

Rechtskundig Weekblad

Vereniging zonder winstgevend doel

Verschijnt elke Zondag

Abonnementsprijs : 400 fr. per jaar

Postcheckrekening N° 3185.22

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

MOEILIKHEDEN IN VERBAND MET ART. 340 B.W.

I. Elementen van het probleem.

Art. 340, a tot en met f omvat, zoals de artikelen 341 en 342, de wet van 6 April 1908 en behoort tot titel VII genaamd « vaderschap en afstamming » van het eerste boek van het B. W.

Hoofdstuk III van titel VII is genaamd « natuurlijke kinderen ».

Afdeling II van dat hoofdstuk spreekt « van de erkenning en van de rechtsvordering der onechte kinderen tot bekoming van onderhoudskosten ».

Enkel art. 340 f) belangt ons aan in het kader van deze bijdrage.

Art. 340 f) van het B.W. luidt :

« De eiser die de rechtsvordering, voorzien bij art. 340 b) of bij art. 340 c) wil instellen, biedt de voorzitter der rechtbank een verzoekschrift aan, behelzende een korte uiteenzetting der feiten; hij voegt er stukken ter staving bij, zo er zijn. Op dit verzoekschrift wordt een beschikking genomen tot oproeping van partijen, door de voorzitter ondertekend en bepalende dag en uur waarop dezen voor hem moeten verschijnen. De oproeping wordt aan partijen toegezonden bij aangetekende brief.

Partijen verschijnen zonder zich te mogen doen bijstaan door avoués of raadslieden, de verweerder alleen heeft het recht zich te doen vertegenwoordigen.

Worden partijen het niet eens, of verschijnen zij niet, dan neemt de voorzitter een beschikking waarbij hij hen verwijst naar de rechtbank. Wanneer, bij deze eerste verschijning, de verweerder het bestaan erkent van de gemeenschap die tot grondslag dient aan de rechtsvorderingen, ingesteld uit kracht van de artikelen 340 b) en 340 c), wordt de zaak in raadkamer onderzocht en het vonnis ter openbare rechtzitting uitgesproken. Ingeval van hoger beroep, wordt op dezelfde wijze uitspraak gedaan. »

Door de vordering van art. 340 b) wordt bedoeld deze, aan het onecht kind toegestaan om, tot het de leeftijd van 18 jaren zal hebben bereikt een jaarlijks pensioen voor zijn onderhoud en opvoeding te vorderen « van hem, die, gedurende het wettelijk tijdperk der bevruchting, in gemeenschap heeft geleefd met zijn moeder ».

Door de vordering van art. 340 c) wordt bedoeld deze, aan de moeder toegestaan om de kosten te vor-

deren veroorzaakt door hare bevalling, alsmede tot onderhoud gedurende vier weken te rekenen van deze laatste en een schadeloosstelling op grond van art. 1382 van het B. W.

Nu zegt art. 340 e) : « De vordering tot bekoming van onderhoudskosten komt aan het kind persoonlijk toe. Zij moet worden ingesteld binnen drie jaren te rekenen hetzij van de geboorte, hetzij van het staken van de hulp rechtstreeks of onrechtstreeks door de verweerder verleend. Zij gaat niet over op de erfgenamen; deze kunnen echter de « begonnen » eis voortzetten. « De eis bij art. 340 c) voorzien komt aan de moeder persoonlijk toe en moet worden ingesteld binnen drie jaren te rekenen van de bevalling ».

Ziedaar de elementen, die ons door de wetgever worden verstrekt. Voegen wij hier, volledigheidshalve, nog aan toe dat de Franse tekst duidelijker is dan de Nederlandse.

Al. 4 van art. 340 f) luidt in de Franse taal :

« A défaut d'entente des parties, ou si elles ne comparaissent pas, le président rendra une ordonnance les renvoyant à se pourvoir devant le tribunal. »

II. Probleemstelling.

De procedure begint met een dagvaarding, betekend aan de gedaagde. Vooraf echter, bij afwijking van het gemeen recht, en om beslist zeer aanvaardbare redenen, werd een verzoeningsprocedure voorzien, die ingeleid wordt door een verzoekschrift, aangeboden aan de voorzitter van de rechtbank.

Die dubbele procedure heeft een ernstig probleem gesteld.

Is het voldoende, dat het verzoekschrift zou zijn aangeboden binnen de termijn van drie jaar, waarvan sprake is in art. 340 e) of moet de inleidende dagvaarding binnen dit tijdsbestek worden betekend?

III. Stellingen van de Rechtspraak.

De rechtspraak komt voor als zeer verdeeld.

Volgens sommige beslissingen vormen én rekest én dagvaarding slechts één procedure, met één voorwerp.

Het feit dat de vordering ingeval van niet ver-

zoening in twee periodes kan verlopen, blijft zonder belang.

Volgens andere beslissingen echter is de verschijning voor de voorzitter en dienvolgens het daartoe strekkend verzoekschrift, geen eigenlijk deel van de «vordering». Het geldt slechts een door de watgever aan de vordering voorafgaande proceduur. Al naar gelang de opvatting zal dus de inleidende dagvaarding moeten betekend worden binnen de door de wet voorgeschreven termijn van drie jaar. Indien de eerste opvatting wordt voorgestaan zal het volstaan dat het inleidend verzoekschrift binnen deze termijn wordt aangeboden aan de voorzitter.

IV. Studie van de Rechtspraak.

Gaan wij de ons gekende beslissingen ter zake even na.

Een arrest van het Hof van beroep te Brussel van 24 Maart 1926 (Pas. 1926, II, 161) beschikt dat rekest en dagvaarding tot één en dezelfde vordering behoren, hoewel er eigenlijk dubbele proceduur is.

Een tekstargument wordt geput uit art. 340 f), waarin niet is voorzien dat de aanlegger een verzoekschrift dient meer te leggen vooraleer de vordering in te leiden.

In dezelfde zin luidt een arrest van het Hof van Beroep te Luik (22.5.1925; Jur. Liège 1925, 218).

Dezelfde redenering vinden wij terug in het arrest van het Hof van Beroep te Luik van 22.11.1928 (Pas. 1929, II, 30), waar we de volgende beschikkingen vinden:

...« *Attendu que la poursuite judiciaire en reconnaissance des droits conférés par les art. 340 b) et 340 c) du code civil, est mise en mouvement par la requête prévue à l'art. 340 f);*

Attendu que celle-ci a été régulièrement présentée avant l'expiration de la troisième année de la naissance de l'enfant;

De burgerlijke rechtbank te Brussel heeft bij vonnis van 15 Februari 1927 (Pas. 1928, II, 190) in dezelfde zin beschikt.

Ziehier de motivering:

... « *Attendu que la demanderesse fonde son action sur les art. 340 b) et 340 c) du code civil.*

Sur la recevabilité de l'action:

Attendu que le défendeur soutient que l'action n'est pas recevable à raison de ce qu'elle n'a pas été intentée dans les trois ans qui ont suivi la naissance de l'enfant, survenu le 30 mars 1922;

Attendu que la poursuite judiciaire en reconnaissance des droits conférés par les art. 340 b) et c) du code civil est mise en mouvement par une requête (Bruxelles, 24 mars 1926, Pas. 1926, II, 161);

Attendu, en l'espèce, que la requête a été présentée par la demanderesse à Mr. le président du tribunal de 1ère instance de Bruxelles, conformément aux prescriptions de l'art. 340 e) du code civil, avant le 26 mars 1925; attendu qu'il s'ensuit que l'action a été intentée dans les délais prescrits par la loi et qu'elle est recevable.»

In een vonnis van de rechtbank van Antwerpen (niet gepubliceerd), vonnis van 16 Februari 1950, (1ste Kamer) (i.z. D... t/ P.) wordt nogmaals dezelfde stelling voorgestaan en wel in volgende bewoordingen:

« Overwegende dat verweerder opwerpt dat de verjaring ingetreden is daar de bevalling plaats greep op 19.8.1945 en de dagvaarding eerst op 7.2.1949 werd ingeleid, dus meer dan drie jaar na de bevalling; dat weliswaar het inleidend rekest zoals voorzien in

art. 340 f) B. W. binnen de drie jaar, en wel op 17.8.1948 ingediend werd, maar dat deze voorafgaandelijke fase der proceduur geen deel uitmaakt van de eigenlijke proceduur en bijgevolg de verjaring niet stuit;

Overwegende integendeel dat het rekest wel dient aangezien te worden als de werkelijk eerst inleidende akte van de proceduur en dat het tijdig indienen van het rekest het vervallen der proceduur belet; (Cfr. De Page, t. I, n° 1215 en vermelde rechtspraak); Dat immers, hoewel de proceduur gebeurlijk bij niet verzoening voor de heer voorzitter, in twee periodes kan verlopen, er nochtans slechts een enkele actie bestaat met een enkel voorwerp (cfr. De Page, ibid. Beroepshof Brussel 24.3.1926, Pas. 1926, II, 161); dat bijgevolg de vordering tijdig ingesteld werd en niet verjaard is »

Het Hof van Beroep te Brussel in dezelfde zaak beslissende heeft, bij arrest uitgesproken door de 3e kamer op 30 Juni 1952 (niet gepubliceerd) deze stelling nogmaals bevestigd en wel in volgende bewoordingen: « Overwegende dat D. aanvoert dat de verjaring der vordering is verworven daar de inleidende dagvaarding dagtekent van meer dan drie jaar na de bevalling; dat het rekest voorzien bij art. 340 f) van het B. W., hoewel te bekwamer tijd ingesteld, de verjaring niet stuit;

Overwegende dat terecht en om redenen die het Hof overneemt, de eerste rechter dit middel heeft verworpen;

Dat de zienswijze van de eerste rechter door de bewoordingen van art. 340 f) bevestigd wordt waar bevestigd artikel voorschrijft dat « de eiser die de rechtsvordering wil instellen... biedt de voorzitter der rechtbank een verzoekschrift aan »; Dat indien de wetgever de mening was toegedaan dat de eis door het inleiden van het rekest niet ingesteld was had moeten beschikken dat de aanlegger, vooraleer de vordering in te stellen, gehouden was een rekest in te dienen... »

Ziedaar de vonnissen en arresten welke wij vonden en die aanvaarden dat het voldoende is binnen de wettelijk voorgeschreven termijn van drie jaar het verzoekschrift meer te leggen, opdat geen verjaring zou kunnen opgeworpen worden.

Maar ook in tegengestelde zin bestaat rechtspraak.

Een eerste vonnis wordt aangehaald door Ullrich L. in het uitstekend werkje « L'action alimentaire des enfants naturels » (p. 74, voetnota 1). Het gaat hier om een vonnis van de rechtbank te Luik (4e kamer) van 6 Juni 1926, (niet gepubliceerd), in zake W. t/ C.

Ook de rechtbank van eerste aanleg van Leuven beschikte in dezelfde zin op 23 December (Pas. 1927, III, 80), met volgende motivering:

« *Attendu que le défendeur oppose à l'action une fin de non-recevoir basée sur l'expiration du délai de trois ans, imparti par l'art. 340 e) du Code civil pour l'intentement de l'action;*

Attendu que l'enfant est né le 22 mars 1914; que l'arrêté royal du 26 octobre 1914 ayant suspendu, pendant la durée de la guerre, les délais impartis pour accomplir tous actes qui, d'après la loi, devraient être faits dans un délai déterminé, et le temps de guerre ayant commencé le 31 juillet 1914 et cessé le 30 septembre 1919, le délai de trois ans expirait le 21 mai 1922; que dès lors, l'exploit d'ajournement ayant été signifié le 4 octobre 1922, la présente demande n'est pas recevable;

Attendu que la demanderesse objecte vainement que, dès le 11 mai 1922, elle avait présenté requête au président du tribunal, conformément à l'art. 340 f)

du Code civil; qu'en effet, aux termes de l'art. 340 e) l'action doit être « intentée » dans les trois ans, ce qui implique que l'exploit d'ajournement ait été notifié; que l'art. 340 f) établit un préliminaire de conciliation, préalable à l'intentement de l'action; qu'aussi cet article stipule-t-il que le demandeur qui « voudra » intenter l'action présentera requête, et qu'à défaut d'entente des parties ou si elles ne comparaissent pas, le président rendra une ordonnance les renvoyant à se pourvoir devant le tribunal; que ce n'est que dans ce cas que peut naître l'instance judiciaire dont seul peut connaître le tribunal; que c'est ainsi, que Mr. Renkin, ministre de la justice, a déclaré au Sénat, au cours de la discussion de la loi à la séance du 30 mai 1907 :

« S'il y a entente, tout est fini, on acte l'entente, comme l'a dit M. Braun, et le procès n'a pas lieu »;

Attendu que, si les art. 48 à 58 du Code de procédure civile, abrogés seulement par la loi du 12 août 1911 et, partant, encore en vigueur au moment où fut votée la loi du 6 avril 1908, attribuaient un effet interruptif de la prescription à la citation en conciliation, ce n'était qu'à la condition que la demande fut formée dans le mois à dater du jour de la non-comparution ou de la non-conciliation; que la portée de cette restriction a été mise excellemment en lumière par Troplong dans les termes suivants : « La citation en conciliation a reçu de la loi la vertu d'interrompre la prescription, mais c'est à une condition, savoir qu'elle sera suivie d'une assignation en justice... dans le mois... Ainsi, par sa seule énergie, la citation en conciliation ne cause pas un trouble civil; c'est à vrai dire, l'assignation en justice qui, plus qu'elle, a le pouvoir de produire ce que la coutume de Paris appelait une inquiétude. Seulement lorsque l'assignation a lieu, le trouble a un effet rétroactif; il remonte jusqu'au moment où la citation en conciliation a préparé les voies nécessaires pour engager le procès. » (Troplong, « Prescription en matière civile » n° 588 et 589); que pareille condition eût certainement été insérée dans la loi du 6 avril 1908, si le législateur avait entendu, par les mots « elle doit être intentée » viser la présentation de la requête au président du tribunal; qu'en effet, aucun délai n'ayant été imparti entre la présentation de la requête et l'assignation, la requête une fois introduite avant l'expiration des trois ans, le demandeur aurait pu remettre à plus tard l'intentement de l'action, et éterniser ainsi un débat auquel le législateur de 1908 voulait qu'il fût donné une solution rapide, en raison de la difficulté de la preuve à subministrier et des incertitudes et dangers qui pouvaient en résulter pour les parties; que s'il fallait donc admettre l'interprétation de la demanderesse, le législateur n'aurait point atteint le but qu'il poursuivait en fixant un délai dans lequel l'action devait être intentée...

In dezelfde zin heeft eveneens het Hof van beroep te Luik geoordeeld in het arrest van 23.6.1926 (Pas. 1927, II, p. 25).

Aldaar wordt gestatueerd :

« ... Attendu que l'appelant prétend que la requête au président du tribunal, prévue par l'art. 340 f), présentée le 10 novembre 1923, ne pouvait être remise avant la naissance de l'enfant; Attendu que la requête au président et la comparution devant ce magistrat ne sont qu'une simple tentative de conciliation destinée, dans l'esprit du législateur, à permettre le cas échéant, la régularisation discrète et accélérée d'un état de choses essentiellement contraire à l'ordre public et à la paix des familles; Attendu, d'autre part, que ce préliminaire indispensable est nettement distinct de l'action proprement dite;

que cela résulte clairement du texte de l'art. 340 f) portant que « le demandeur qui voudra intenter l'action prévue aux art. 340 b) ou 340 c) présentera requête au président du tribunal... ».

Zonder dus rechtstreeks het probleem aan te snijden is de inhoud van bovenstaande motivering uiterst duidelijk. De aanbieding van het verzoekschrift is volstrekt gescheiden van de eigenlijke vordering. Vermits deze, moet ingeleid worden binnen de drie jaren, zoals door de wet voorzien, steunt dit arrest de zienswijze hoger uiteengezet en gehuldigd door de rechtbank van Leuven.

Onlangs in een vonnis van 7.7.1952, verschenen in het Rechtskundig Weekblad (16e jaargang, n° 6, kol. 245 v.) werd mogmaals in deze zin beslist.

Aan de motivering van dit laatste vonnis ontleenen wij :

« Overwegende dat bij art. 340 e) van het B. W. bepaald wordt, dat de op de art. 340 b) en 340 c) van het B. W. steunende vorderingen moeten ingesteld worden binnen de drie jaar te rekenen vanaf de bevalling en geboorte van het kind;

Overwegende dat deze termijn van openbare orde is en de rechtbank dienvolgens ambtshalve behoort na te gaan of de vordering behoorlijk binnen de bij de wet bepaalde termijn ingesteld werd;

Overwegende dat de bewoordingen van art. 340 e) enerzijds « de vordering tot onderhoud komt persoonlijk aan het kind toe; ze moet ingesteld worden binnen de drie jaar te rekenen van de geboorte » en « de vordering voorzien bij art. 340 c) komt persoonlijk aan de moeder toe en moet binnen de drie jaar na de bevalling ingesteld worden » en de bewoordingen van art. 340 f) anderzijds « de eiser, die de bij art. 340 b) of art. 340 c) voorziene vordering wil instellen, biedt de voorzitter der rechtbank een verzoekschrift aan, aantonend dat de verschijning voor de voorzitter, alhoewel ze verplicht is, de eis voor de rechtbank nochtans niet instelt en dat deze verschijning slechts tot doel heeft een akkoord tussen partijen te bevorderen ten einde de vordering te vermijden. »

Overwegende dat de voor de voorzitter ingestelde procedure insgelijks aanwijst dat partijen voor hem verschijnen, niet ter oorzaak van een ingestelde « vordering » maar in uitvoering van een aan deze « vordering » voorafgaande procedure;

Overwegende trouwens dat het in de bedoeling lag van de wetgever, zo spoedig mogelijk na de feiten, die aanleiding geven tot de vorderingen voorzien bij de art. 340 b) en volgende van het B. W., het geschil tussen partijen te doen beslechten;

Overwegende immers dat met het oog op de familiale en sociale orde, het niet wenselijk is, dat dergelijke geschillen jaren lang na de feiten nog het voorwerp zouden zijn van processen;

Dat het daarenboven na verloop van enkele jaren voor eiseres moeilijk, zonet onmogelijk worden zou de bewijzen te leveren voorzien bij art. 340 b) van het B. W. en voor verweerder het tegenbewijs der zelfde feiten of van de bij art. 340 d) van het B. W. voorziene uitzondering voor te brengen;

Overwegende dat, zo het indienen van het verzoekschrift binnen een bepaalde termijn van drie jaar moest beschouwd worden als beantwoordende aan de vereisten der wet, het aan aanlegster zou vrijstaan de vordering jarenlang na het indienen van het verzoekschrift in te stellen; dat dergelijke handelwijze tegen de wil van de wetgever zou indruisen;

Overwegende dat uit bovengaande beschouwingen blijkt, dat door het woord vordering dient verstaan

te worden het instellen van de eis bij dagvaarding voor de rechtbank na de verschijning voor de heer voorzitter (Cfr. *Ulrix: Action alimentaire n° 118 en volgende*);

Overwegende dat ter zake aanlegster verweerder eerst op 26 April 1950, dus meer dan drie jaar na de geboorte van het kind en na de bevalling, voor de rechtbank heeft doen dagvaarden;

Overwegende dat de vordering dienvolgens niet ontvankelijk is; ...»

Ziedaar de twee stellingen welke in de rechtspraak worden gehuldigd. Bij ons weten is de zaak nooit voor het Hof van Verbreking onderzocht, althoewel vanzelfsprekend een gemotiveerd arrest van dat Hof wellicht klaarheid zou brengen in de verwarde toestand.

V. Oplossingen van de Rechtsleer.

Ook de rechtsleer is verdeeld.

1. — In het belangwekkend commentaar van de wet van 6 April 1908 van Ludovic Ulrix « *L'action alimentaire des enfants naturels* », verschenen in 1930, wordt aan het vraagstuk een zeer belangwekkende uiteenzetting gewijd.

Voornameijk dan betreffende het karakter van de voorafgaandelijke proceduur of, indien men wil, de voorafgaandelijke fase van de proceduur, worden enkele zeer belangwekkende beschouwingen in het midden gebracht. Samengevat (p. 80 vv. n° 135-136-137) zegt Ulrix:

« Door in art. 340 f) van het B. W. een voorafgaandelijke proceduur te voorzien heeft de wetgever gewild mogelijkerwijze verzoening te bewerkstelligen tussen partijen.

Het is ten onrechte dat een lid van de Kamer van Volksvertegenwoordigers verklaard heeft (M. Carton de Wiart) dat het niet ging om een verzoeningsproceduur, maar wel om een voorafgaandelijke verschijningsproceduur. (Kamer van Volksvertegenwoordigers 22.2.1906; *Pasin.* 1908, p. 209, 32, *Ann. parl.* 1905-1906, p. 754, in Ulrix p. 80).

Het is duidelijk, aldus Ulrix, dat deze voorafgaandelijke proceduur geen formaliteit is, waarvan de bedoeling uitsluitend zou bestaan in het ingewikkeld maken en de verlenging van de proceduur.

Er werd door de wetgever een wel bepaald doel nagestreefd, te weten de mogelijke verzoening te bewerkstelligen van strijdige belangen. Het rekwist en de verschijning is enkel bedoeld als een middel om de verzoening te bewerken op discrete wijze. Dit is des te meer waar omdat we hier staan voor een toestand die essentieel strijdig zijn kan met de openbare orde.

Daarenboven werd de uitdrukking « *préliminaire de conciliation* » dikwijls aangewend in de loop der parlementaire handelingen.

Verduidelijkt werd dan dat het hier gaat om een proceduur, geïnspireerd door deze welke in andere proceduren reeds bestond, waarbij ten andere soortgelijke delikate toestanden konden bestaan zoals in de echtscheiding of scheiding van tafel en bed.

Er bestaat nochtans tussen deze voorafgaandelijke conciliatie-proceduur voorzien door art. 340 f) enerzijds en deze voorzien bij de proceduur in echtscheiding anderzijds een essentieel verschil.

In zake echtscheiding en scheiding van tafel en bed is de voorafgaandelijke verzoeningsproceduur voornameijk voorzien om mogelijkerwijze de partijen te verzoenen,

De voorzitter van de rechtbank heeft dan als zending eventueel deze verzoening te bewerkstelligen.

In de stof welke ons bezighoudt, integendeel, aldus Ulrix, moet de voorzitter in de eerste plaats de verwerende partij er toe aanzetten zich niet tegen de in te leiden proceduur te verzetten. Dit voorafgaandelijk stelsel heeft voor doel aan de verwerende partij de bekentenis van de ingeroepen betrekkingen te vergemakkelijken, ze zelfs in een zekere mate uit te lokken en alsdan partijen akkoord te stellen over het pensioen dat zal worden toegestaan ten bate van het kind. Indien dat zo is, dan is de opvatting welke verdedigd wordt door het arrest van het Hof van beroep te Luik van 23 Juni 1926, arrest dat wij hierboven hebben aangehaald, des te juist. Inderdaad, indien het gaat om een poging de bekentenis uit te lokken en het pensioen in der minne vast te stellen, dan gaat het hier om een proceduur, die volstrekt gescheiden is van de eigenlijke vordering, welke ingeleid wordt door een dagvaarding.

Het preliminair en de eigenlijke onderhoudsvordering zijn dan niet de twee delen van een zelfde vordering. Ze vormen geen geheel, zij vormen niet een enkele proceduur, die in twee verschillende en achtereenvolgende fases plaats grijpt. De poging tot verzoening is volstrekt gescheiden van de eigenlijke vordering.

Inderdaad, de voorzitter van de rechtbank spreekt geen vonnis uit, zijn zending beperkt er zich toe de overeenkomst die voor hem plaats grijpt en die door partijen werd aanvaard, te bevestigen. Ten andere, de wetgever heeft, wat deze voorafgaandelijke fase betreft, elke akte uitgesloten, die de indruk zou geven dat het hier om een werkelijke rechterlijke vordering gaat.

Aldus zegt het oorspronkelijk voorstel dat de voorzitter een bevelschrift zou moeten verlenen, waarbij de verschijning van de partijen voor hem zou bevolen worden.

In de definitieve wettekst werd dit bevelschrift vervangen door een eenvoudige oproeping aan de partijen.

De reden daarvan is dat, in het gemeenrecht, het bevelschrift van de voorzitter, waarbij partijen opgeroepen werden, zou dienen betekend te worden aan de verwerende partij, proceduur die niet in overeenstemming zou zijn geweest met de eenvoudige oproeping in verzoening, buiten alle eigenlijke proceduur om.

Daarenboven is voorzien dat partijen in persoon moeten verschijnen. Zij mogen niet bijgestaan worden van pleitbezorger of raadsman.

In verband met deze uiteenzetting brengt Ulrix (id. *ibid.* p. 71 n° 121) kritiek uit op het arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 24 Maart 1926, waarvan hoger sprake, en waarin wordt gezegd dat de conciliatiepoging en de dagvaarding daarop volgend, slechts twee fases zijn van één enkele proceduur.

Stuit het inleidend rekwist de verjaring?

Indien deze stelling moest juist zijn, en zij een gevolg is van de zienswijze voorgestaan door het Hof van beroep te Brussel in het gezegde arrest en in de overige hierboven geciteerde vonnissen en arresten, dan zou, vermits de wet aan de aanleggende partij geen enkele termijn oplegt, binnen dewelke de dagvaarding moet worden betekend, het proces kunnen ingeleid worden tot op het ogenblik dat het kind zijn achttiende jaar zou hebben bereikt.

Wenu, indien die redenering juist ware, dan zou vanzelfsprekend de reden, die de grondslag vormt van

de betrekkelijk korte verjaringstermijn van drie jaar, volledig wegvallen.

Indertdaad, waarom heeft de wetgever deze termijn vastgesteld?

Voornamelijk omdat enerzijds de werkelijkheid van betrekkingen slechts binnen een korte periode kan worden bewezen, anderzijds omdat ook de verweermiddelen daarbinnen na een bepaald tijdverloop moeilijker zouden zijn, vooral dan indien de «exceptio plurium» ingeroepen wordt.

Maar daarenboven is het vanzelfsprekend dat de wetgever heeft willen voorkomen dat vroegere misstanden, bepaalde verhoudingen en dergelijke gedurende lange jaren terug zouden kunnen opgerakeld worden.

Immers bestaat zeker de mogelijkheid dat de verwerende partij intussen een gezin zou hebben gevormd, een normaal sociaal bestaan zou leiden en dan zou verwikkeld geraakt in een proceduur, die zeker niet van aard is om de verstandhouding in een gezin te handhaven.

Kontom de verschijning is voornamelijk voorzien om het geding te vermijden.

Slecht indien ze niet tot een gunstig einde komt, indien dus geen verzoening intreedt, zal de eigenlijke vordering ingeleid worden en zulks dan bij dagvaarding.

Volgens Ulrix is er dan geen twijfel mogelijk: de inleidende dagvaarding moet binnen de door de wet voorziene termijn van drie jaar worden betekend. De neenlegging van het rekest stuit de verjaring niet.

2. — Gaan wij even na welk het oordeel is van Kluyskens («Beginselen van Burgerlijk recht», 7e deel, «Personen en familierecht»).

Hoewel Kluyskens het probleem niet rechtstreeks en onmiddellijk aansnijdt zijn de bewoordingen in dewelke hij zich uit, sprekend over bevoegdheid en proceduur, duidelijk.

Indertdaad bepaalt hij: «*Worden partijen het niet eens, of verschijnen zij niet, dan verleent de voorzitter een beschikking waarbij hij hen verwijst naar de rechtbank. Dan zal eerst de tweede stand van de proceduur intreden, die door een dagvaarding zal ingeleid worden.*» (VII, p. 509, n° 593).

Kluyskens spreekt dus uitdrukkelijk over de *tweede stand van de proceduur*, wil de oproeping in verzoening dus de eerste stand van de proceduur zal betekenen.

Wij menen daaruit te mogen afleiden dat Kluyskens de mening is toegedaan dat wel degelijk enerzijds het rekest anderzijds de dagvaarding betekenen de twee standen van éénzelfde proceduur.

Aldus beschouwd deelt deze auteur de zienswijze, in deze vonnissen en arresten vooropgesteld waarbij het voldoende zou zijn het rekest binnen de wettelijke termijn van drie jaar aan de voorzitter aan te bieden, opdat de verjaring niet zou intreden.

3. — De Page (I. n° 1215, p. 1205 uitg. 1939) is zeer formeel in zijn opvatting. Hij drukt zich uit als volgt:

«*La loi prévoit une forme spéciale d'intentement de l'action: la requête (art. 340 f), et ce, pour permettre la comparaison personnelle des parties (infra, n° 1218). C'est donc la requête qui constitue l'acte initial de la procédure. Il suffit, pour s'en convain-*

cre, de lire l'art. 340 b): «Le demandeur qui voudra intenter l'action... présentera...». Il s'ensuit qu'il suffira, pour qu'il n'y ait pas déchéance, que la requête soit déposée dans le délai de trois ans. Il y a, en réalité, double procédure, et non double action (action en conciliation d'abord, et au fond ensuite).»

Dezelfde mening wordt aldus hernomen door De Page (n° 1215 in fine, p. 1206) en dezelfde auteur licht nader toe (p. 1206, n° 1216):

«*A la procédure contentieuse de droit commun, la loi a ajouté une procédure en conciliation, préalable et obligatoire. Les parties doivent comparaître à huis clos devant le président du tribunal, sans pouvoir se faire assister de leurs avoués ni de leurs conseils. C'est même la raison pour laquelle l'acte initial de la procédure est une requête. Cette comparution a pour but de faciliter la conciliation entre les parties et d'éviter, si possible, la publicité des débats, qui en cette matière, est toujours fâcheuse. Ce n'est qu'à défaut d'entente, ou si les parties refusent de comparaître, que le président rend une ordonnance les renvoyant à se pourvoir devant le tribunal. Alors commencera la seconde phase de la procédure, qui débutera par une assignation...*

«*Comme nous l'avons déjà dit, il y a double procédure, mais non double action, ou procédure sui generis non introductive d'instance, et action proprement dite. Pareille scission ne se conçoit guère, et on se demande comment on a pu l'imaginer. L'unité est évidente...*» (p. 1207).

VI. Besluit.

Laten wij thans de voorgebrachte argumenten even ontleden.

Voooreerst dan deze, die de stelling staven dat het slechts gaat om een enkele vordering, in twee verschillende fases zich ontwikkelend. De stelling dus, waarbij de inleiding voldoende wordt geacht indien het verzoekschrift binnen de door de wet bepaalde periode van drie jaren werd neergelegd.

Deze argumenten zijn ten getale van twee:

1. Art. 340 f) voorziet niet dat de aanleggende partij een verzoekschrift dient neer te leggen vooraleer de vordering in te leiden. Dit tekstargument kunnen wij koppelen aan datgene dat voortspruit uit de wettekst en waarbij wordt gezegd: «De eiser die de rechtsvordering wil instellen... biedt de voorzitter der rechtbank een verzoekschrift aan...»

De wetgever, indien hij niet de bedoeling had het inleidend verzoekschrift te beschouwen als het begin van de proceduur, diende te zeggen dat de aanlegger, vooraleer de vordering in te stellen, een rekest moest indienen.

Hij heeft dat niet gedaan, heeft niet over de volgorde gesproken en dus gaat het hier om een enkele proceduur, zij ze dan ook zich in twee fases ontwikkelend.

II. Hoewel de proceduur in twee periodes kan verlopen beslaat slechts één vordering met één enkel voorwerp. De juiste draagwijdte van de verzoeningsproceduur moet gezocht worden in de vermindering van openbare debatten, terwille van de goede orde der familie. Daaruit vloeit voort dat er twee fases zijn in de proceduur maar een werkelijke scissie tussen de beide procedurephases bestaat niet.

Wat nu betreft de andere stelling, deze die een dubbele proceduur of ten minste een afgetekende

scissie tussen de beide procedurephases voorziet en die beweert dat de eigenlijke procedure slechts begint met de inleidende dagvaarding steunt op volgende argumenten:

I. De mogelijke verzoening, die de wetgever heeft getracht te bewerkstelligen op discrete wijze, betekent dat wij ons hier bevinden in een stadium, aan een werkelijke rechtsvordering totaal vreemd. Bijgevolg zal de vordering slechts ingeleid worden door de dagvaarding en de datum van deze laatste bepaalt het mogelijk verval van rechten.

II. In de voorafgaandelijke besprekingen wordt regelmatig door de parlementairen gesproken van «*préliminaire de conciliation*». Dit betekent eens te meer dat de verzoeningsphase niets te maken heeft met de werkelijke procedure.

III. Bovendien bestaat een essentieel verschil tussen de voorafgaandelijke conciliatieprocedure voorzien door art. 340 f) en deze voorzien bij de procedure in echtscheiding of scheiding van tafel en bed.

Bij deze laatste proceduren is de voorafgaandelijke verzoening voornamelijk voorzien om eventueel tot een verzoening te komen, terwijl in de stof die ons bezighoudt, de voorzitter in de eerste plaats de verwerende partij tot bekentenissen moet brengen en aldus eigenlijke procedure eventueel vermeden kan worden.

IV. De voorafgaandelijke phase voorziet geen enkele formaliteit, eigen aan een werkelijke vordering.

Eenvoudig rekwes, afwezigheid van pleitbezorgers en zelfs van raadslieden, de voorzitter van de rechtbank spreekt geen bevel uit.

V. Indien de verzoening en de eigenlijke vordering zouden beschouwd worden als een werkelijke zelfde procedure, dan zou het inzicht van de wetgever de periode van verval te beperken tot drie jaar, volledig wegvallen. Inderdaad zou dan een verzoekschrift kunnen neergelegd worden. De oproeping van de partijen zou geschieden en vele jaren later zou dan de vordering beginnen, met de betekening van een dagvaarding.

Dit zou vanzelfsprekend in strijd zijn met de bedoeling die de wetgever heeft gehad, nl. vroegere misstanden, bepaalde verhoudingen en dergelijke, die sedert lang vergeten zijn, terug op te rakelen en dusdoende de goede orde in de familie storen.

VI. In de voorbereidende werkzaamheden werd door de heer Braun gezegd: «Indien er verstandhouding komt (dus bekentenis vanwege de verwerende partij en akkoord over het onderhoudspensioen) dan is alles afgelopen; alles wordt geacteerd en *het geding heeft geen plaats*.»

Daaruit moet wel degelijk afgeleid worden dat het geding slechts begint met de inleidende dagvaarding.

VII. De artt. 48 tot 58 van het wetboek van burgerlijke rechtsvordering wonden slechts door de wet van 12 Augustus 1911 opgeheven. Zij waren bijgevolg nog van kracht op het ogenblik dat de wet van 6 April 1908 werd gestemd. Welnu, er werd slechts aan het rekwes in verzoening een verjaringsstuitende kracht verleend indien binnen de maand van de niet verschijning, of de niet verzoening een dagvaarding ten gronde werd betekend.

Welnu, dezelfde betekenis is door de wetgever van 1908 aan deze procedure gegeven, omdat inderdaad

geen enkele verjaringstermijn werd bepaald binnen dewelke, na de aanbieding van het rekwes, de vordering diende ingesteld te worden of de inleidende dagvaarding diende betekend.

* * *

Wij zijn de mening toegedaan dat de wetgever wel degelijk heeft bedoeld dat de inleidende dagvaarding binnen de periode van drie jaar dient te worden betekend. De allenbelangrijkste reden om deze vervalperiode vast te stellen is immers geweest de eerbied voor de orde van het gezin.

De wetgever kan onmogelijk gewent hebben dat jaren nadat een of andere schaduw zich heeft voorgedaan in het leven van mensen, gedurende lange jaren telkens weer opnieuw dit zelfde schaduwbeeld kan opgerakeld worden en aldus de orde van nieuw gestichte gezinnen kan verstoren.

Wij menen daarenboven dat het klaarblijkelijk is dat door de verzoeningsprocedure een eigenlijke voorafgaandelijke phase wordt voorzien, die met een eigenlijke rechtsvordering niets te maken heeft. De argumenten welke desomtrent door Ulrix worden ontwikkeld schijnen ons doorslaggevend. Nochtans moeten wij toegeven dat de tweede stelling wel degelijk tekstargumenten kan aanhalen, die niet zonder meer over het hoofd kunnen gezien worden.

Inderdaad nergens werd bepaald dat het rekwes moet neergelegd worden vooraleer de vordering ingeleid wordt. Er staat integendeel en bovendien dat de aanleggende partij die de vordering wil instellen, een rekwes zal aanbieden.

Uit deze tekstinterpretatie, die ons aan de exegetische school herinnert, kunnen wij zelfs een argument bijvoegen, dat bij ons weten niet ontwikkeld werd tot op heden.

Indien inderdaad de wetgever een termijn heeft bepaald binnen dewelke de vordering dient ingesteld te worden en ingeval deze vordering zou beginnen met een inleidende dagvaarding, dan zou, gans uitzonderlijk en bij ons weten in andere wetteksten nooit ervaren, de wetgever niet alleen een bepaalde periode voor de dagvaarding hebben bepaald, maar bovendien een andere soort procedure hebben voorzien, die de aanleggende partij vóór deze drie jaar moest instellen.

Er wordt hier dus aan de aanleggende partij, ingeval de inleidende dagvaarding als begin van de procedure wordt beschouwd, een dubbele verplichting opgelegd, nl. deze van het neerleggen van een inleidend rekwes binnen een niet voorzienbare maar uiterlijk drie jaar lange periode, terwijl binnen diezelfde periode de inleidende dagvaarding zou moeten betekend worden.

Dit heeft vooral zijn belang omdat in een zekere mate de aanlegger afhankelijk is van administratieve schikkingen vanwege de voorzitter van de rechtbank. Immers wordt aan de voorzitter niet opgelegd binnen welke termijn hij de partijen voor zich zal moeten oproepen. Administratief is het dus denkbaar dat er een bepaalde periode over gaat, zodanig dat daardoor de aanleggende partij haar inleidende dagvaarding niet meer binnen de voorziene periode van drie jaar zou kunnen betekenen. Weliswaar zou zij eventueel deze betekening kunnen doen vóór de oproeping van partijen plaats greep, want ook voor de chronologische volgorde is niets voorzien. Ten overstaan van deze argumenten pro en contra stellen wij in elk geval en zonder mogelijke betwisting één ding vast: de thans vigerende wettekst is, voor zijn minst, dubbelzinnig.

Ofwel moet eenvoudig in de tekst zelf worden aan-

geduid dat de inleidende dagvaarding binnen de drie jaar moet worden betekend, ofwel en dit wil ons voorkomen als de allereenvoudigste oplossing, dient in de eerste alinea van art. 340 f) van het B. W. de woorden « wil instellen » vervangen te worden door « instelt ». Alsdan zou elke dubbelzinnigheid uit de tekst geweerd

worden. Maar in dit laatste geval zou werkelijk het rekest beschouwd worden als de eerste daad van procedure en zou het volstaan dat deze geschied is binnen de termijn van drie jaren om aan de vereisten van de wet te voldoen.

Willy CALEWAERT.

RECHTSPRAAK

HOF VAN VERBREKING

Verenigde kamers. — 8 Januari 1953.

Eerste voorzitter : M. Louveaux.

Raadsheer-verslaggever : M. Belpaire.

Advocaat-generaal : M. Ganshof van der Meersch.

Belastingen. — Raad van State. — Onbevoegdheid van de Raad van State om kennis te nemen van een verzoek tot nietigverklaring ener administratieve beslissing, indien de wet een ander rechtsmiddel dan dat tot nietigverklaring wegens machtsoverschrijding, heeft opengesteld. — Teruggave van onverschuldigd betaalde belastingen?

De Raad van State is alleen dan bevoegd tot nietigverklaring ener administratieve beslissing overeenkomstig art. 9 van de wet van 23 December 1946, wanneer de wet geen ander rechtsmiddel tegen die beslissing heeft toegekend dan dat tot nietigverklaring wegens machtsoverschrijding en van aard te leiden tot een gelijkwaardig resultaat. Te dien opzichte is het van gering belang, dat de betrokkene nog over zodanig rechtsmiddel beschikt dan wel het zonder te slagen heeft uitgeoefend. Immers de blote omstandigheid, dat de wet dat rechtsmiddel heeft opengesteld, sluit de bevoegdheid van de Raad van State uit.

De omstandigheid, dat de wet een rechtsmiddel heeft opengesteld, onderscheiden van dat tot nietigverklaring wegens machtsoverschrijding en van aard te leiden tot een gelijkwaardig resultaat, sluit de bevoegdheid van de Raad van State tot nietigverklaring uit. De Raad van State, bij wie een vordering tot nietigverklaring aanhangig is, moet ter beoordeling zijner bevoegdheid zelf onderzoeken of de wet een ander rechtsmiddel heeft opengesteld, terwijl hij zijn beslissing niet mag laten beïnvloeden door de rechtscolleges, die zich reeds onbevoegd mochten hebben verklaard om kennis te nemen van een voor hen ingesteld rechtsmiddel.

In geval een geschil mocht ontstaan tussen die rechtscolleges en de Raad van State, zou dit worden geregeld overeenkomstig § 2 van art. 20 der wet van 23 December 1946. De Directeur van de Directe Belastingen, die aan de betrokkene ontheffing van zekere belastingen heeft verleend, heeft daardoor de onverschuldigheid erkend van zekere tot voldoening dezer belastingen gedane betalingen. Indien de administratie het onverschuldigd betaalde niet teruggeeft, doch wederrechtelijk beslist het bedrag van de onverschuldigde betalingen aan te rekenen op een andere belastingschuld van de betrokkene, beschikt deze over een burgerlijke vordering krachtens de artt. 1235 en 1376 B.W. tot teruggave van het onverschuldigd betaalde, welke vordering zij kan instellen voor de gewone Rechterlijke Macht. Tegen die terugvordering zou de administratie haar

beslissing van aanrekening slechts kunnen stellen, mits zij het bewijs levert, dat die beslissing voldoet aan de bij de artikelen 1289 e.v. B.W. gestelde vereisten voor schuldvergelijking.

De betrokkene beschikt aldus over een rechtsmiddel voor de gewone Rechterlijke Macht om de te haren opzichte door de administratie genomen beslissing van aanrekening te doen vernietigen, zo die beslissing een machtsoverschrijding mocht opleveren. In dat geval heeft het bij een verzoekschrift aan de Raad van State tot nietigverklaring der administratieve beslissing opgeworpen geschil een burgerlijk recht tot voorwerp, zodat alleen de gewone Rechterlijke Macht bevoegd is daarvan kennis te nemen. In het onderhavige geval heeft de Raad van State zich derhalve terecht onbevoegd verklaard om van het verzoek tot nietigverklaring kennis te nemen.

N. V. Antwerpse Hypotheekkas t/Vennekens en De Belgische Staat (Minister van Financiën).

Gelet op het bestreden arrest, gewezen door de Raad van State, afdeling administratie, de 30 October 1951;

Over het eerste middel :

Schending der artikelen 92 en 97 der Grondwet, 4, 9, 19 en 20 der wet van 23 December 1946, houdende instelling van een Raad van State,

doordat in het bestreden arrest de Raad van State (Afd. Administratie), waarvoor een verzoekschrift hangende was, dat strekte tot de vernietiging wegens schending van wezenlijke of op straf van nietigheid voorgescreven vormen, overschrijding of afwending van macht, van een administratieve beslissing, genomen op 26 Juli en 5 Augustus 1949 door eerste verweerder in verbreking in zijn hoedanigheid van ontvanger a.i. der rechtstreekse belastingen, 12e Bureel, te Antwerpen, in de mate dat deze beslissing sloeg op de aanrekening van zekere fiscale ontheffingen, toegekend aan eiseres in verbreking op een bedrijfsbelasting van 2.394.808 frank, ingekohierd onder de artikelen 7312 R/7314 R van het dienstjaar 1947 (navordering van rechten over het dienstjaar 1943), met de bijkomende vermelding : « aanslag eventueel te betalen na beslissing van het Hof van Beroep »;

zich onbevoegd verklaard heeft om van dit verzoek kennis te nemen op grond : 1) dat de bestreden aanrekening samenhangt met de beslissing, waarbij de over het dienstjaar 1943 te betalen bedrijfsbelasting op 2.394.808 fr. werd vastgesteld, dat zij een uitvoeringsmaatregel van deze beslissing is en er het lot moet van delen, en 2) dat krachtens artikel 67 van de geordende wetten en besluiten op de inkomstenbelastingen, tegen deze aanslag een verzet openstaat bij de regionale directeur der directe belastingen, bij het Hof van Beroep en bij het Hof van Cassatie;

zulks terwijl eiseres in verbreking in haar verzoekschrift had doen gelden dat zij ten einde haar rechten tegen de betwiste belasting te vrijwaren een bezwaarschrift had ingediend bij de Directeur der belastingen te Antwerpen; dat deze laatste bij beslissing van 1 December 1947 zich onbevoegd had verklaard om van dit bezwaar kennis te nemen en dat zij zelf later met deze beslissing had ingestemd;

doordat het bestreden arrest zich er also toe beperkt het bestaan te bevestigen van een mogelijkheid van verzet ten behoeve van eiseres, zonder te antwoorden op het middel, door eiseres gegrond op het feit, dat zij dit verzet in feite reeds had uitgeoefend en dat het uitgelopen was op een beslissing van onbevoegdheid, waarmede zij trouwens had ingestemd; dat het derhalve niet wettelijk gemotiveerd is en uit dien hoofde dient verbroken te worden;

doordat de motivering van het arrest op dit punt ten minste twijfelachtig en dubbelzinnig is en de vraag onbeantwoord laat of, in de mening van de Raad van State de Provinciale Directeur der Belastingen zich ja dan neen uitgesproken heeft ten opzichte van het door eiseres aangehaalde verzet, in de zin die ze had aangegeven, en in bevestigende zin of de beslissing door deze ambtenaar getroffen wel de strekking heeft, die eiseres er aan toeschrijft, — wat elke mogelijkheid van controle uitsluit vanwege het Hof van Verbreking op de wettelijkheid van de door de Afdeling Administratie aangenomen oplossing;

Overwegende dat, zowel uit de niet betwiste vermeldingen van het bestreden arrest als uit de stukken, waarop het Hof vermag acht te slaan blijkt dat bij beslissing de dato 17 Juli 1947 de bevoegde gewestelijke directeur der directe belastingen, uitspraak doende over een reclamatie van eiseres, aan deze wegens onregelmatige vestiging gehele ontheffing van de bedrijfsbelasting over het dienstjaar 1943, bedragende 3.395.454 fr., heeft toegestaan en bovendien enkele van haar grieven betreffende andere belastingen heeft verworpen;

dat deze beslissing aankondigde dat de vernietigde aanslag in de bedrijfsbelasting bij toepassing van artikel 74bis van de samengeschatte wetten op de inkomstenbelastingen zou worden vervangen door een nieuwe aanslag over het dienstjaar 1947, navordering van rechten over het dienstjaar 1943, groot 2.394.808 frank;

dat op 16 Augustus 1947 eiseres bij het Hof van Beroep te Brussel een verzet aanhangig heeft gemaakt tegen de directoriale beslissing, waaraan zij verweert gedeeltelijk haar reclamatie te hebben afgewezen;

dat volgens aanslagbiljet van 11 October daaropvolgend eiseres werd aangeslagen in de bedrijfsbelasting over het dienstjaar 1947, navordering van rechten over het dienstjaar 1943, ten belope van 2.394.808 fr., «subsidiare aanslag eventueel te betalen na beslissing van het Hof van Beroep»;

dat op 20 October 1947 eiseres ten einde haar rechten te vrijwaren een reclamatie heeft ingediend tegen voormelde aanslag;

dat harezijds de administratie op 28 October 1947 die aanslag heeft onderworpen aan de goedkeuring van het Hof van Beroep ten einde hem invorderbaar te maken overeenkomstig het tweede lid van artikel 74bis der samengeschatte wetten;

dat in antwoord op de reclamatie van 20 October 1947 de directeur op 1 December 1947 aan eiseres liet weten dat hij niet meer bevoegd was, daar de subsidiaire aanslag werd onderworpen aan het Hof van Beroep; dat op 4de van dezelfde maand eiseres liet weten dat zij het daarmede eens was;

dat bij in kracht van gewijsde gegaan arrest van 22 December 1948 het Hof van Beroep te Brussel onontvankelijk verklaarde het verzoek van de administratie, strekkende tot het invorderbaar verklaren van de aanslag in de bedrijfsbelasting over het dienstjaar 1947, navordering van rechten over het dienstjaar 1943, om reden dat, vermits eiseres bij dit Hof geen verzet aanhangig had gemaakt tegen dit gedeelte van de directoriale beslissing de dato 17 Juli 1947, waarbij gehele ontheffing van de bedrijfsbelasting over het dienstjaar 1943 werd verleend, het niet ging om een subsidiaire aanslag zoals voorzien bij het tiende lid van artikel 74bis van de samengeschatte wetten;

Overwegende dat in die stand van zaken, wat betreft de aanslag in de bedrijfsbelasting over het dienstjaar 1943, die gevoegd is bij het dienstjaar 1947, eiseres bij beslissing de dato 11 Juli 1949 van de directeur der directe belastingen ontheffing van andere belastingen verkreeg, waarop de ontvanger van het 12de kantoor der belastingen te Antwerpen de 26 Juli en 5de Augustus 1949 berichtte, dat hij die ontheffingen van andere belastingen aanrekende op de bedrijfsbelasting over het dienstjaar 1947, navordering van rechten over het dienstjaar 1943;

Overwegende dat eiseres de nietigverklaring van die beslissing van aanrekening heeft gevorderd voor de Raad van State overeenkomstig artikel 9 van de wet van 23 December 1946; dat, recht doende op die vordering, de afdeling administratie het bestreden arrest van onbevoegdheid heeft gewezen;

Overwegende dat bedoeld arrest de bestreden aanrekening beschouwt als samenhangend met de beslissing de dato 17 Juli 1947, waarbij de directeur der belastingen aankondigde, dat over het dienstjaar 1943 de te betalen bedrijfsbelasting op 2.394.808 fr. zou worden vastgesteld; dat zij een uitvoeringsmaatregel is van die beslissing en zij het lot er van delen moet; dat krachtens de samengeschatte wetten op de inkomstenbelastingen tegen die beslissing een verzet openstaat bij de directeur der directe belastingen, het Hof van Beroep en het Hof van Verbreking; dat de wet van 23 December 1946, houdende instelling van een Raad van State, niet is afgeweken van die bevoegdheidsregeling;

Overwegende dat waar het arrest de beslissing van onbevoegdheid doet steunen op die overweging, het aldus verwijst naar de regel volgens welke de Raad van State dan alleen bevoegd is tot nietigverklaring van een administratieve beslissing overeenkomstig artikel 9 van de wet van 23 December 1946, wanneer de wet geen ander contentieus rechtsmiddel heeft toegekend dan dat tot nietigverklaring wegens machtsverschijding en van aard te leiden tot een gelijkwaardig resultaat; dat het te dien opzichte van gering belang is dat de betrokkene nog over zulkdanig rechtsmiddel beschikt of dat hij het zonder te slagen heeft uitgeput; dat immers de blote omstandigheid, dat dit rechtsmiddel door de wet is voorzien, de tussenkomst van de Raad van State uitsluit;

Overwegende dat het bestreden arrest aldus de redenen doet kennen die, naar de mening van de Raad van State de beslissing van onbevoegdheid rechtvaardigen; dat door erop te wijzen dat het rechtsmiddel, dat also door de wet zou zijn toegekend, datgene is voorzien door de samengeschatte wetten betreffende de inkomstenbelastingen en geen uitwerking toe te kennen aan de reclamatie, die overeenkomstig die wetten door eiseres werd ingediend; het arrest benadrukt, dat het ingevolge het bestaan in de wet van een zulkdanig rechtsmiddel is dat de bevoegdheid tot nietigverklaring van de Raad van State moet worden

uitgeschakeld, zonder acht te slaan op de nuttige uitwerking welke dit rechtsmiddel in zake zou hebben behouden;

Overwegende dat het middel, dat aanvoert dat het bestreden arrest het Hof in de onmogelijkheid stelt zijn controle uit te oefenen op de beslissing van onbevoegdheid, feitelijke grondslag mist;

Over het tweede middel :

Schending van de artikelen 65, 66, 67, 74bis der wetten en besluiten op de inkomstenbelastingen, samengeschied bij het Regentsbesluit van 15 Januari 1948, 1350 en 1351 van het Burgerlijk Wetboek, 9, 19 en 20 der wet van 23 December 1946, houdende instelling van een Raad van State, voor zoveel nodig 97 der Grondwet,

doordat het bestreden arrest beslist dat de Raad van State onbevoegd is om kennis te nemen van de vordering tot vernietiging der beslissing van aanrekening, door het Bestuur genomen op 26 Juli en 5 Aug. 1949, omdat deze beslissing het lot zou moeten delen van de beslissing, waarbij ten laste van eiseres over het dienstjaar 1943 een bedrijfsbelasting van 2.394.808 fr. vastgesteld werd, en dat krachtens artikel 67 van de geordende wetten en besluiten op de inkomstenbelastingen tegen deze aanslag een verzet zou openstaan bij de regionale Directeur der directe belastingen, bij het Hof van Beroep en bij het Hof van Cassatie,

zulks terwijl op 20 October 1947 eiseres werkelijk verzet heeft gedaan tegen de betwiste belasting bij de regionale Directeur der rechtstreekse belastingen, en dat bij beslissing van 1 December 1947 — waarmede eiseres uitdrukkelijk verklaard heeft in te stemmen op 4 December er op volgend — deze ambtenaar zich onbevoegd verklaard heeft om van dit verzet kennis te nemen om reden dat het ging om een « subsidiaire » belasting, als zodanig ondergeschikt, op verzoek zelf van het Bestuur aan de goedkeuring van het Hof van Beroep,

doordat in deze omstandigheden het bestreden arrest in de mate waarin het bevestigt dat overeenkomstig art. 67 der samengeschiede wetten er een verzet openstaat voor eiseres tegen de betwiste aanslag, namelijk bij de regionale Directeur der belastingen, het gezag van het rechterlijk gewijsde miskent, dat toekomt aan de definitieve beslissing tussen partijen, op 1 December 1947 uitgesproken :

Overwegende dat het de omstandigheid is dat de wet een contentieus rechtsmiddel heeft gegeven, onderscheiden van dat tot nietigverklaring wegens machtsoverschrijding en van aard te leiden tot een gelijkwaardig resultaat, die de bevoegdheid tot nietigverklaring van de Raad van State uitsluit; dat deze, bij welke een vordering tot nietigverklaring aanhangig is, ten einde zijn bevoegdheid te beoordelen, zelf moet navorsen of de wet een ander rechtsmiddel heeft voorzien; dat hij zijn beslissing niet mag laten beïnvloeden door de rechtscollages, die zich reeds onbevoegd mochten hebben verklaard om kennis te nemen van een voor hen ingesteld rechtsmiddel;

dat, in geval een geschil mocht ontstaan tussen die rechtscollages en de Raad van State, het zou worden geregeld overeenkomstig paragraaf 2 van artikel 20 der wet van 23 December 1946;

dat het middel naar recht faalt;

Over het derde middel :

Schending van de artikelen 65, 66, 67, 74bis der wetten en besluiten op de inkomstenbelastingen, samengeschied bij Regentsbesluit van 15 Januari 1948,

1350 en 1351 van het Burgerlijk Wetboek, 1289, 1290, 1291, 1293 van hetzelfde Wetboek, 9, 19 en 20 der wet van 23 December 1946, houdende instelling van een Raad van State, en voor zoveel nodig 97 der Grondwet,

doordat het bestreden arrest beslist dat de Raad van State onbevoegd is om kennis te nemen van het verzoek tot vernietiging der beslissing van aanrekening, getroffen door het Bestuur op 26 Juli en 5 Aug. 1949, omdat deze beslissing het lot zou moeten delen van de beslissing, waarbij ten laste van eiseres over het dienstjaar 1943 een bedrijfsbelasting van 2.394.808 frank vastgesteld werd, en dat krachtens artikel 67 van de geordende wetten en besluiten op de inkomstenbelastingen tegen deze aanslag een verzet zou openstaan bij de regionale directeur der directe belastingen, bij het Hof van Beroep en bij het Hof van Cassatie,

zulks terwijl de betwiste aanslag, beschouwd als « nieuwe » aanslag in de zin van artikel 74bis, lid 1, der samengeschiede wetten en besluiten op de inkomstenbelastingen als zodanig als niet-bestaande werd erkend door een beslissing van de provinciale Directeur der rechtstreekse belastingen van 1 December 1947, die tussen partijen gezag van rechterlijk gewijsde heeft verkregen door de instemming, die huidige eiseres er aan gegeven heeft — beslissing, volgens welker bewoordingen deze ambtenaar zich onbevoegd verklaard heeft om kennis te nemen van het verzet door eiseres gericht tegen voormelde aanslag, om reden dat zijn Bestuur, daar het deze aanslag als « subsidiaire » aanslag beschouwde, gemeend had deze laatste voor eventuele goedkeuring te onderwerpen aan het Hof van Beroep overeenkomstig artikel 74bis, lid 2 en 4 van dezelfde wetten,

doordat dezelfde aanslag, beschouwd als « subsidiaire » aanslag in de zin van genoemd artikel 74bis, lid 2, en die als zodanig krachtens deze beschikking slechts gebeurlijk invorderbaar was in uitvoering van een arrest van het Hof van Beroep, tussen partijen het voorwerp geweest is van een in kracht van gewijsde gegaan arrest, uitgesproken op 22 December 1948 door het Hof van Beroep te Brussel, dat het door het Bestuur voor dit Hof gedane verzoek om voormelde aanslag uitvoerbaar te doen verklaren, niet-ontvankelijk heeft verklaard,

zodanig dat krachtens deze definitieve beslissingen zelf in de zaak gewezen door de bevoegde instantie, de betwiste aanslag geen geldige titel van schuldvordering ten voordele van het Bestuur en tegen eiseres oplevert;

doordat in deze voorwaarden de Raad van State klaarblijkelijk bevoegd was om zich uit te spreken aangaande de wettelijkheid der beslissing, waarbij het Bestuur beweerde van ambtswege bij wijze van aanrekening in zijn voordeel de betaling te regelen van meergenoemde aanslag, daar eiseres wettelijk over geen ander rechtsmiddel beschikte om de vernietiging van dergelijke beslissing te bekomen;

Overwegende dat het bestreden arrest de onbevoegdverklaring doet steunen op het bestaan van een contentieus rechtsmiddel, onderscheiden van datgene tot nietigverklaring wegens machtsoverschrijding en van aard te leiden tot een gelijkwaardig resultaat, en als dusdanig beschouwt het verzet, dat voor de directeur der directe belastingen, het Hof van Beroep en het Hof van Verbreking is opengesteld door de samengeschiede wetten op de inkomstenbelastingen tegen de beslissing welke het bedrag van de bedrijfsbelasting voor 1943 heeft bepaald;

dat het middel staande houdt dat er geen aanslag in de bedrijfsbelasting over 1943 bestaat, waartegen het door de samengeschiede wetten opengestelde

rechtsmiddel voor de directeur, het Hof van Beroep en het Hof van Verbreking zou kunnen worden uitgeoefend; dat men dientengevolge niet beweren kan dat een ander rechtsmiddel dan de vordering tot nietigverklaring voor de Raad van State is voorzien en geregeld door de wet, daar een van de vereisten ontbreekt, waaraan de wet bedoeld rechtsmiddel ondergeschikt maakt, te weten het bestaan van een aanslag;

Overwegende dat de beslissing van de directeur de dato 11 Juli 1949, waarbij ontheffingen van belastingen werden verleend aan eiseres, aldus het onverschuldigd karakter heeft erkend van zekere door haar tot kwijting van die belastingen gedane betalingen;

Overwegende dat, indien de administratie zich er van onthield de onverschuldigd betaalde sommen terug te geven en integendeel wederrechtelijk besloot het bedrag er van aan te rekenen op een andere belasting-schuld van eiseres, deze om aan de beslissing van aanrekening alle uitwerking te ontnemen beschikte over een burgerlijke vordering, die zij kon instellen voor de gewone Rechterlijke Macht;

dat het daartoe volstond de administratie te dagvaarden op grond van de artikelen 1235 en 1376 van het Burgerlijk Wetboek tot teruggave van hetgeen onverschuldigd betaald werd; dat tegen terugvordering de administratie haar beslissing van aanrekening slechts zou kunnen gesteld hebben, mits zij het bewijs leverde dat haar beslissing voldeed aan de bij de artikelen 1289 en volgende van hetzelfde wetboek bepaalde voorwaarden voor schuldvergelijking, namelijk dat haar schuldvordering opeisbaar was, zoals wordt vereist bij artikel 1291;

Overwegende dat eiseres aldus voor de gewone Rechterlijke Macht beschikt over een rechtsmiddel ten einde de te haren opzichte door de administratie getroffen beslissing van aanrekening te doen vernietigen, in geval die beslissing een machtsoverschrijding mocht opleveren;

dat alzo blijkt dat de door het verzoekschrift tot nietigverklaring opgeworpen betwisting een burgerlijk recht tot voorwerp heeft; dat dergelijke betwisting uitsluitend behoort tot de bevoegdheid van de Rechterlijke Macht, voor dewelke eiseres haar vordering had kunnen doen gelden;

Overwegende dat daaruit volgt dat, welke ook de waarde van het middel moge wezen, onbevoegdverklaring bij het bestreden arrest zou gerechtvaardigd blijven;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening;

Verwijst eiseres in de kosten;

Zegt dat er geen termen zijn om haar te veroordelen tot de vergoeding, daar de zaak valt buiten het toepassingsveld van de wetsbepalingen die ze hebben voorzien.

De kosten begroot op de som van duizend zeventig frank jegens de eisende partij en op de som van vijfhonderd zeven en veertig frank, jegens de verwerende partij.

HOF VAN VERBREKING

1e Kamer. — 16 Januari 1953.

Voorzitter : M. Bail.

Raadsheer-verslaggever : M. Vandermersch.

Eerste advocaat-generaal : M. Hayoit de Termicourt.

Pacht. — Verkoop van het verpachte goed. — Beding in de koopakte, dat de koper de rechten van de pachter zal moeten eerbiedigen; laatstgenoemde is gerechtigd dat beding tegen de koper in te roepen. — Niet-toepasselijkheid van art. 1743 B. W.

Art. 1743 B.W. stelt een wettelijk vermoeden, dat bij verkoop van een verpacht goed de verpachter, die zich bij de verpachting het recht niet heeft voorbehouden om het verpachte door de pachter te doen ontruimen, ten behoeve van laatstgenoemde de handhaving van de pacht heeft bedongen.

Ten einde de koper tegen bedrog te beschermen, heeft voormeld artikel de werking van het vermoeden echter beperkt tot de gevallen, waarin de pacht bij authentieke akte of bij akte met vaste dagtekening is aangegaan.

Indien zoals in het onderhavige geval de koopakte zelf uitdrukkelijk bepaalt, dat de koper de rechten van de pachter zal moeten eerbiedigen, vermag deze, afgezien van art. 1743 B.W., krachtens de artikelen 1121 en 1165 B.W. dat beding tegenover de koper in te roepen en behoeft niet te bewijzen, dat aan de bij art. 1743 B.W. gestelde vereisten voldaan is.

Beirnaert t/ Creve.

Geliet op het bestreden vonnis, gewezen door de Vrederechter van het kanton Hamme, op 27 Februari 1951;

Over het enig middel : schending van de artikelen 1121, 1157, 1165, 1319 en 1320 (bewijskracht van de akten), 1743, 1774 (artikel 6 der wet van 7 Maart 1929) van het Burgerlijk Wetboek, doordat het bestreden vonnis alle kracht onttrekt aan een clause van de verkoopakte van 25 September 1948, waarbij de verkoper, ten voordele van eiser, van de verweerder bedongen heeft dat hij de rechten van de huidige gebruiker zou moeten eerbiedigen vooraleer het vrij gebruik van het gekochte goed te genieten, zodat de aangeklaagde beslissing eiser heeft beroofd van de rechten, welke artikel 1743 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt in geval van eerste ingebruikneming; Overwegende dat het bestreden vonnis vaststelt dat de verkoopakte van 25 September 1948, waarbij verweerder het perceel grond heeft verkregen, dat aanleiding geeft tot het geschil, de volgende clause bevat «De koper zal onmiddellijk in eigendom en genot van het verkochte goed treden vanaf heden. In het vrij gebruik zal hij treden bij het eindigen der rechten van de huidige gebruiker, mitsdoende zo nodig en ten zijnen koste wettigen opzeg en alle vervolg tot ruiming en inbezitstelling... met inachtneming dat de koper samen met de rechten de verplichtingen van verkoopster overneemt, wat de huur of pacht betreft»;

Overwegende dat artikel 1743 van het Burgerlijk Wetboek een wettelijk vermoeden stelt, krachtens hetwelk wanneer een woonhuis of een landelijk erf, welke het voorwerp zijn van een lopende pacht, verkocht worden, de verpachter, die zich het recht niet heeft voorbehouden de pachter uit te zetten, te dien behoeve de handhaving van de pacht heeft bedongen en binnen dezelfde beperking aan de koper zijn schuldvordering tegen de pachter heeft overgedragen;

Abonneert U op Rechtskundig Weekblad

Overwegende nochtans dat ten einde de koper tegen bedrog te beschermen voormeld artikel de toepassing van het vermoeden beperkt tot de gevallen, waarin de pacht authentiek is of vaste datum heeft;

Overwegende niettemin dat wanneer, zoals in het onderhavig geval, de verkoopakte zelf uitdrukkelijk bepaalt dat de koper de rechten van de pachter zal moeten eerbiedigen, deze afgezien van artikelen 1743 van het Burgerlijk Wetboek krachtens de artikelen 1121 en 1165 van hetzelfde wetboek dat beding tegenover de koper vermag in te roepen; dat hij derhalve in dit geval het voorhanden zijn niet behoeft te bewijzen van de voorwaarden voorzien bij artikel 1743;

Overwegende dat, waar het bestreden vonnis er anders over heeft beslist, het de in het middel bedoelde artikelen 1121, 1165 en 1743 B.W. heeft geschoonden;

Om die redenen :

Verbreikt het bestreden vonnis;

Beveelt dat dit arrest zal overgeschreven worden in de registers van het Vredegerecht van het kanton Hamme en dat aantekening ervan zal gemaakt worden op de kant van de vernietigde beslissing;

Veroordeelt verweerder tot de kosten;

Verwijst de zaak naar de Vredegerechter van het kanton Dendermonde.

RAAD VAN STATE

4e Kamer. — 25 Februari 1953.

Zetel : MM. Vranckx, voorzitter, Mast, verslaggever, en Buch.

Auditoraat : M. Adriaens, auditeur.

Advocaat : Mr De Clercq.

1. Openbare ambtenaren. — Bevordering. — Algemene regelen (1).
2. Rechtspleging. — Verzoekschrift. — Belang (1).
3. Rijkspersoneel. — Bevordering. — Algemene regelen (2 en 3).
4. Raad van State. — Geschil nietigverklaring. — Bevoegdheid (2 en 3).
5. Rijkspersoneel. — Signalement (2).
6. Rijkspersoneel. — Inrichting der kaders en betrekkingen. — Directieraad (4 tot 6).
7. Administratieve akten. — Geldigheid. — Vormen. — Advies (4 tot 6).
8. Rechtspleging. — Verzoekschrift. — Middel (5).
9. Administratieve akten. — Geldigheid. — Schending van de wet. — Patere legem (6).
10. Rijkspersoneel. — Ministeriële departementen. — Ministerie van Financiën (6).

1. Een personeelslid heeft er belang bij, de nietigverklaring te vorderen van een bevordering die tot gevolg heeft dat aan een zijner collega's een zelfde graad als de zijne wordt verleend, maar met een hogere anciënniteit.
2. De hogere anciënniteit van een ambtenaar geeft hem, in geval van gelijk signalement, niet het recht om voor een bevordering voorrang te bekomen. De anciënniteit is slechts één der gegevens die het voorstel van de directieraad kunnen beïnvloeden. De Raad van State is niet bevoegd om in de plaats van de directieraad te treden voor de appreciatie van het belang dat aan dat gegeven dient te worden toegekend.
3. De appreciatie van de directieraad, die slechts in

geval van gelijkheid van signalement plaats vindt, heeft niet tot gevolg dit signalement ongedaan te maken.

4. Uit geen wets- of reglementsbeplating blijkt dat de directieraad die geroepen is een voorstel tot bevordering te doen, wanneer een eerste bevordering door de Raad van State nietig is verklaard, op dezelfde wijze moet samengesteld zijn als voor het eerste voorstel.
5. Een ambtenaar kan voor de Raad van State de onregelmatige samenstelling van de directieraad niet aanvoeren, wanneer hij bij de directieraad geen bezwaar heeft ingebracht tegen dezes samenstelling.
6. Het koninklijk besluit van 8 Februari 1939, dat voor de directieraad van het Ministerie van Financiën een andere samenstelling bepaalt dan die welke artikel 53 van het statuut van het Rijkspersoneel voorschrijft, schendt noch dit statuut noch artikel 6 der Grondwet.

Vuye ft/ Belgische Staat (Minister van Financiën).

Gezien de verzoekschriften d.d. 9 Augustus 1950 en 14 Juni 1951;

Gelet op het bevel d.d. 29 October 1952, waarbij de zaken ingeleid bij deze twee verzoekschriften, wegens verknochtheid werden samengevoegd;

Overwegende dat het beroep ingeleid bij het verzoekschrift d.d. 9 Augustus 1950 strekt tot de vernietiging van het ministerieel besluit d.d. 12 Juni 1950 waarbij De Smedt J. B., bureelhoofd bij het hoofdbestuur der douanen en accijnzen, met ingang van 1 Juni 1950 belast werd met het interim van de functies van directeur bij dit bestuur;

Overwegende dat het beroep ingeleid bij het verzoekschrift d.d. 14 Juni 1951 strekt tot de vernietiging van het koninklijk besluit d.d. 23 Maart 1951 waarbij De Smedt J. B. met ingang op 1 Januari 1948 benoemd werd tot directeur in het bestuur der douanen en accijnzen; dat dit koninklijk besluit in het Belgisch Staatsblad d.d. 27 April 1951 werd bekendgemaakt;

Overwegende dat bij arrest d.d. 3 Mei 1950 van de IVe kamer van de Raad van State het besluit van de Regent d.d. 19 Februari 1948, houdende benoeming van De Smedt J. B. tot het ambt van directeur bij het Hoofdbestuur der douanen en accijnzen vernietigd werd; dat bij ministerieel besluit d.d. 12 Juni 1950 De Smedt J. B. met ingang van 1 Juni 1950 met het interim der functies van directeur bij dit bestuur werd belast; dat ingevolge de vernietiging van boven vermeld besluit van de Regent de procedure tot benoeming van een directeur hernomen werd; dat aan verzoeker en aan De Smedt het signalement « zeer goed » was toegekend geworden; dat bij toepassing van artikel 23 van het koninklijk besluit d.d. 7 Augustus 1939 het voorstel tot benoeming van De Smedt J. B. aan het betrokken personeel, waaronder Vuye, werd medegedeeld; dat verzoeker bij toepassing van het tweede lid van boven vermeld artikel 23 bij de directieraad bezwaar indiende en vroeg door hem gehoord te worden; dat verzoeker, na vooraf kennis te hebben gekregen van de redenen waarop het voorstel, De Smedt vóór hem te rangschikken, steunde, op 19 December 1950 door de directieraad werd gehoord; dat de directieraad zijn eerste advies bevestigde en met algemene stemmen de benoeming van De Smedt voordroeg; dat De Smedt bij het bestreden koninklijk besluit d.d. 23 Maart 1951 met ingang van 1 Januari 1948 tot directeur werd benoemd; dat verzoeker zelf

bij koninklijk besluit d.d. 29 Mei 1951 tot directeur werd benoemd;

Overwegende dat het eerste beroep strekt tot de vernietiging van het ministerieel besluit d.d. 12 Juni 1950 waarbij De Smedt met ingang op 1 Juni 1950, belast werd met het interim van functies van directeur; dat zonder te hebben na te gaan of het bestreden besluit voor verzoeker grievend is, dient vastgesteld dat De Smedt bij koninklijk besluit d.d. 23 Maart 1951 met terugwerkende kracht op 1 Januari 1948 definitief benoemd werd tot het ambt van directeur; dat, zo het beroep tegen boven vermeld koninklijk besluit gericht, ongegrond bevonden wordt, het beroep ingeleid bij het eerste verzoekschrift zonder voorwerp wordt; dat derhalve eerst het tweede beroep dient onderzocht;

Overwegende dat de tegenpartij laat gelden dat vermits verzoeker bij koninklijk besluit d.d. 29 Mei 1951 tot de graad van directeur werd benoemd hij niet van het bij de wet vereiste belang doet blijken om de vernietiging van de benoeming ener zijner collega's aan te vragen, daar de hogere anciënniteit in de graad van directeur welke bij het bestreden koninklijk besluit aan De Smedt wordt verleend geen determinerend element is bij de verdere bevorderingen welke verzoeker zou kunnen genieten;

Overwegende dat dit middel niet kan weerhouden worden; dat zo terzake de anciënniteit de benoemende overheid, bij het toekennen van een bevordering principieel niet bindt, zij nochtans op het administratief en geldelijk statuut van de verzoeker gevolgen kan hebben, vermits onder meer op grond van artikel 72 van het koninklijk besluit d.d. 2 October 1937 de te bevorderen ambtenaar twee jaar dienst moet hebben in zijn graad;

Overwegende dat verzoeker aanvoert:

1° « dat de enige factor in de dossiers welke voor beide kandidaten verschilt en waaraan de directieraad en de Minister zich te houden hebben, de anciënniteit is en het... de duur van de aan de openbare zaak verstrekte diensten en de verworven ervaring zijn die een onderscheid moeten maken tussen de twee kandidaten »;

2° dat de voorbijstreving van een agent wien de vermelding « zeer goed » is toegekend gerechtvaardigd moet worden door positieve feiten, waarvan het relaas bij het beoordelingsdossier dient gevoegd;

3° dat bij het geadane voorstel de directieraad, die zich op geheime verslagen steunde, langs een omweg onrechtstreeks de gevolgen van de vermelding « zeer goed » vermindert;

4° dat de directieraad onregelmatig was samengesteld door de afwezigheid van een directeur-generaal die in December 1947 van de directieraad deel uitmaakte, alsmede door de aanwezigheid van een andere directeur-generaal die niet « de gewenste waarborgen van vrijheid en onpartijdigheid zou hebben »;

5° dat artikel 7 van het koninklijk besluit van 8 Februari 1939, waarbij de directeurs-generaal die geen hoofd van een bestuur zijn en de inspecteurs-generaal uit de directieraad van het ministerie van Financiën geweerd worden, onwettelijk is omdat het, alleen wat betreft het ministerie van financiën, afwijkt van artikel 53 van het statuut van het Rijkspersoneel en deze afwijking in strijd zou zijn met artikel 6 van de Grondwet;

Overwegende dat, luidens het laatste lid van artikel 22 van het koninklijk besluit d.d. 7 Augustus 1939, « bij gelijk signalement de rangschikking bepaald wordt door de anciënniteit voor het personeel der 2e en 3e categorieën en door de directieraad of door het daartoe met een behoorlijke opdracht beklede college

der diensthooft, voor het personeel der 1e categorie »; dat het verslag aan de Koning dat boven vermeld koninklijk besluit voorafgaat, wat de ambtenaren der eerste categorie betreft, die bepaling als volgt toelicht: « Bij gelijk signalement zal de raad steunend op de persoonlijke verdiensten en geschiktheid de voorrang tussen deze kandidaten bepalen »; dat hieruit volgt dat aan de directieraad omtrent de respectievelijke verdiensten der kandidaten van de 1e categorie een ruim appreciatierecht is toegekend; dat in strijd met de beweringen van verzoeker, de directieraad bij de uitoefening van dit appreciatierecht er niet toe gehouden is onder de betrokken ambtenaren die hetzelfde signalement bekwamen, de voorkeur te geven aan de kandidaat die de meeste dienstjaren telt; dat de anciënniteit der kandidaten, welke aan de directieraad bekend was, inderdaad slechts een der factoren was die het voorstel van de directieraad konden beïnvloeden; dat het de Raad van State niet behoort zich bij de appreciatie van het belang dat terzake aan de anciënniteit diende toegekend, in de plaats te stellen van de directieraad;

Overwegende dat de bevoegdheid om de rangschikking der ambtenaren van de eerste categorie te bepalen dan alleen aan de directieraad wordt toegekend wanneer de kandidaten hetzelfde signalement bekwamen; dat van de directieraad juist wordt verwacht dat hij een keuze zou doen tussen kandidaten, die, wat het signalement betreft gelijke titels laten gelden; dat de directieraad door die keuze de toekenning van het signalement « zeer goed » niet ongedaan maakt; dat verzoeker des te minder gerechtigd is aan te voeren dat de directieraad zich op geheime verslagen zou gesteund hebben, dat deze het gepast oordeelde vooraf aan verzoeker kennis te geven van de redenen waarom hij oordeelde dat De Smedt vóór hem diende gerangschikt te worden en verzoeker in een schriftelijke nota bij de directieraad ingediend, deze redenen trachtte te weerleggen;

Overwegende dat niet blijkt dat de directieraad getreden is buiten de perken van het hem toegekend appreciatierecht;

Overwegende dat verzoeker ten onrechte beweert dat de directieraad onregelmatig samengesteld was wegens de afwezigheid van een directeur-generaal die in December 1947 van de directieraad deel uitmaakte, alsook wegens de aanwezigheid van een andere directeur-generaal die niet « de gewenste waarborgen van vrijheid en onpartijdigheid » zou geboden hebben;

Overwegende wat de samenstelling van de directieraad betreft dat verzoeker geen wettelijke of reglementaire bepalingen inroept op grond waarvan zou blijken dat de directieraad in 1951 uit dezelfde leden had moeten worden samengesteld als in December 1947; dat ook niet blijkt dat verzoeker bij de directieraad bezwaar zou hebben gemaakt tegen de samenstelling er van; dat dit middel niet kan weerhouden worden;

Overwegende dat het koninklijk besluit van 8 Februari 1939, ter voldoening aan artikel 116 van het koninklijk besluit d.d. 2 October 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel, in ministerraad werd beraadslaagd; dat artikel 7 van het koninklijk besluit d.d. 8 Februari 1939 waar het de directeurs-generaal die geen hoofd van een bestuur zijn, en de inspecteurs-generaal uit de directieraad van het ministerie van Financiën uitsluit, weliswaar van artikel 53 van het statuut van het Rijkspersoneel afwijkt, doch dat deze afwijking niettemin van toepassing is ten aanzien van alle personeelsleden behorende tot de hoofdbesturen van het ministerie van Financiën; dat zoldanige afwijking geen individueel karakter vertoont; dat ver-

zoeker vergeefs aanvoert dat artikel 7 van het koninklijk besluit van 8 Februari 1939 in strijd is met artikel 6 van de Grondwet; dat boven vermeld artikel 7 door alle personeelsleden afhangende van de hoofdbesturen van het ministerie van Financiën zonder onderscheid, aan hetzelfde regime te onderwerpen, het beginsel van de gelijkheid voor alle Belgen eerbiedigt;

Overwegende derhalve dat het beroep gericht tegen het koninklijk besluit d.d. 23 Maart 1951 niet gegrond en het beroep gericht tegen het ministerieel besluit d.d. 12 Juni 1950 zonder voorwerp is,

Besluit :

Artikel 1. — De beroepen zijn verworpen.

Artikel 2. — De betaling van het recht van 600 fr., wegens kosten, valt ten laste van verzoeker.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

3e Kamer A. — 4 Maart 1953.

Voorzitter : M. Eyben.

Raadsheer : M. Gilmet.

Advocaat-generaal : M. Ost.

Hoger beroep. — Vatbaarheid voor hoger beroep. —

Eis met twee onderdelen uit dezelfde oorzaak. —

Eerste onderdeel in eerste aanleg niet geschat. —

Schatting in hoger beroep niet geoorloofd. — Twee-

de vordering in eerste aanleg bij conclusie vermin-

derd. Het aldus verminderde bedrag is beslissend

voor de beoordeling van de vatbaarheid voor hoger

beroep.

Eis tot ontbinding van een overeenkomst tot overdracht van een handelszaak op grond van wanprestatie en tot betaling van schadevergoeding deswege, in de dagvaarding bepaald op 40.000 frank, in eerste aanleg bij besluiten verminderd tot 20.000 frank.

De twee onderdelen van de ingestelde eis vinden hun grond in dezelfde oorzaak (wanprestatie), zodat ter bepaling van de vatbaarheid voor hoger beroep hun bedragen dienen te worden samengevoegd (art. 23, Wet van 25 Maart 1876). In aanmerking komt niet het bij dagvaarding oorspronkelijk gevorderde bedrag, maar het bedrag, zoals het in de laatste conclusiën in eerste aanleg is verminderd.

In het onderhavige geval is de waarde van de vordering tot ontbinding van de overeenkomst nooit geschat: appellant is niet gerechtigd alsnog de waarde van die vordering te schatten, waardoor na samenvoeging met de vordering tot schadevergoeding het geding vatbaar zou worden voor hoger beroep. Indien de stelling van appellant zou worden aanvaard, zou zulks immers er toe leiden elke willekeurige schatting buiten de bij de wet vereiste voorwaarden toe te laten.

M. M. t/ P.V.B.A. A. F. G. C.

Gezien in regelmatige vorm overgelegd het vonnis op tegenspraak tussen partijen gewezen op 10 Januari 1951 door de rechtbank van Koophandel te Antwerpen;

Gezien de betekening van dit vonnis d.d. 1 Maart 1951 en de akte van beroep d.d. 18 April 1951;

Overwegende dat het hoger beroep tijdig en regelmatig is ingesteld;

Overwegende dat de eis strekte tot de verbreking van een tussen partijen aangegane overeenkomst van overdracht van een handelszaak en tot de betaling van een schadevergoeding, in de dagvaarding bepaald op 40.000 frank en in de voor de eerste rechter genomen besluiten verminderd tot 20.000 fr.; dat geen beraming van de eis tot verbreking van het contract, hetzij in de dagvaarding, hetzij in de eerste besluiten door partijen gedaan werd;

Overwegende dat geïntimeerde de nietontvankelijkheid van het beroep « defectu summae » opwerpt;

Overwegende dat de eis twee vorderingen omvat; dat deze uit dezelfde oorzaak (de niet naleving van de overeenkomst) voortkomen;

Dat hun bedragen derhalve dienen te worden samengevoegd om de vatbaarheid voor hoger beroep te bepalen (art. 23 der wet van 25 Maart 1876);

Overwegende dat de bewoordingen « bedrag van de eis » in de zin van art. 21 van bedoelde wet niet het oorspronkelijk gevorderde, maar wel de betwiste waarde, zoals zij in de laatste conclusies der partijen bepaald werd, bedoelen. (Verbr. 2 Juli 1896, Pas. 1896, I, 231);

Overwegende dat uit de procedure voor de eerste rechter gevoerd, blijkt dat de eerste vordering nooit geschat werd, terwijl het bedrag van de tweede, zoals het in de laatste conclusies vastgesteld werd, 20.000 fr. beliep;

Overwegende dat appellant tevergeefs, bij gebrek aan schatting van de eerste vordering een afzonderlijke waarde van minstens 20.000 frank aan dit onderdeel van de eis wil toekennen, waarde die met de gevorderde schadevergoeding samengevoegd, het geding vatbaar voor hoger beroep zou maken;

Overwegende dat dergelijk stelsel tot gevolg zou hebben elke willekeurige beraming buiten de door de wet opgelegde voorwaarden toe te laten; dat het dient te worden afgewezen;

Overwegende dat de twee vorderingen samengevoegd, het totaal bedrag van 20.000 fr. bereiken;

Dat het hoger beroep derhalve niet ontvankelijk is;

Om deze redenen :

Het Hof,

Rechtsdoende op tegenspraak;

Alle andere conclusies van de hand wijzende;

Gelet op art. 24 der wet van 15 Juni 1935;

Verklaart het hoger beroep niet ontvankelijk « defectu summae »;

Verwijst appellant in de kosten van het hoger beroep;

NOOT : Verg. o.a. Hof Brussel, 9 November 1951, R.W. 1950/51, 598.

Vlaamse Juristen,

abonneert U

op het

“Rechtskundig Weekblad”

heerst wordt en alleen de gewone rechtbanken bevoegd zijn om er kennis van te nemen.

II. *Nopens de grond van het geschil.*

A. *In zoverre de oorspronkelijke eis gericht werd tegen eerste geïntimeerde Geerts Armand.*

Het staat vast — en wordt trouwens niet meer ernstig betwist — dat op het ogenblik van het schadeberokkenend feit — d.i. het ongeval van 9 Juli 1947 — Geerts niet meer eigenaar was van de autobus, daar hij de eigendom van dat voertuig overgedragen had door inbreng in de activa van de tussen hem, Van Den Broeck Georges en zekere Hellefont, bij notariële akte dd. 10 Juni 1947 opgerichte P.V.B.A. «Vervoerdienst St Cornelius», en zulks met terugwerken de kracht tot op 1 Januari 1947.

De beweerdde burgerlijke aansprakelijkheid van Geerts wegens de schadelijke onrechtmatige daad van zijn ondergeschikte Van Den Broeck mist dus elke grond, terwijl de aantijging als zou hij in zake persoonlijk schuld hebben, omdat hij het voertuig zou hebben toevertrouwd aan een firma, die voor het vervoer beroep deed op een beweerd onbekwaam autobestuurder, geen steek houdt.

B. *In zoverre de oorspronkelijke eis gericht werd tegen tweede geïntimeerde P.V.B.A. «Vervoerdienst St. Cornelius».*

Op grond van de overgelegde gedingstukken staat buiten kijf dat Van Den Broeck, toen hij op aanvraag van een ander weggebruiker het initiatief nam de autobus op de openbare weg te verplaatsen, echter op zulkdanige onhandige wijze dat hij het ongeval veroorzaakte, opgetreden is en gehandeld heeft, niet als ondergeschikte, maar wel in hoedanigheid van vennoot-zaakvoerder, en dienvolgens van orgaan van de P.V.B.A. «Vervoerdienst St Cornelius», die op dat ogenblik eigenares geworden was van bedoeld voertuig. (Zie: *Verbreking* — 15 Jan. 1946 — Pas. 1946-1-25; *Verbreking*, 7 Sept. 1950 — J. T. 1950 — 624).

Het komt ons voor dat de eerste rechter in verband met de begrippen en beginselen van een in België gevestigde rechtspraak (7) en aan de hand van

(6) Zie o.m. Van Eeckhout, nr 76; Piret, Op. cit., R. G. A. R. 1930, 575, § IV; Laloux, nr 274, 3°, littera C., blz. 243; Braas, «Précis de Proc. civ.», uitg. 1944, B. I. nrs 424 en 436.

Zie ook: de verhandeling van R. Philips in J. T. 1949, 655, alsmede de voorlichtingsstudie v. G. Moyaert in R. W. 1952-53, nr dd. 19-10-52, kol. 185 tot 198, en meer bepaald kol. 190-191, nr 4, 1ste geval.

(7) Zie o.m., bij wijze van vergelijking, de argumentatie uit de rechtspraak in zake de aansprakelijkheid der openbare besturen wegens de onrechtmatige daden verricht door hun organen: *Verbreking*, 31 Maart 1943; Pas. 1943, I, 117; Gent, 24 Mei 1946; Rev. Crit. Jur. Belge 1947, blz. 128 en de noot van André Mast; *Verbreking*, 29 Mei 1947; Pas. 1947, I, 216; *Verbreking*, 27 October 1947; Pas. 1947, I, 437; Brussel, 22 October 1948; J. T. 1949, blz. 278 en noot van Paul Orianne; R. G. A. R. 1949, 4521 en noot van Ch. Huberlant; *Verbreking*, 16 December 1948; Pas. 1948, I, 723; J. T. 1949 en noot van Cyr. Cambier; Rev. Crit. Jur. B. 1949, blz. 97 en noot van Jean Dalin; Gent, 21 Mei 1951, R. W. 1951-52, kol. 1070; *Verbreking*, 25 October 1951, J. T. 1952, blz. 148 en de noot; R. W. 1952-53, kol. 7.

Zie ook: Verhandeling van Georges Goethals in R. W. 1949-50, kol. 305 tot 314.

de niet betwiste feitelijke bijzonderheden van het door Van Den Broeck veroorzaakte ongeval, duidelijk heeft doen blijken dat het optreden van dit orgaan bestaan heeft in de verkeerde, foutieve uitvoering van een daad, die niet enkel verband hield met zijn werkkring, maar ook in de eerste plaats door dit orgaan verricht werd op het ogenblik, waarop en in omstandigheden waarin om reden van zijn hoedanigheid en algemene opdracht van zaakvoerder, het de macht (of de plicht) had deze daad te voltrekken.

De rechtbank heeft dan ook terecht hieruit kunnen besluiten dat de P.V.B.A. «Vervoerdienst St Cornelius» op grond van het art. 1382 — B.W. voor de schadelijke gevolgen van die schuldige uitvoering rechtstreeks en persoonlijk aansprakelijk diende te worden gesteld alsof zij zelf de onrechtmatige daad zou hebben verricht, en haar dienvolgens kunnen veroordelen tot betaling van de niet betwiste gevorderde bedragen.

C. *Wat betreft de N. V. «La Brabançonne».*

1ste vraag:

Is deze verzekeringsmaatschappij gebonden ten opzichte van de P.V.B.A. «Vervoerdienst St Cornelius» door de verzekeringsovereenkomst, afgesloten op 10 Januari 1947 tussen haar en eerste geïntimeerde Geerts en waarbij zij voor een termijn, gaande van 18 December 1946 tot 31 December 1956, de burgerlijke aansprakelijkheid van laatstgenoemde dekte wegens de schade veroorzaakt aan vervoerde personen en aan derden door het gebruik van de autobus, waarmee «in casu» het ongeval veroorzaakt werd, en bestemd of benuttigd voor gemeenschappelijk personenvervoer en exploitatie van de openbare autobus- of autocardiens?

Appellante, de N. V. «La Brabançonne», geeft in haar besluiten voor het Hof toe dat ingevolge art. 35 van voormelde verzekeringsovereenkomst zij tot voortzetting van de verzekering onder de lopende voorwaarden gehouden is ten opzichte van de nieuwe exploitant, aan wie trouwens in geval van overdracht van de openbare autobusdienst de verzekeringsnemer Geerts de voortzetting van dezelfde overeenkomst diende op te leggen.

Indien zij de werkelijkheid van deze trouwens vaststaande overdracht van de exploitatie door haar verzekerde Geerts aan de P.V.B.A. «Vervoerdienst St Cornelius» evenmin betwist, beroept de verzekeringsmaatschappij zich echter op een tweevoudig verzuim van aangifte: 1°) van bedoelde overdracht, aangifte welke — naar hetgeen zij voorhoudt — moest geschieden bij door de post aangetekend schrijven (art. 40 der polis) en tevens van het visum van haar directie diende te worden voorzien opdat die overdracht tegen haar zou kunnen ingebracht worden (art. 41 der polis);

2°) van de verdwijning van het risico, die de verzekeringsnemer Geerts ertoe verplichtte daarvan door middel van een per post aangetekend schrijven aan de maatschappij onmiddellijk kennis te geven (art. 33 der polis).

Wat het eerste verzuim van aangifte betreft, kan met de eerste rechter worden vastgesteld dat in geval van overdracht van exploitatie geen bijzondere kennisgeving door partijen in de polis bedongen werd, zodat ingevolge art. 30 der wet dd. 11 Juni 1874, bij afwezigheid van dergelijk beding de verzekering van rechtswege tot voordeel strekt van de nieuwe eigenaar ten aanzien van al de risico's, waarvoor de premie betaald was, ten tijde van de vervreemding. Anderzijds

bepaalt het ingeroepen art. 40 van de polis uitdrukkelijk dat de kennisgevingen en hun toezending door middel van een per post aangetekend schrijven die kennisgevingen betreffen «door het contract voorzien», zodat deze clausule, uitgedrukt onder Hoofdstuk VII betreffende de «algemene schikkingen» evenals artikel 41, die er het logisch en noodzakelijk aanhangsel van is, naar ons oordeel geen betrekking hebben — noch redelijk kunnen hebben — op het geval van overdracht voorzien bij art. 35, dat geen vereiste van aangifte voorziet.

Wat het tweede verzuim van aangifte betreft, is het duidelijk dat het onderhavig geval, dat uitsluitend de vervreemding van het verzekerde voorwerp en van het risico betreft, feitelijk niets te maken heeft met een «eigenlijke verdwijning van risico» in de zin, waarin dit begrip door het verzekeringsrecht bepaald wordt (Zie: *Van Eeckhout* — «*Traité des Assurances Terrestres*» — 3de uitg. 1949 herzien door Monette — De Villé en André — B.I. — nr 118 — blz. 172 tot 174; *P. Laloux* — «*Traité des Assurances Terrestres en Droit Belge*» — uitg. 1944 — nrs 198-199 — blz. 173 tot 175), en in zake door partijen bedoeld werd.

Ten slotte kan de loutere bewering van appellante bezwaarlijk aanvaard worden, waar zij voorhoudt, dat de overdracht van de autobus aan een P.V.B.A. met drie zaakvoerders de risico's derwijze zou hebben verzwaaard dat, «indien de nieuwe staat van zaken ten tijde van de overeenkomst had bestaan, zij de verzekering niet zou hebben aangegaan of slechts daarin onder andere voorwaarden zou hebben toegestemd». (Art. 31 — Wet dd. 11 Juni 1874). Zoals de eerste rechter opmerkt, spreken de aard van het verzekerde voorwerp en de bewoordingen van de verzekeringspolis deze trouwens op generlei wijze bewezen bewering tegen.

Wij menen dan ook uit deze beschouwingen te mogen besluiten dat de verzekeringsovereenkomst, gesloten tussen de N. V. «La Brabançonne» en haar verzekerde Geerts, haar bindende kracht volledig behouden heeft van het ogenblik af waarop voornoemde Geerts deze overeenkomst, samen met haar voorwerp en de ganse exploitatie van zijn autobusdienst aan de P.V.B.A. «Vervoerdienst St Cornelius» heeft overgedragen en in de activa van deze vennootschap heeft ingebracht met het gevolg, dat deze verzekeringsmaatschappij haar oorspronkelijke verplichtingen ook ten opzichte van deze P.V.B.A. dient na te leven.

2de vraag :

Dient de aangifte van het ongeval aan de verzekeringsmaatschappij N. V. «La Brabançonne» als een *valse aangifte* te worden beschouwd, met het gevolg dat de verzekeringnemer dientengevolge zijn recht op waarborg zou verliezen?

De door appellante aangetijgde onregelmatigheid van de aangifte van het ongeval zou hierin bestaan, dat Geerts haar weliswaar het ongeval binnen de gestelde termijn en in de voorgeschreven vorm ter kennis bracht (zie art. 14 van de polis), doch hierbij zou hebben verklaard dat Van Den Broeck zijn ondergeschikte autobusbestuurder was.

Bij nader onderzoek van de betwiste verklaring van ongeval kan vooreerst vastgesteld worden dat Van Den Broeck hierbij geenszins wordt voorgesteld als ondergeschikte van Geerts, maar *als de persoon, die aan het stuur zat van het voertuig toen het ongeval gebeurde*. (zie nr 4 van bedoelde verklaring). Vervolgens werd deze aangifte zeker *niet ondertekend door Geerts*; daartoe volstaat de vergelijking van de handtekening met de handtekening van Geerts, aange-

bracht onderaan de polis alsmede onderaan het naderhand op 24 September 1947 ondertekende bijvoegsel, waarbij partijen overeenkwamen dat deze polis zou vervallen van 1 October 1947 af.

Is de handtekening die van Van Den Broeck? Om het even; de bij deze verklaring verstrekte gegevens en inlichtingen schijnen immers nagenoeg met de werkelijkheid overeen te stemmen en de aan te vullen gedrukte vermeldingen — o.m. die welke de van de verzekerde betreffen — zijn op zulkdanige wijze opgesteld, dat het aan te nemen valt dat hierbij *te goeder trouw* de naam van Geerts nog steeds opgegeven werd als zijnde de persoon, die de verzekeringspolis «onderschreven» had. (Zie de aanhef van de verklaring van ongeval.) Hoe dan ook de aangifte van het ongeval, zoals ze opgesteld werd, heeft in generlei mate de belangen van de verzekeringsmaatschappij «La Brabançonne» geschaad, wijl het als geenszins bewezen voorkomt dat de verzekeringnemer hierbij blijf zou hebben gegeven van kwade trouw, zodat de sanctie van het verlies van zijn recht op waarborg beslist niet te rechtvaardigen valt.

3de vraag :

Is het ongeval veroorzaakt door de bestuurder van de autobus van de P.V.B.A. «Vervoerdienst St Cornelius», de heer Van Den Broeck, te wijten aan de *grove schuld* van de verzekerde?

Rechtsleer en rechtspraak zijn het eens om aan te nemen dat de bij art. 16 der wet dd. 11 Juni 1874 bedoelde «grove schuld», — inzake ook voorzien bij het art. 25-2° van de verzekeringspolis — een buitengewone nalatigheid beduidt of een niet te verontschuldigen onvoorzichtigheid, die het bedrog benadert, en die een «bewuste» niet te voorziene verzwaring van het verzekerde risico ten gevolge heeft (Zie, buiten de rechtsleer en de rechtspraak aangehaald in het bestreden vonnis, de rechterlijke beslissingen in *Waleffe* — *Rép. Décennal* — 1936-1946 — V° *Assurances* — nrs 124 tot en met 140, alsook : *Burg. Luik* — 8 December 1948 — J. T. 1949 — 118; *Burg. Luik* — 10 Februari 1950 — J. T. 1950 — blz. 191 en de noot van de heer Janssens-Brigode; *Burg. Dendermonde* — 24 Januari 1951 — R.W. 1950/51 — kol. 1654; *Brussel* — 4 Januari 1952 — R.W. 1951/52 — kol. 1676; *Burg. Luik* — 14 Januari 1952 — J. T. 1952 — blz. 318).

In verband met de feitelijke omstandigheden, waarin het ongeval zich heeft voorgedaan, menen wij de zienswijze van de eerste rechter te mogen delen, waar hij uit die omstandigheden geoordeeld heeft te kunnen besluiten dat een zulkdanige grove schuld van de verzekerde niet is gebleken.

4e vraag :

Is appellante, ten einde zich aan haar verplichtingen te onttrekken ertoe gerechtigd in zake artikel 25, 4° van de *verzekeringspolis* in te roepen, te weten het feit dat het ongeval te wijten was aan een bestuurder die niet houder was van een rijbewijs, afgeleverd overeenkomstig de voorwaarden van het K.B. dd. 17 September 1936?

Dienaangaande menen wij ook dat de rechtbank de bedoelde bepaling en wettelijke voorschriften oordeelkundig heeft verklaard, waar zij op grond van het doel, de draagwijdte en de geest van de wet d. 21 Maart 1932 betreffende het vervoer met autobussen en auto-cars en van de in uitvoering van die wet getroffen reglementering beslist dat bedoelde rijvergunning enkel van de autobusbestuurder vereist wordt, wanneer de tot bezoldigd personenvervoer geëxploiteerde

autobusdienst werkelijk uitgebaat wordt tot zijn normale doeleinden, doch niet wanneer het enkel gaat, zoals in onderhavig geval, om een *loutere verplaatsing van de ledige autobus*, dewelke in dat geval door om het even wie, die de vereiste minimum-leeftijd heeft bereikt, op de openbare weg in beweging kan worden gebracht.

* * *

Besluit.

Wegens de hierboven uiteengezette beschouwingen, besluiten wij tot de bevoegdheid «*ratione materiae*» van de eerste rechter en tot de afwijzing zowel van het *hoofdzakelijk* beroep als van de *incidentele beroepen*, als zijnde *niet gegrond*.

Arrest

Betreffende de bevoegdheid :

Overwegende dat de huidige vordering weliswaar vermogenrechtelijk karakter vertoont en het geding gevoerd wordt tussen handelaars;

Overwegende echter dat luidens artikel 12 laatste lid van de wet op de Bevoegdheid de Rechtbanken van Koophandel *in geen geval* mogen kennis nemen van de geschillen, die tot voorwerp hebben de herstelling van de schade veroorzaakt door de dood van een persoon of door lichamelijk letsel of ziekte (wet van 27 Maart 1891);

Overwegende dat aan deze algemene en absolute termen van de wet een brede draagwijdte dient te worden toegekend, die zelfs de gevallen omvat, in dewelke zulke geschillen voortspruiten uit een verzekeringscontract (Verbr. 13-6-07, Pas-I-291);

Overwegende dat in het onderhavig geval de wets-verzekeraar slechts als wettelijk gesubrogeerde de rechtsvordering uitoefent van het slachtoffer, rechtsvordering die ontegensprekelijk strekt tot «*herstelling van de schade veroorzaakt door de dood van een persoon of door lichamelijk letsel of ziekte*»;

dat overigens een vordering die er ten slotte toe strekt te doen bepalen wie uiteindelijk de schade (veroorzaakt door dood of letsel) zal moeten dragen, een «*geschil* betreft dat de herstelling van zulke schade tot voorwerp heeft», en derhalve onder toepassing valt van voormeld artikel 12 laatste lid;

dat de omstandigheid dat het slachtoffer reeds volledig werd vergoed en geen partij is in het geding, hieraan niets veranderd;

Ten Gronde :

A. Ten aanzien van eerste geïntimeerde Geerts A.

Overwegende dat thans niet ernstig meer wordt betwist dat eerste geïntimeerde, Geerts Armand, op het ogenblik van het ongeval geen eigenaar meer was van bedoelde autobus noch aansteller van de genaamde Van den Broecke, die het ongeval veroorzaakte;

dat hij ook geen de minste persoonlijke schuld heeft aan het ongeval, nl. ook niet om de autobus te hebben overgedragen aan een P.V.B.A., die mogelijk onbevoegd personeel zou aanwerven;

B. Ten aanzien van de P.V.B.A. Vervoerdienst St. Cornelius, 2de geïntimeerde;

Overwegende dat uit de bescheiden van de bundel blijkt dat Van den Broecke, op het ogenblik van het ongeval dat hij veroorzaakte en waarvoor hij verantwoordelijk werd verklaard, optrad niet als onder-

geschikte, maar als vennoot-zaakvoerder van tweede geïntimeerde;

Overwegende dat de vennoot-zaakvoerder het orgaan is van de vennootschap, die derhalve op grond van de artikelen 1382-83 rechtstreeks verantwoordelijk is voor de foutieve en schadelijke handelingen van haar orgaan; (Verbr. 15-1-1946, Pas. I-25; Verbr. 7-9-1950; J.T. p. 624);

Overwegende dat dit laatste weliswaar alleen het geval is, wanneer de schadelijke handeling slechts de foutieve uitvoering is van een daad, die dit orgaan in die hoedanigheid verrichten mocht of moet (De Page : Complément T.II nr. 1065 p. 332 plus nota I);

Overwegende dat Van den Broecke als vennoot-zaakvoerder van een P.V.B.A., die een vervoerdienst uitbaat, zeker de macht zoniet de plicht had in de gegeven omstandigheden voor de verplaatsing van de autobus te zorgen;

Overwegende dat de omstandigheid, dat hij zelf die verplaatsing deed en dit op een wijze, die bewees dat hij de nodige bekwaamheid daartoe niet bezat, daaraan niets verandert, alleen de foutieve uitvoering van voormelde daad in het licht stelt en slechts zijn bekwaamheid, niet zijn macht, in het gedrang brengt;

dat in strijd met wat tweede geïntimeerde beweert, indien Van den Broecke en niemand anders de autobus verplaatste, dit blijkbaar juist ligt aan zijn hoedanigheid van zaakvoerder van tweede geïntimeerde; dat hij dus niet handelde als particulier, maar in de uitoefening van zijn bezigheden als zaakvoerder.

C. Ten aanzien van de N.V. La Brabançonne :

Overwegende dat appellante ten onrechte beweert dat de (niet meer betwiste) overdracht van de exploitatie door eerste geïntimeerde aan tweede geïntimeerde, haar bij aangetekend schrijven diende te worden ter kennis gebracht en diende voorzien te zijn van het visum van haar directies;

dat het in artikel 40 der polis voorziene aangetekend schrijven immers *die* kennisgeving betreft «*die door het contract zijn voorzien*» en de polis voor het geval van overdracht der exploitatie (zie artikel 35), geen bijzondere kennisgeving door de partijen bedingt;

dat artikel 41, hetwelk een visum der directie eist, om dezelfde reden met een overdracht der exploitatie of der polis niets te maken heeft;

Overwegende dat derhalve het volstaan heeft dat eerste geïntimeerde regelmatig ingevolge artikel 35 alinea 1 der polis de voortzetting van het contract aan tweede geïntimeerde heeft opgelegd, opdat derde geïntimeerde ingevolge alinea 2 van gezegd artikel verplicht weze tegenover de nieuwe uitbater;

Overwegende dat appellante ook ten onrechte inroept, dat eerste geïntimeerde krachtens artikel 33 der polis gehouden was haar het «*verdwijnen van het risico*» bij aangetekend schrijven ter kennis te brengen;

dat in casu geen verdwijning van het risico, zoals partijen dit in artikel 33 bedoelden, heeft plaats gehad;

Overwegende dat de eerste rechter derhalve terecht heeft geoordeeld dat na de overdracht door eerste geïntimeerde van de exploitatie en meteen van de verzekeringsovereenkomst aan tweede geïntimeerde appellante gehouden was haar oorspronkelijke verplichtingen na te leven ten opzichte van tweede geïntimeerde;

Overwegende dat men ook niet ernstig kan beweren dat de overdracht van de exploitatie aan tweede geïntimeerde een verzwaring van het risico in de zin van artikel 31 der wet op de Verzekeringen zou hebben met zich gebracht;

Overwegende ten slotte dat de aangifte van het ongeval aan appellante geenszins als een valse aangifte is te beschouwen; dat deze aangifte immers de genaamde Van den Broecke aangeeft als « de persoon die het rijtuig geleidde » (d.w.z. die aan het stuur zat toen het ongeval gebeurde), doch geenszins beweert dat Van den Broecke de ondergeschikte was van eerste geïntimeerde Geerts;

dat ook de omstandigheid, dat de aangifte eerste geïntimeerde Geerts vermeldt als de persoon die de polis heeft onderschreven, niet als een valse verklaring kan worden aangemerkt, dat deze verklaring klaarblijkelijk te goeder trouw werd opgesteld en alleszins de belangen van appellante niet heeft geschaad;

Overwegende eindelijk dat de omstandigheden van het ongeval niet wijzen op zulkdanige fout van de verzekerde dat zij de grove schuld zouden opleveren, voorzien door artikel 16 der wet op de verzekeringen;

Overwegende dat de eerste rechter op grond van oordeelkundige beschouwingen heeft aangenomen dat de omstandigheid dat de persoon, die de ledige autobus even verplaatste, niet houder was van een rijbewijs, aan appellante het recht niet verleent artikel 25, 4° der polis in te roepen;

Om deze redenen,

Het Hof,

Gelet op artikel 24 der wet van 15 Juni 1935;

Gehoord de heer substituut procureur-generaal Matthys in zijn eensluidend advies, alle andere en meeromvattende besluiten verwerpende, ontvangt het hoofdzakelijk hoger beroep alsook de incidentele beroepen, verklaar ze ongegrond en bevestigt het bestreden vonnis in al zijn beschikkingen.

Verwijst appellante in de kosten van de aanleg.

NOOT: Wat de onbevoegdheid van de Rechtbank van Koophandel betreft, zie ook het in dit nummer opgenomen vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Gent, dd. 6 Maart 1951 in zake N.V. Union et Prévoyance t/ De Grootte.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE GENT

4e Kamer — 6 Maart 1951

Voorzitter: M. De Cock.

Rechts: MM. de Buck en Devreux.

Referendaris: Mevr. Sevens.

Advocaten: Mrs Jacquart (loco Derycke) en Van Malderen.

Bevoegdheid (in burgerlijke zaken). — Vordering tot vergoeding van bloot stoffelijke schade, mogelijkheid van wederis tot vergoeding van stoffelijke schade alsook wegens lichamelijk letsel. — Onbevoegdheid der Rechtbank van Koophandel krachtens art. 12 11. wet op de bevoegdheid.

Wanneer eiser van verweerder uitsluitend vergoeding van materiële schade vordert, veroorzaakt door een onrechtmatige daad van verweerder, doch deze in zijn besluiten voorbehoud maakt omtrent de verantwoordelijkheid en de mogelijkheid van een wederis doet voorzien, waarbij hij vergoeding wegens lichamelijk letsel en van stoffelijke schade zou vorderen, is de Rechtbank van Koophandel onbevoegd. Uit de wordingsgeschiedenis van de Wet van 27

Maart 1891 blijkt, dat het de bedoeling van de wetgever was uitsluitend aan de Burgerlijke Rechtbank de bevoegdheid te verlenen om over een zaak in haar geheel te beslissen, wanneer eenzelfde ongeval aanleiding geeft tot de vordering van eenzelfde persoon tot vergoeding zowel wegens lichamelijk letsel alsook van bloot stoffelijke schade.

N. V. Union et Prévoyance t/De Grootte.

Overwegende dat de eis ingeleid door geboekt exploit van 8 Januari 1951 strekt tot de betaling als schadevergoeding van een bedrag van 2.085 fr. plus de vergoedende interesten vanaf 28 Augustus 1950, wegens schaden opgelopen door het voertuig van eiseres' verzekerde, de heer Lalemant, hem door haar krachtens een omnium verzekering vergoed, en waarvan de verweerder wegens een verkeerde rijbeweging met zijn rijwiel de verantwoordelijkheid zou dragen;

Overwegende dat verweerder de onbevoegdheid der rechtbank opwerpt daar hij in het ongeval, waarop de vordering steunt benevens schade aan zijn fiets ook lichamelijke letsels opliep;

Overwegende dat het probleem der al- of niet-bevoegdheid van de Handelsrechtbank in dergelijke gevallen uiterst betwist is;

Overwegende dat eiseres uitsluitend vergoeding van materiële schade vordert en dat haar vordering aldus in de bevoegdheid der Handelsrechtbank zou vallen;

Overwegende echter dat verweerder van nu af aan in besluiten voorbehoud maakt omtrent de verantwoordelijkheid en dat hij de mogelijkheid van een wederis doet voorzien waarbij hij vergoeding wegens lichamelijke en materiële schade zou vorderen;

Overwegende dat uit de voorbereidende besprekingen der wet van 27 Maart 1891 blijkt, dat de bedoeling van de wetgever was de Burgerlijke Rechtbank uitsluitend bevoegd te maken om over een zaak in haar geheel te beslissen, wanneer éénzelfde ongeval een dubbele vordering van éénzelfde persoon doet ontstaan nopens lichamelijke letsels enerzijds en louter materiële schade anderzijds;

Overwegende dat aldus de mogelijke wederis van verweerder beslist buiten de bevoegdheid der Rechtbank zou vallen;

Overwegende dat de Rechtbank zich dienvolgens onbevoegd moet verklaren nopens de ingestelde vordering, daar een tegenovergestelde beslissing in de gegeven omstandigheden zou indruisen tegen de bedoelingen der wet van 27 Maart 1891.

Om deze redenen,

De Rechtbank, melding makende dat de artikelen 2 en 30 tot 42 der wet van 15 Juni 1935 werden nageleefd;

Verklaart zich onbevoegd;

dienvolgens wijst de vordering af als niet ontvankelijk en verwijst eiseres in de kosten.

NOOT. — Zie het artikel van Mr. G. Moyaert betreffende de bevoegdheid van de Rechtbank van Koophandel verschenen in het R. W. 1952/53, nr 5, kol. 185 vlg. alsook de in hetzelfde nummer verschenen vonnissen van de Burgerlijke Rechtbank te Brugge dd. 30 April 1951 en de Rechtbank van Koophandel te Gent dd. 12 Februari 1952; Verder in dit nummer het arrest van het Hof te Gent dd. 3 December 1952, in zake N. V. «La Brabançonne» t/Geerts cs en het advies van subst. procureur-generaal Matthijs met talrijke verwijzingen naar rechtspraak en literatuur.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN

1e Kamer bis. — 14 Juli 1952.

Voorzitter : M. Rubbens.

Rechters : Mevr. Deloof en M. Carsau.

Advocaten : Mrs Schaerlaekens en Biltris.

Handelshuur. — Voorwaarden bij huurhernieuwing.

Bij huurhernieuwing is de oude huurovereenkomst vervallen en komt een geheel nieuwe huurovereenkomst tot stand ten gevolge van de nieuwe wet (artikel 14, wet van 30 April 1951).

Bij huurhernieuwing is de eigenaar in billijkheid gerechtigd andere voorwaarden te stellen dan betreffende wijziging van de huurprijs.

Het is billijk in de nieuwe huurovereenkomst het verbod in te lassen veranderingen aan het gehuurde aan te brengen; ondanks dat verbod heeft de huurder dan het recht veranderingswerken uit te voeren, die nuttig zijn voor zijn bedrijf.

Ook is het billijk in de nieuwe huurovereenkomst de bepaling op te nemen, dat het binnenonderhoud ten laste van huurder komt.

Wwe De Ruyter en cs.. t/ Viroux.

Overwegende dat de oorspronkelijke eis van beroepene er toe strekte krachtens de wetten van 30 April 1951 van beroepers de huurhernieuwing te bekomen van het handelshuis-apotheek, Paardenmarkt 116, alhier;

Overwegende dat deze huurhernieuwing door het bestreden vonnis werd toegekend onder de voorwaarden van het oude huurcontract, voor zover deze voorwaarden niet strijdig zijn met de bepalingen van voormelde wet, terwijl beroepers de oude huurovereenkomst als niet meer bestaande willen uitschakelen en de inlassing beogen van al de bepalingen, gunstig voor de eigenaar, die in de wet van 30 April 1951 voorkomen, en daarbij het magazijntje achter het huis n° 112 aan de Paardenmarkt op bijzondere voorwaarden willen verhuren;

Overwegende dat beroepers terecht aanvoeren dat de oude huurovereenkomst is vervallen en thans een geheel nieuwe huurovereenkomst tot stand komt ten gevolge van de nieuwe wet (artikel 14 wet 30 April 1951 — La Haye en Van Kerckhove, n° 308; De Page, Compl., III, blz. 200, 2°);

Overwegende dat partijen accoord gaan, dat de normale huidige huurwaarde van het betwiste pand na deskundigenonderzoek zal worden vastgesteld;

Overwegende dat volgens de wet van 30 April 1951 de Rechtbanken naar billijkheid moeten beoordelen of de bepalingen, door de wet voorzien ten gunste van de eigenaar, dienen te worden ingelast in de huurovereenkomst ja dan neen, wanneer de eigenaar zulks regelmatig heeft aangevraagd;

Overwegende dat ter zake in acht dient te worden genomen dat beroepers, eigenaars van het verhuurde, in onverdeeldheid zijn en dat een van hen een hoge ouderdom heeft bereikt; dat het in deze omstandigheden gewenst voorkomt de verkoopwaarde van het verhuurde niet meer dan nodig te belasten met een lange huurovereenkomst;

Overwegende dat de driejaarlijkse opzeggingsmogelijkheid geregeld wordt door artikel 33, alinea's 33 en 5 van de wet;

Overwegende dat de mogelijkheid om na elke driejaarlijkse termijn de huurwaarde te doen aanpassen,

indien deze huurwaarde naar boven of naar onder met ten minste 15 % is veranderd, voorzien is bij artikel 6 en het billijk is deze voorwaarden op te nemen, voorzien door de wet, en het geen nut heeft zulks in de overeenkomst te voorzien;

Overwegende dat artikel 12 van de wet bepaalt dat in geval van verkoop de huurder slechts zal kunnen uitgezet worden in een der gevallen voorzien bij artikel 16, 1°, 2°, 3° en 4°, mits opzegging geschiedt met inachtneming van een termijn van één jaar, gedaan binnen de drie maanden na de verkoop en waarin duidelijk de redenen van de opzegging worden vermeld; dat de vordering van beroepers in dit verband billijk is;

Overwegende dat ter zake de verhuurders of hun gezin geen enkel gedeelte van het verhuurde pand bewonen en zij dus volgens de bepalingen van artikel 10 geen enkele wettelijke reden hebben om de voort- of onderverhuurings absoluut te verbieden; dat deze trouwens zal moeten geschieden in de omstandigheden en de vormen, voorzien bij voormeld artikel 10 en artikel 11 van de wet van 30 April 1951; dat de verhuurders wel kunnen verbieden dat de voort- of onderverhuurings enkel zou geschieden volgens het gewone burgerlijk recht, nl. artikel 1717;

Overwegende dat de wet aan de huurder het recht toekent veranderingswerken uit te voeren, nuttig voor zijn bedrijf in bepaalde omstandigheden, en mits hij zekere formaliteiten vervult (La Haye en Van Kerckhove, 151); dat niettegenstaande het verbod de huurder het recht heeft alle veranderingswerken uit te voeren, nuttig voor zijn bedrijf (op. cit., 157, 1°); dat voor de andere veranderingswerken het verbod geldig blijft en het billijk is dit verbod in de nieuwe huurovereenkomst in te lassen;

Overwegende dat de verhuurders het recht hebben het binnenonderhoud ten laste te leggen van de huurder, dat dit trouwens een algemene regel is in de huurovereenkomsten; dat dan ook deze bepaling billijk is;

Overwegende dat het magazijntje achter het huis n° 12 in de huur van het handelshuis dient te worden begrepen, daar reeds de voorganger van beroepene in dezelfde handel dit magazijntje te zijner beschikking had om er de pharmaceutische producten op te bergen; dat nochtans niets belet, dat betreffende dit magazijntje een aparte regeling worde getroffen, daar dit opslagplaatsje niet onontbeerlijk is voor de handel van beroepene in de zin van artikel 4 van de wet en men dus zonder de bepalingen van de wet van 30 April 1951 te krenken mag bedingen dat beroepers te allen tijde het huis n° 112 van de Paardenmarkt met het daarachter gelegen magazijntje zullen mogen verkopen, mits zij opzeggen met inachtneming van een termijn van drie maanden na de eventuele verkoop;

Om deze redenen,

Ontvangt het hoger beroep, verklaart het gededite-lijk gegrond;

Bevestigt de vaststelling der huurwaarde door deskundigen, zoals de eerste Rechter dit heeft beslist;

Opnieuw rechtdoende voor het overige, zegt voor recht dat in de huurovereenkomst zal worden opgenomen de driejaarlijkse opzeggingsmogelijkheid voor de huurder, zoals voorzien bij artikel 3, al. 3, en voor de verhuurders, zoals voorzien bij artikel 3, al. 5, van voormelde wet; de beschikbaarheid bij eventuele verkoop, zoals voorzien in artikel 12;

Zegt dat het verbod om voort- of onder te verhuren ter zake zal geregeld zijn door de artikelen 10 en 11 van de wet; dat de veranderingswerken zullen ver-

boden zijn, behoudens die, voorzien bij de artikelen 7, 8 en 9 van de wet van 30 April 1951;

Zegt voor recht dat het magazijntje in de huur-overeenkomst zal worden opgenomen met dien verstande, dat bij eventuele verkoop van het huis n° 112 Paardenmarkt dit magazijntje met dit huis zal mogen verkocht worden en de nieuwe eigenaar zal gerechtigd zijn een einde aan de verhuur van dit plaatsje te stellen, mits hij met inachtneming van een termijn van drie maanden opzegt;

Stelt de kosten van dit hoger beroep ten laste van beroepene.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE DENDERMONDE

5e Kamer. — 22 September 1952.

Voorzitter : M. Rollier.

Rechters : M.M. Maffei en A. Van Hoogenbemt.

Openbaar Ministerie : M. Vanderhoeght.

Advocaten : Mrs De Vis (Brussel) en Verwilghen.

Kapitaalsbelasting. — Erfpacht (cijnsnacht). — De erfpachter is niet tot betaling van de belasting verplicht.

De bij de wet van 17 October 1945 ingevoerde kapitaalsbelasting is geen zakelijke belasting (grondbelasting), doch een bloot persoonlijke belasting, een heffing van 5 % op het vermogen van natuurlijke en rechtspersonen, zoals dat was op 9 October 1944.

Deze belasting drukt dus niet op het onroerend goed, doch is een heffing op het persoonlijke vermogen van de belastingschuldige in zijn hoedanigheid van eigenaar.

Artikel 15, lid 2, van de wet van 17 October 1945 bepaalt uitdrukkelijk, dat de belasting ten laste van een niet-eigenaar zal mogen worden gelegd niet-tegenstaande alle vroegere bestaande of later gesloten andersluidende overeenkomsten; de woorden « behoudens andersluidende bepaling », waarmee het eerste lid van artikel 15 aanvangt, verwijzen klaarblijkelijk naar andere in dezelfde wet vervatte bepalingen, krachtens welke in enkele bepaalde gevallen andere personen dan de eigenaars tot betaling der belastingen gehouden zijn, o.m. de bepalingen omtrent de vennootschappen.

Uit de bewoordingen van artikel 5, de verslagen omtrent het wetsvoorstel en de rechtsleer blijkt duidelijk, dat het de bedoeling van de wetgever geweest is te beletten, dat deze belasting uiteindelijk ten laste van andere personen dan de eigenaar zou vallen.

De erfpachter (cijnsnacht) is dus niet gehouden tot betaling van de vermogensbelasting; alleen de eigenaar van het in erfpacht gegeven erf is daartoe verplicht.

Heerwegh t/ Van Eynde en cs.

Gezien de stukken, waaronder het vonnis van de heer Vrederechter van het kanton St. Gillis-Waas dd. 23 Januari 1952, in regelmatig afschrift voorgebracht, waartegen Marie Heerwegh tijdig en regelmatig in beroep is gekomen;

De Rechtbank ontvangt het beroep en, erover beslissende :

Overwegende dat de consoorten Van Eynde onverdeelde eigenaars zijn van een perceel boomgaard, gelegen te Vrasene, wijk Colkt, gekadastraerd sectie

C, n° 778, groot 1 Ha 40 ca, in cynspacht gehouden door Marie Heerwegh voor een termijn van 50 jaar met ingang op Kerstavond 1919 ingevolge akte, verleiden voor notaris De Kessel te Nieuwkerken-Waas op 29 Augustus 1919;

Overwegende dat de consoorten Van Eynde aanvoeren dat zij een som, groot 5.248 frank betaald hebben als belasting op het kapitaal over bedoeld goed en van de cynsnemer terugbetaling vorderen van deze som, beweerende dat, zo de belasting op het kapitaal principieel verschuldigd is door degene, die op 9 October 1944 eigenaar was van het goed, de mogelijkheid van « andersluidende bepalingen » voorzien werd bij artikel 15 der wet van 17 October 1945; dat dergelijke afwijkende bepalingen ter zake voorzien werden, nl. in artikel 5 der cynspachtovereenkomst dd. 29 Augustus 1919 en in artikel 9 der wet van 10 Januari 1924, ingevolge waarvan alle tegenwoordige en toekomstige belastingen welke op bedoeld erf zijn gelegd, ten laste van de cynsnemer gelegd werden;

Overwegende dat de eerste Rechter deze vordering heeft toegewezen;

Overwegende dat echter onmiddellijk dient te worden opgemerkt dat de belasting op het kapitaal, ingesteld bij de wet van 17 October 1945, geen grondbelasting is, doch een zuiver persoonlijke en individuele belasting, een « afnemings » van 5 % op hetgeen op 9 October 1944 het vermogen was van de natuurlijke en rechtspersonen (zie memorie van toelichting op artikel 1 der wet van 17 October 1945; verslag van de heer Porta, Parlement. Bescheiden, zittijd 1944-'45, n° 186, blz. 2); een heffing op het vermogen der natuurlijke en rechtspersonen om de enige reden, dat zij eigenaar zijn van goederen en activa op 9 October 1944 (Verbreking, 14 November 1950, Pas. 1950, I, 160; Rev. Jur. fisc. et Fin., p. 588);

Overwegende dat deze belasting dus niet rust op het onroerend goed, doch een heffing is op het persoonlijk vermogen om reden der hoedanigheid van eigenaar;

Overwegende dat in art. 14 der wet van 17-10-1945 ook nadruk gelegd wordt op het zuiver persoonlijk en individueel karakter dezer belasting, waar zekere abtattissementen voorzien worden wegens de persoonlijke toestand van de eigenaar;

Overwegende dat art. 15 al. 2 der wet van 17-10-1945 trouwens uitdrukkelijk bepaalt, dat de belasting niet ten laste van een niet-eigenaar zal mogen gelegd worden, niettegenstaande alle vroeger bestaande of later gesloten andersluidende overeenkomsten; dat de woorden « behoudens andersluidende bepaling », waarmee al. I van art. 15 aanvangt, en waarop geïntimeenden steunen, klaarblijkelijk verwijzen naar andere bepalingen in deze wet zelf vervat en waarbij in enkele bepaalde gevallen andere personen dan de eigenaars tot betaling gehouden zijn, o.m. de bepalingen betreffende de vennootschappen, enz. (Zie De Mey en Van Bastelaer : « L'Impôt sur la Capital » n° 194);

Overwegende dat de bewoordingen van art. 15, de verslagen omtrent het wetsvoorstel en ook de rechtsleer klaar uitwijzen dat de bedoeling van de wetgever steeds was te beletten, dat deze speciale belasting uiteindelijk ten laste van andere personen dan de eigenaar zou vallen (De Mey en Van Bastelaer, loc. cit., n° 195);

Overwegende dat ter zake alléén geïntimeerden op 9-10-1944 eigenaars waren van bedoeld perceel boomgaard, zodat beroepster noch rechtstreeks noch onrechtstreeks gehouden is tot enige belasting op het kapitaal uit dien hoofde;

Overwegende dat het beroep gegrond voorkomt;

Om deze redenen,

De Rechtbank, rechtsprekend in hoger beroep, alle verdere en tegenstrijdige besluiten verwerpende, verklaart het hoger beroep gegrond, dienvolgens doet het vonnis a quo te niet en, doende wat de eerste rechter had behoren te doen, verklaart de oorspronkelijke vordering van thans geïntimeerden ongegrond, dienvolgens verwerpt ze;

Veroordeelt geïntimeerden tot de gerechtskosten van beide instantiën.

NOOT: Verg. vonnis van de Vrederechter te Sint Gillis-Waas, d.d. 10 October 1951, opgenomen in het Rechtskundig Weekblad 1951/1952, 1022, waarbij in dezelfde zin als het bij bovenstaande beslissing vernietigde vonnis van dezelfde vrederechter beslist werd.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE TONGEREN

31 October 1952.

Voorzitter: M. Réard.

Rechters: M.M. Winants en Strauven.

Openbaar Ministerie: M. Cappuyns.

Advocaten: Mrs Ruiters en Crommen.

Pacht. — Opzegging. — Betwisting van de oprechtheid van de in de opzegging uitgedrukte bedoeling van de verpachter.

Artikel 3 van de wet van 31 Maart 1948 bepaalt uitdrukkelijk dat de pachter de oprechtheid van de in de opzegging uitgedrukte bedoeling van de verpachter mag betwisten.

De omstandigheid dat de verpachter in de gemeente zijner woonplaats een hoeve met ruim honderd hectaren land in bedrijf heeft, belet hem niet op ongeveer twintig kilometer van daar nagenoeg drie hectaren land in bedrijf te nemen, zelfs door een tussenpersoon, mits de eigenaar de verantwoordelijkheid voor het bedrijf zelf draagt.

Moies en cs. t/ Dubois en cs.

Gezien de stukken van het geding en namelijk de regelmatigte uitgifte van het bestreden vonnis, door de heer Vrederechter van het kanton Borgloon op 11 December 1951 uitgesproken;

Overwegende dat de oorspronkelijke eis van beroepers strekte tot geldigverklaring vóór 30 November 1952 van de opzegging in datum van 6 September 1950 van een weide en bouwlanden gellegen te Heers en Opheers;

Overwegende dat beroepenen betwisten dat beroepers werkelijk de bedoeling hebben die goederen zelf in bedrijf te nemen; dat beroepers opwerpen dat de Rechtbank de oprechtheid van hun bedoeling thans niet mag onderzoeken;

Overwegende dat beide partijen zich op de wet van 7 Juli 1951 betreffende de landpacht beroepen; dat deze wet echter niet toepasselijk is op dit geschil; dat inderdaad de opzegging gegeven werd op grond van artikel 3, 2°, van de wet van 31 Maart 1948 (P. Gourdet en H. Closon, Le Bail à Ferme, n° 130, 1°; Vrederecht Waremmes, 1 Maart 1952, J.T. 29 Juni 1952, blz. 402); dat voormeld artikel 3 slot uitdrukkelijk voorziet, dat de pachter de oprechtheid van de in opzegging uitgedrukte bedoeling mag betwisten;

Overwegende dat er in casu in strijd met de mening

van de eerste rechter geen redenen bestaan om de oprechtheid van de bedoeling van beroepers te betwifelen; dat de omstandigheid dat zij te Trognée, waar zij hun woonplaats hebben een hoeve met ruim 100 hectaren land in bedrijf hebben, hen niet belet op ongeveer twintig kilometer van daar nagenoeg 3 hectaren land in bedrijf te nemen, dat zulks zelfs door een tussenpersoon kan gebeuren, op voorwaarde dat beroepers de verantwoordelijkheid voor dergelijk bedrijf zelf dragen (P. Gourdet en H. Closon, Le Bail à Ferme, 8);

Gezien de artikelen 2, 30 tot 37 en 55 tot 59 van de wet van 15 Juni 1935, gewijzigd door de wet van 20 Juli 1939;

Om deze redenen,

De Rechtbank, rechtdoende in hoger beroep, uitspraak doende in openbare terechtzitting en op tegenspraak;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond;

Doet dienvolgens het bestreden vonnis te niet;

Opnieuw rechtdoende:

Verklaart de opzegging van 6 September 1950 geldig tegen 30 November 1952, datum waarop beroepenen de goederen, die zij thans in gebruik hebben, ter beschikking van beroepers zullen moeten stellen, desnoods daartoe gedwongen met de hulp van de openbare macht.

Verwijst beroepenen in de kosten van het geding, zowel in eerste aanleg als in hoger beroep.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE KORTRIJK

29 November 1952.

Voorzitter: M. Van Lerberghe.

Referendaris: M. Vandekerckhove.

Advocaten: Mrs Van Tyghem en De Vriese.

1. **Oneerlijke mededinging. — Bevoegdheid ratione materiae van de voorzitter van de rechtbank van koophandel i.v.m. het K.B. van 23 December 1934.**
2. **Naamloze vennootschap. — Onbeperkte aansprakelijkheid van de vennoot, wiens naam in de benaming der N.V. voorkomt. — Geen rechtmatig belang bij de bescherming van haar onwettige benaming.**

1. *Het K. B. van 23 December 1934 is slechts toepasselijk op vorderingen tussen handelaren, industriëlen en handelslieden. De Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel is derhalve «ratione materiae» onbevoegd om kennis te nemen van een vordering tegen iemand, die tot geen dezer categoriën behoort.*

2. *De N.V. heeft geen firmanaam en mag niet de naam dragen van een der vennoten (art. 27 wet op de vennootschappen); zij heeft een bijzondere benaming of ontleent haar benaming aan het voorwerp harer handelsonderneming (art. 28 van voornoemde wet).*

Naar de heersende leer is de sanctie op de niet-naleving dezer bepaling de persoonlijke onbeperkte aansprakelijkheid van de vennoot of de vennoten, wier naam of namen in de benaming der N.V. voorkomen, voor zover derden daardoor in de waan zijn gebracht, dat zij met een vennootschap onder firma handelden.

De N.V. die optreedt onder de benaming N.V. «Firma De Man Gebroeders» kan echter geen aanspraak maken op bescherming van deze onwettige benaming tegen beweerde oneerlijke mededinging,

hierin bestaand, dat een ander gebruik maakt van de handelsnaam «Firma Hugo De Man». De Rechter mag een verwarrende en foutieve schijn niet beschermen, hetgeen hij zou doen door de onwettige benaming van eiseres juridisch te bekrachtigen. De vordering steunt dienvolgens niet op een rechtmatig belang.

De gehuwde vrouw mag met toestemming van haar man diens naam gebruiken voor haar eigen handel, maar moet aan die naam een vermelding toevoegen, waaruit blijkt dat zij de handelszaak drijft.

N.V. «Firma Gebroeders De Man» t/ De Man.

Gezien de dagvaarding van 20 October 1952, waarbij eiseres jegens verweerder De Man Hugo, en de dagvaarding van 6 November 1952, waarbij eiseres van De Bruyne Magdalena en haar man De Man Hugo, op grond van het Koninklijk Besluit van 23 December 1934, vordert dat, na echtelijke machtiging van de vrouw, zoniet door de Rechtbank, de beide gedaagden verbod zouden horen uitspreken om de benaming «Firma Hugo De Man» nog langer voor hun handelszaak te bezigen, met bevel dat zij alle maatregelen zouden nemen om elke verwarring tussen hun zaak en die van eiseres te vermijden, op straffe van 1.000 frank schadevergoeding voor iedere vastgestelde inbreuk; kosten ten laste van verweerders;

Overwegende dat De Man zijn vrouw machtigt om in rechte te staan;

Overwegende dat een goede rechtsbedeling de samenvoeging van beide vorderingen en het wijzen door één enkel bevelschrift vergt;

Wat betreft de eis gericht tegen Hugo De Man :

Overwegende dat verweerder onze onbevoegdheid «ratione materiae» opwerpt;

Overwegende dat wij inderdaad, voor wat deze eis betreft, «ratione materiae» onbevoegd zijn, daar Hugo De Man tot 4 December 1951 aandeelhouder en actieve beheerder der N.V. «Firma Gebroeders De Man» en dus geen handelaar was;

dat hij na zijn heengaan uit de N.V. evenmin handelaar werd en het Koninklijk Besluit van 23 December 1934 slechts toepasselijk is op vorderingen tussen handelaars, industriëlen of ambachtslieden, categorieën waartoe Hugo De Man niet behoort (art. 1 K.B. en Rb. van Kooph. Brussel, 16 Februari 1950, R.W. 5 November 1950, kol. 326);

Wat betreft de eis gericht tegen de vrouw van Hugo De Man :

Overwegende dat als eisende partij optreedt de naamloze vennootschap «Firma Gebroeders De Man»;

Overwegende dat alleen de namen der vennoten in de vennootschap onder firma mogen gebezigd worden (art. 16 der samengeschiedelde wetten op de vennootschappen);

dat in de vennootschap bij wijze van enkele geldschieting noodzakelijk die naam van één of van meer behorende vennoten moet voorkomen en niet die van de vennoot, die alleen geld verschiet (art. 19);

Overwegende dat de naamloze vennootschap geen firma heeft noch de naam van een der vennoten draagt (art. 27), maar aangewezen is door een bijzondere benaming of door opgave van het voorwerp harer handelsonderneming (art. 28);

Overwegende dat de sanctie der niet-naleving van deze laatste verplichting volgens Firmez (Beltjens, Enc. Dr. C. B., artt. 27-28, n° 2) de nietigheid is der

N.V., daar deze verplichting tot het wezen der N.V. behoort — volgens de overwegende rechtsleer (Fredericq, T. IV, n° 272, p. 440; R. P. D. B., V°, Soc. An., n° 25, met referenties; Les Nouvelles, Dr. Comm., T. III, n° 9533) en rechtspraak (Hof Brussel, 23 Juni 1933, Pas. 1934, II, 57; Rb. van Kooph. Antwerpen, 25 Sept. 1934, P. A. 1934, 362) niet de nietigheid maar de persoonlijke onbepaalde aansprakelijkheid van die vennoot of vennoten, wier naam in de benaming der N.V. voorkomt, voor zover derden daardoor in de waan werden gebracht dat zij met een vennootschap onder firma handelden (R. P. D. B., eodem loco, n° 26); een toepassing van de leer van de rechtsschijn: wie een redelijke schijn verwekt, is, wanneer een derde op die schijn afgaat, verbonden;

Overwegende echter dat, hoewel wij bovenstaande ongeveer algemene rechtsleer en rechtspraak huldigen, de vraag rijst in hoever eiseres, zich voordoende onder de benaming N.V. «Firma De Man Gebroeders», de bescherming van deze onwettelijke benaming tegen voorgewende oneerlijke mededinging, nl. gebruik van de handelsnaam «Firma Hugo De Man» door de vrouw van Hugo De Man mag inroepen;

Overwegende dat verwarringscheppende onduidelijkheid in het rechts- en zakenleven foutief is;

dat in beginsel schijn en werkelijkheid mekaar moeten dekken;

dat wij geen verwarrende en foutieve schijn moeten beschermen, hetgeen wij zouden doen door de onwettelijke benaming van eiseres juridisch te bekrachtigen;

dat de vordering dienvolgens niet steunt op een rechtmatig belang;

Overwegende echter dat de vrouw van Hugo De Man, die na echtelijke machtiging van 1 October 1952 om een beroep uit te oefenen en handel te drijven, ingeschreven is in het handelsregister te Kortrijk op dezelfde datum en daar als handelsnaam opgeeft: «Firma Hugo De Man» De Bruyne Magdalena; die op 1 October 1952 een gedrukte factuur uitstuurt met haar handelsregister n° 54902 en het hoofd «Firma Hugo De Man» alleen, evenzeer een verwarrende en foutieve schijn in het leven roept, vermits iedere derde met Hugo De Man meent te handelen;

dat de vrouw met toestemming van haar man wel diens naam mag gebruiken, ook voor haar handel, maar dat zij, als zelfstandige handelaarster, enige melding eraan toevoegen moet, uitwijzend dat zij de zaak voert (Rb. van Kooph. Luik, 8 October 1874, Pas. 74, III, 329);

dat zij dienvolgens haar handel moet uitoefenen onder de benaming «Vrouw Hugo De Man-De Bruyne»;

dat wij, de eis onontvankelijk zijnde, dit niet kunnen beslissen, maar het hier ernstig aanbevelen;

Om deze redenen,

Voegen de beide zaken samen en wijzende bij één bevelschrift:

Verklaren ons «ratione materiae» onbevoegd om over de eis tegen Hugo De Man alleen gericht te beslissen;

Verklaren de vordering, gericht tegen de vrouw van Hugo De Man, onontvankelijk en verwijzen eiseres tot alle de kosten;

Verklaren ons bevelschrift uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande elke voorziening en zonder borgstelling.

Abonneert U op Rechtskundig Weekblad

MEDEDELINGEN

INTERUNIVERSITAIR INSTITUUT VOOR SOCIAAL RECHT

Tweede studiedag

Het Interuniversitair Instituut voor Sociaal Recht hield zijn tweede studiedag op Zaterdag 18 April 1953 in de lokalen van de Hogeschool te Brussel. Het bestuurscomité van het Instituut had besloten voortaan de vergaderingen beurtelings te houden in een der hogescholen van het land.

Talrijke specialisten hadden de oproep van het comité beantwoord.

Twee uiteenzettingen leidden de besprekingen in: de ene door de heer F. Waleffe Pr., professor aan de Brusselse hogeschool, koloniaal raadsheer, betreffende « De maatschappelijke zekerheid, openbare dienst? », de andere door de heer M. Diderich, auditeur bij de Raad van State, assistent aan de Brusselse hogeschool, betreffende « De betwistingen aangaande de maatschappelijke zekerheid ».

De deelnemers zaten samen aan het middagmaal in de « Cité Universitaire ».

VRIJE UNIVERSITEIT TE BRUSSEL

Op Donderdag 23 en Vrijdag 24 April i.l. hield Prof. Van Raalte, van de Universiteit van Amsterdam, in de zaal « René Marçq », der Universiteit te Brussel, twee voordrachten over: « De Nederlandse grondwets-hervorming 1953 inzake het buitenlandse beleid ».

TIJDSCHRIFTEN

Nederlands Juristenblad - afl. 6.

Mr J. R. Voute: Uitvoering der wet P. O. B. — Mr K. Homan: Antitrustvonnissen tegen Dupont. — Mr H. D. De Zaaijer: Nederlanderschap en gewezen politieke delinquenten, m.o. Prof. Mr J. C. Van Oven. — Mr H. Schadele: De quasi-onrechtmatige Overheidsdaad en passieve zaakwaarneming. — Mr D. C. L. Mol: Het nieuwe Burgerlijk Wetboek. — Mr A. E. Kauffmann: Perikelen bij minnelijke verkrijging van ter onteigening aangewezen percelen.

Weekblad voor Privaatrecht, Notaris-amt en Registratie - afl. 4291.

Pro. Mr R. P. Cleveringa: Eigenrichting (II, slot). — Prof. Mr I. Kiisch: Het nieuwe B. W. Het zwijgen van de wet.

Journal des Tribunaux - n° 3977.

Une mesure de police offensante. — Pierre van Drooghenbroeck: Le délit d'entretien de toxicomanie. — Jurisprudence.

Journal des Tribunaux d'Outre-Mer - n° 34.

Paul-Em. Trousse: L'exécution sur le territoire colonial des mandats de justice décernés par les juges

d'instruction belges. — Maurice Louveaux: Force probante des livres miniers, des poteaux et des bornes. — Jurisprudence.

Revue de l'administration et du droit administratif de la Belgique - 4^{me} livraison.

H. Mahieu: De la coordination intercommunale et et interurbaine des tâches administratives.

Recueil de jurisprudence du droit administratif et du conseil d'Etat - n° 1.

M. H. Matton: A propos de la loi relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public. — Jurisprudence.

Revue pratique du Notariat Belge - 2362^e livraison.

A. Le Hon: Nature et protection des droits de la femme contre et dans la communauté.

Revue Générale des Assurances et des Responsabilités - n° 2.

A. Lagasse: A propos du cumul des indemnités. — Jurisprudence.

Revue du Droit Public et de la science politique en France et à l'étranger - n° 1.

J. M. Auby: L'incompétence « ratione temporis ». Recherches sur l'application des actes administratifs dans le temps. — Michel Mouskhély: Les suppléants à l'assemblée consultative du conseil de l'Europe. — E. Bornecque-Winandy: Nouvelle conception de la structure et de la protection du domaine public. — Claude Lasalle: Allemagne. Les limites du contrôle de la constitutionnalité des lois en Allemagne occidentale. — S. Hoffmann: Etats-Unis, Système fédéral et accords internationaux. — Roland Drago: L'article 32 de la constitution du 27 octobre 1946. — Marcel Waline: Application par le Conseil d'Etat de la loi française des réquisitions, à une vente imposée, aux Etats-Unis, par le gouvernement américain. — J. M. Auby: Divers.

Revue Française de Science Politique - n° 1.

J. J. Chevalier: Jean-Jacques Rousseau ou l'absolutisme de la volonté générale. — Marcel Prélôt: La signification constitutionnelle du Second Empire. — Bernard Chenot: L'Existentialisme et le Droit. — Raymond Aron: Enquête d'une philosophie de la politique étrangère. — R. E. Charlier: Le renouvellement de la politique étrangère. — Jean Gottmann: La campagne présidentielle de 1952 aux Etats-Unis. — Christian Saintes: L'Irlande et ses problèmes. — Marcel Merle: Thèmes socialistes. — Georges E. Lavau: Une panacée politique; le scrutin à la pluralité des voix — ou l'idée fixe de M. Hermens. — Stanley Hoffmann: Tendance et formation de la politique extérieure américaine?

Recueil Dalloz de doctrine de jurisprudence et de Législation - 15^e cah.

R. Savatier: La compétence du président du tribunal paritaire des baux ruraux statuant en référé. — François Luchaire: La compétence du Conseil d'Etat en matière de contentieux administratif du Viet-Nam. — Pierre Gervésie: L'obligation du médecin ou chirurgien, avant tout traitement ou opération, d'obtenir le consentement du malade et de l'avertir des risques courus.