopte commentaar. Tekst en commentaar zijn voorafgegaan door een inleiding over het instituut van de avery-grosse en een historisch overzicht van de regels van York en Antwerpen, terwijl als bijlage zijn opgenomen een schema van een dispache, de New Jason Clause, de Standard Dutch Hull form. Clause 8, een waardeformulier benevens de Nederlandse vertaling van de nieuwe rules. Voor de Nederlandse vertaling volgde Mr. Schadee zoveel mogelijk de tekst, welke in December 1924 door het Verenigd Dispacheurskantoor te Rotterdam werd uitgegeven.

Een nuttig boekje, dat ook in België welkom is.
B.

A. MELLOR, La Torture. — Son histoire, son abolition, sa réapparition au XX^{me} siècle. — Parijs, 1949, 318 p.

Officieel gold de afschaffing der tortuur op het einde der 18e eeuw als een der mooiste overwinningen van de humanitaire richting der strafwetenschap en tot vóór een dertigtal jaren werd algemeen aangenomen dat de foltering definitief verdwenen was. Zo schreef dan ook terecht de onbetwiste meester der Spaanse criminologie, G. Soldana « que la torture était tombée dans l'abîme historique des éternelles disparitions » (*La Criminologie moderne*, Paris, Presses Universitaires, 1929, p. 71).

Maar wanneer thans art. 4 van het UNO-voorstel der Internationale Verklaring der Rechten van de Mens de zinsnede bevat: « niemand zal aan de foltering nog onderworpen worden », is dit dan niet het beste bewijs dat er thans nog gefolterd wordt?

Mr. Alec Mellor, advocaat te Parijs, auteur van verschillende belangrijke studies (o.a. « *Les conceptions du crime politique sous la république romaine* » en « *Le chantage dans les mœurs modernes et devant la Loi* ») heeft zopas een merkwaardige studie gepubliceerd over het heroptreden van de foltermethodes in onze twintigste eeuwse beschaving. Als een groot advocaat heeft hij werkelijk het proces gemaakt van de tortuur!

Het eerste deel van zijn met veel nota's gestaafde boek, schetst de ontwikkeling der foltering sinds de oudheid tot op het einde der 18e eeuw. Alle volkeren

der Oudheid, behalve de Joden, pasten de foltering toe, maar alleen op vreemden of op slaven. In de meeste Leges Barbarorum komt zij niet meer voor. In de latere Middeleeuwen duikt zij weer op, vooral bij de bestrijding der ketters. Aldus wordt Mr. Mellor er toe genoopt de Inquisitie te onderzoeken evenals de bloeitijd der folteringen in de 16e en 17e eeuw: te dezer gelegenheid wordt onze Bruggeling Damhoudere dan vermeld als « un criminaliste hollandais »! (p. 107). In dit deel van zijn boek is het 7e hoofdstuk: « L'abolition de la torture » het best geslaagd: de bestrijders der tortuur worden in drie grote groepen onderverdeeld: de katholieken (Cornelius Loos, Von Spee, Laymann, Tanner en de Jezuïeten), de protestanten (Balthasar Bekker en Grevius met zijn al te weinig bekend *Tribunal Reformatum*) en de humanisten (Erasmus, Agrippa en Johannes Wier).

Deze historische uiteenzetting was noodzakelijk alvorens het probleem te discussiëren. Want hieruit blijkt dat de geschiedenis der foltering bestaat uit een opeenvolging van optreden, afschaffing en heroptreden.

Het schijnt wel dat de foltering het noodzakelijk product is van een zekere Aziatische staatsopvatting, waarvan het laat Romeinse Keizerrijk een eerste politiek voorbeeld gaf.

Wanneer de Staat het voorbeeld volgt van de kikvors uit de fabel, die zich zo dik maakte als de os, wil hij zijn despotisme opdringen door middel ener wrede criminele wetgeving, ener inquisitoire rechtspleging; het begrip van politiek misdrijf streeft er alsdan naar al de andere strafbepalingen op te slorpen. Deze historische wet dringt zich even natuurlijk op als de natuurlijke wetten, en onze tijd laat ons eens te meer toe dit vast te stellen. Het aldus vastgestelde politiek misdrijf overschrijdt zelfs ver de grenzen welke door het Ancien Régime waren vastgelegd aan het *crimen laesae majestatis*.

Dezelfde opvatting vindt men terug zowel bij het laesae majestatismisdrijf als bij het Sovjetbegrip van « volksvijand » en bij het nationaal-socialistische begrip van « Hochverrat »: het is dit al-omvattende begrip dat het gebruik van de foltering opdringt en altijd zal opdringen.

De foltering komt voor in een alleen bij name nog Romeins recht, in een tijdperk wanneer het late Keizerrijk aziatische kenmerken had ondergaan. De moderne tortuur is aziatisch door haar wreedheid; de foltering door het water of met de beenschroeven, waarvan de maximaduur in het Ancien Régime door reglementen was vastgesteld komt ons belachelijk onschuldig voor, vergeleken met de duur en de vorm van de hedendaagse folteringen.

Achtereenvolgens behandelt Mr. Mellor de foltermethodes in gebruik in de totalitaire landen: Rusland, Duitsland en Italië: N.K.V.D., O.Z.N.A., O.V.R.A., Gestapo, Yagoda, Himmler, Nacht und Nebel, Darnand.

Maar de foltering bestaat ook in de landen, die niet totalitair zijn. Het zou kinderachtig zijn dit te loochenen. De gruwelijkheden, welke zich in Zuid-Frankrijk en in Noord-Italië in 1944 hebben afgespeeld, wat men « le faux maquis » heeft genoemd, zijn daarvan het bloedige getuigenis.

In het tweede deel zoekt Mr. Mellor naar de oorzaken van dit heroptreden der tortuur in de 20e eeuw. Hij vindt deze vooreerst in de moderne heropleving van het crimen majestatisbegrip onder een vals masker; het volstaat dit op te heffen om het schrikwekkend aangezicht onmiddellijk te herkennen met daarbij een zeer speciaal fenomeen: de uitbreiding der speciale diensten. En zo komt Mr. Mellor tot de

tweede oorzaak: Ludendorff verstond niets van het totalitarisme, maar hij is de vader van de Totalitair: het is deze moderne opvatting van de oorlog, die de aanwending van foltermethodes bij de ondervraging van krijgsgevangenen en de aanwending van de tegen-spionage uitleggen. Eindelijk wordt in de moderne Staat de foltering ook aangewend bij de repressie van het terrorisme.

Wanneer op 8 September 1941 de chef van de Duitse tegenspionage, Canaris, waarin volgens Victor Hugo's uitdrukking «un peu de seigneurie palpitait encore», hiertegen protesteerde, werd deze opvatting aan de *Abwehr* opgedrongen door veldmaarschalk Keitel zelf in een door hem getekend memorandum van 25 September 1941, waarbij hij verklaarde dat het Reich de «ridderlijke» opvattingen van de oorlog moest vernietigen.

In een speciaal hoofdstuk behandelt Mr Mellor de politietortuur. Thans denkt geen magistraat er nog aan deze te loochenen. Terwijl de Franse magistratuur zich hierbij schijnt te hebben neergelegd, is dit niet het geval in de Verenigde Staten. Aldaar vormt zij, onder de naam van «Third degree» een der grote problemen, welke geregeld op de wetenschappelijke congressen, waaraan talrijke magistraten deelnemen, worden behandeld, juist zoals men er discussieert over het alcoholisme, de syphilis, de krotwoningen en andere plagen.

De politietortuur wordt achtereenvolgens bestudeerd in drie landen: de U.S.A., Argentinië en Frankrijk. Men kan trouwens gerust verklaren dat de rechterlijke geschiedenis dezer landen gedurende de vijftien laatste jaren deze is der politieschandalen.

Mr Maurice Garçon heeft in zijn mooi werk: *La Justice contemporaine* in bezadigde, maar juiste woorden op de oorzaak van deze kwaal gewezen: «La police, pour tourner la loi de 1897 sur l'instruction contradictoire, fait, sous prétexte l'urgence et de flagrant délit, des instructions hâtives et sans garanties aucunes... il est regrettable que les parquets tolèrent de pareils agissements» (p. 569).

Bij deze juridische oorzaak voegt Mr Mellor trouwens de ergste der morele oorzaken: de gewetenscrisis van sommige politieambtenaren. Het boek van M. André Ulmann: *Le quatrième pouvoir: Police*, dat dit angstwekkend probleem behandelde en dat bij zijn verschijnen in 1935 zoveel ophef maakte, is thans reeds lang voorbij gestreefd: de door de schrijver alsdan aangehaalde brutaliteiten in sommige politie-commissariaten in gebruik zijn kleinigheden in vergelijking met de *technische tortuur*. Heeft niet een hoog politieambtenaar, M. L. Lambert, in zeer recent werk bestemd voor zijn collega's, textueel een rubriek gewijd aan de «toegelaten folteringen»? De lectuur van dit document is hoogst leerrijk voor een mens uit 1950. Maar wij zijn overtuigd dat de mensen, die ons in 1867 het Belgisch Strafwetboek hebben geschonken, hun armen bij die lectuur ten hemel zouden geslagen hebben.

Het laatste deel van het boek is getiteld: «Le problème repensé». Het tortuurprobleem is geen vraagstuk van gevoel, noch van gevoelerigheid, minder nog van walg, welke zulke bloedige praktijken aan onze fijngevoeligheid verwekken. Het gestelde — opgedrongen, ware beter — probleem is tezelfdertijd een sociaal en een moreel probleem, en daarbij nog een van gerechtelijke geneeskunde.

Wanneer Lodewijk XVI in 1788 de *voorafgaandelijke proef* afschafte als laatste bestaande vorm, der tortuur, dan gebeurde dit uitdrukkelijk bij wijze van proefneming, met de bedoeling haar weder in te voeren, indien zulks noodzakelijk bleek.

Welnu zijn deze folterpraktijken in onze beschaving werkelijk nuttig bij de opzoeken van inlichtingen en misdaden? Zou de maatschappij ontwapend zijn indien men zich onthield deze brutale middelen aan te wenden? In een woord moet men de foltering herstellen? Dat is het sociaal probleem.

Is de foltering alleen af te keuren omdat zij wreed is? Is er geen tweede even belangrijke reden, nml. dat elke mens een recht heeft op stilzwijgen, en dat niemand het recht heeft met geweld binnen te dringen in het geweten van zijn evenmens? Veronderstellen wij dat de wetenschap een niet-pijnverwekkende foltervorm ontdekt, zou dan het gebruik ervan te wet-tigen zijn? Dat is het actueel spannend probleem der pharmacodynamische middelen om de bekentenis te bekomen langs de «expertise»; dat is eveneens het geval met het serum, dat men al te lichtzinnig «het waarheids-serum» heeft genoemd. Dit is het probleem der gerechtelijke geneeskunde.

Indien wij ons ten slotte de moeite getroosten om werkelijk tot op de grond der zaken te gaan, indien wij al de dekmantels afrukken, die sociale orde, crimineel onderzoek, opzoeken naar inlichtingen genoemd worden, wat vinden wij dan anders dan de van ouds bekende menselijke wreedheid, en nog dieper deze instinctieve perversiteit, die men in de psychiatrie het sadisme noemt? Al de wettige en onwettige voor-wendsels om de foltering aan te wenden zouden in de grond tot dit sadisme te herleiden zijn. Eeuwen van christelijke beschaving hebben het in het onderbewust-zijn van de Westerse mens gedrongen, terwijl het aziatisme het van zijn kant geraffineerd heeft.

Wanneer in het begin der 20^e eeuw de Europese mogendheden in het Verre Oosten er in toestemden het regiem der capitulaties af te schaffen, en door de lokale justitie te vervangen, gebeurde dit op de uit-drukkelijke voorwaarde dat Japan en China de folte-ring uit hun wetten zouden bannen: dit was de laatste overwinning van het blanke ras!

De Oorlog in de Stille Oceaan zou weldra tonen hoe oppervlakkig deze overwinning was. Want onge-veer 25 jaar terug schreef Henri Massis deze diep-zinnige gedachten: «L'Asie ne cherche pas seulement à susciter la révolte de ses indigènes pour priver notre continent approuvi des immenses ressources qu'elle détient. C'est l'âme de l'Occident qu'elle veut attein-dre, cette âme divisée, incertaine de ses principes, confusément avide de libération spirituelle, et d'au-tant plus prête à se perdre, qu'elle s'est écartée de son ordre civilisateur historique et de sa tradition».

Dit is dan het moreel, en tevens het geestelijk pro-bleem.

Mocht dit merkwaardig boek, opgedragen «à la mé-moire de tous ceux qui luttèrent dans le passé pour faire abolir la torture et dont le combat est à repren-dre» aan de besten onzer West-Europeërs doen aan-voelen dat de strijd tegen de tortuur opnieuw moet aangeboden worden, want deze strijd is ten slotte deze van de vrijheid.

L. Th. Maes.

BALIELEVEN

Verbond der Belgische Advocaten

Door het Verbond der Belgische Advocaten werden hieronderstaande omzendbrieven aan de leden toe-gestuurd.

* * *

Aan onze Confraters,

Sedert de heropening van het gerechtelijk jaar is

het Comité verscheidene malen in vergadering bijeengekomen.

De Algemene Raad heeft eenmaal vergaderd.

Onze Voorzitter werd ontvangen door de Heer Minister van Financiën terzelfdertijd als de Heer Albert Chomé, Stafhouder van de advocatenorde van Brussel.

De Algemene Raad zal in de voormiddag van 10 December het onderzoek voortzetten van het angstwekkend fiscaal vraagstuk dat U allen aanbelangt en waarmede de leiders van het Verbond zich zeer zorgvuldig bezighouden.

De eerste algemene vergadering die het fiscaal vraagstuk onderzocht heeft bracht, naast toegewijde parlementsleden, de hoogste overheden van de Orde van het land samen. Een tweede vergadering zal plaats grijpen zodra de stellingen zullen vastgelegd zijn.

Wij delen U de tekst mede van het wetsontwerp betreffende de uitoefening van het beroep van advocaat. Het zou ons aangenaam zijn het te willen instuderen vóór de vergadering.

Dit ontwerp is een noodwendigheid geworden. Het maakt deel uit van de drie punten van het programma van het Verbond, waarvan de verwezenlijking voor ons beroep een dringende en volstreckte noodwendigheid daartelt. Inderdaad, indien de fiscale kwestie de meest drukkende en de dringendste is, maken de bestendige bescherming aan ons beroep verschuldigd, evenals de sociale veiligheid aan dewelke we onmiddellijk moeten denken ten einde deze te verwezenlijken, vraagstukken uit die binnen kort dienen opgelost.

Doch we vragen U te willen begrijpen dat uw tegenwoordigheid het Verbond noodzakelijk is.

Wij verzoeken U om uw bijdrage, uw steun, uw voorstellen, met één woord uw stoffelijke toewijding en uw zedelijke steun.

Indien U reeds lid zijt van het Verbond vragen wij U onze medewerker te zijn en onze tolk bij uw Confraters die ons hun toetreding nog niet lieten geworden.

Sedert onze eerste oproep werden we reeds aangehoord door sommigen, doch wij wensen te worden gesteund door allen.

Indien U het nog niet gedaan hebt, vragen wij U van heden af uw bijdrage te willen overschrijven (stagiaires : 50 frank; advocaten ingeschreven op de lijst : 100 frank) op de postrekening n° 840.77 van het Verbond.

30 November 1949.

BUITENGEWONE ALGEMENE VERGADERING

Waarde Confraters,

Wij hebben de eer U te verzoeken de Buitengewone Algemene Vergadering bij te wonen die zal gehouden worden in het Gerechtshof te Brussel (zaal der 1^e kamer van het Hof van beroep), op Zaterdag, 10 December 1949, te 14 u. 30.

A g e n d a :

Lijkrede voor Mr *Losseau* door Mr Raymond Janne;

Lijkrede voor de Heer Stafhouder *Wagemans* door Mr Alex. Diercxsens.

De kwestie van de *zaakwaarnemers* : Wetsontwerp betreffende de uitoefening van het beroep van advocaat.

Wij zijn er van overtuigd dat U niet nalaten zult deze belangrijke vergadering bij te wonen tot dewelke wij *al de advocaten* van het land, wezen zij al dan niet lid van ons Verbond, uitnodigen.

* * *

Na de vergadering zal M. Albert Lilar, Minister van Justitie, ons ontvangen in de zalen van het Ministerie van Justitie, Poelaertplaats, te Brussel.

Aanvaard, waarde Confrater, de betuiging van onze confraternele gevoelens.

De Algemene Secretaris,

De Voorzitter,

Emmanuel Thiebauld.

Théo Collignon.

TIJDSCHRIFTEN

Tijdschrift voor Gemeenterecht. — 8e Aflevering November 1949.

Juridische adviezen. — Administratieve onderrichtingen; — wetgeving.

Nederlands Juristenblad. — Afl. 42 van 3 December 1949.

Mr. W. H. Vermeer, De begrippen « oorlog » en « vijand », geldend voor de Nederlandse militairen in Indonesië. — Prof. Mr. J. C. Van Oven, De Woonruimtetwet en het Nederlands Juristenblad. — A. D. Van Leeuwen, Delen door nul. — Mr. J. Van Lleyveld, Sovjet-staatsrecht. — De vaderschapsactie in het nieuwe kinderrecht. — Mr. G. H. C. Van Dijken, De « bestuurder » van een motorrijtuig. — Mr. J. Van Nes, De kantonrechter als boeman ?

Advocatenblad. — 15 November 1949. Nr. 9.

IJ. H. M. Nijgh, Na de vergadering van de Advocatenvereniging. — Mr. J. F. van Deinse, Schoenmaker houdt U bij uw leest. — Mr. A. S. Fransen Van de Putte, Rehabilitatie wegens internering ontslagen Indische ambtenaren.

Weekblad voor Privaatrecht, Notaris-Ambt en Registratie. — Nr. 4115 van 3 December 1949.

Prof. Mr. G. de Grooth, De effectenregistratie middel tot weigering van rechtsherstel ? — Prof. Mr. Dr. G. Van den Bergh, Van een wilde wingerd en een wilde buurman. — Mr. K. N. Korteweg, Overzicht der Nederlandse Rechtspraak, Zakenrecht.

Journal des Tribunaux. — 4 December 1949 nr. 3830.

Botson Henry L, La chronique judiciaire et les droits de la défense. — Roland Van Lint, Les successions (1940-1948).

Le Jeune Barreau. — Nr. 4, 1 December 1949.

H. W., La rentrée solennelle, de la « Vlaamse Conferentie der balie van Antwerpen ».