

Rechtskundig Weekblad

Vereniging zonder winstgevend doel

Verschijnt elke zondag

Abonnementsprijs : 600 F per jaar

Postcheckrekening nr. 3185.22

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

Het uitschakelen van de «Vordering tot ophouden» in zaken van merkmaking en de eenvormige Beneluxwet op de warenmerken

1. — Luidens een op 19 maart 1962 door België, Luxemburg en Nederland ondertekend Verdrag is onze huidige merkenwet van 1 april 1879 veroordeeld om grotendeels vervangen te worden door een «Eenvormige Beneluxwet op de Warenmerken». Dientengevolge gaan wij exclusieve merkrechten zien vestigen op geslachtsnamen. Merken zullen geboren worden, niet meer uit het eerste kennelijk gebruik maar uit het eerste depot. Rechten op merken zullen verdwijnen door onbruik na vijf of soms zelfs drie jaar. De huidige depots met het onbeperkte geldigheidsduur zullen moeten vervangen worden door om de tien jaar te vernieuwen inschrijvingen. Het verbod van overdracht van het merk zonder de onderneming wordt afgeschaft. De merklicentie wordt formeel erkend. De merkenadministratie zal voor de drie landen grotendeels worden samengetrokken te 's-Gravenhage bij een Benelux-Merkenbureau, enz. Kortom, er is een reeks diepgaande hervormingen op komst, die vele van onze denkgewoonten in deze materie naar de rommelkamer zal verwijzen.

De nieuwe teksten worden van kracht achttien maanden na het in werking treden van het Verdrag terwijl deze laatste gebeurtenis voorzien is voor «de eerste dag van de maand volgende op de nederlegging van de derde akte van bekrachtiging». Veraf kan die datum niet meer liggen. Zowel in Luxemburg ⁽¹⁾ als Nederland ⁽²⁾ zijn inderdaad het stadium der goedkeuring door de Wetgever voorbij. Anderzijds werd voor wat België betreft, de instemming van de Kamer van Volksvertegenwoordigers reeds bekomen zodat alleen nog het fiat van de Senaat ontbreekt ⁽³⁾. Het wordt dan ook stilaan tijd om uit te kijken naar de problemen die — zoals het altijd gaat — door het hervormde stelsel worden opgeroepen zonder dat daar tevens een voluit geschreven oplossing voor te vinden is in de nieuwe bepalingen.

Zulke studie wordt zelfs dringend wanneer zij — zoals de onderhavige — gericht wordt op de «vordering tot ophouden». Zij is dan immers van onmiddellijk belang voor het beoordelen van voorstellen tot wijziging van het K.B. nr. 55 van 23 december 1934, voorstellen die opnieuw aan politieke actualiteit schijnen te winnen.

1. De beperkte bevoegdheid van de President in merkenzaken.

2. — Sinds het arrest *Cass. 16 maart 1939* ⁽⁴⁾ staat het vast dat de President der Rechtbank van Koophandel onbevoegd is om in het raam van het K.B. nr. 55 op te treden tegen de door de speciale wetten beteugelde inbreuken op industriële eigendom of auteursrechten. In de eerste plaats zijn het de merkmakingen die aldus aan de greep van de bevelen tot ophouding ontsnappen. Over een geschil van die aard handelde immers de voorziening, die tot de thans gevestigde jurisprudentie heeft geleid.

De nadruk dient er echter op gelegd dat daarom niet alle vormen van onrechtmatige toeëigening van elkaars merken tussen concurrenten aan het gezag van de President worden onttrokken. Het arrest van 1939 beperkt de uitschakeling tot deze inbreuken waartegen de wet van 1 april 1879 een eigen vordering voorziet en meer bepaald tot de merkmaking in strikte zin zoals beschreven door art. 8 van bedoelde wet.

Vandaar dan ook de rechtspraak, die de vordering tot ophouden blijft aanvaarden tegen ieder misbruik van eens anders merk dat niet beantwoordt aan de door *Cass. 23 mei 1945* voor de namaking gestelde eis dat het zou gaan om het onwettig aanbrengen van het kenteken op goederen ⁽⁵⁾. Aldus zal de President optreden tegen het nabootsen van een concurrerend merk in de reclameschriften, op briefhoofden, op uithangborden, in maatschappelijke benamingen e.d.m. ⁽⁶⁾. Dergelijke gedragingen kunnen nooit op grond van art. 8 der merkenwet worden vervolgd. Er is dan ook geen enkele reden om ze wegens het bestaan van deze bepaling van speciaal recht te onttrekken aan het algemeen mededingingsrecht van het K.B. nr. 55 ⁽⁷⁾.

II. Het probleem van art. 13, letter A der Beneluxwet.

3. — Blijft bovenstaande opvatting onder het Benelux-regime van waarde? Dat is het vraagstuk waarvoor de nieuwe teksten ons plaatsen.

Art. 3 van het ontwerp-goedkeuringswet handhaaft inderdaad wel het huidige art. 8 van de merkenwet van 1 april 1879. Het probleem ontstaat niettemin omdat art. 13 van de Eenvormige Beneluxwet voorziet:

« A. Onverminderd de toepassing van het gemene recht betreffende de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad kan de merkhouder zich op grond van zijn uitsluitend recht verzetten tegen:

1. elk gebruik, dat van het merk of van een overeenstemmend teken wordt gemaakt voor de waren, waarvoor het merk is ingeschreven of voor soortgelijke waren;

2. elk ander gebruik, dat zonder geldige reden in het economisch verkeer van het merk of van een overeenstemmend teken wordt gemaakt onder zodanige omstandigheden, dat aan de houder van het merk schade kan worden toegebracht.

Onder dezelfde voorwaarden kan de merkhouder schadevergoeding eisen voor elke schade, die hij door dit gebruik lijdt. Het uitsluitend recht op het merk omvat echter niet het recht zich te verzetten tegen het gebruik van het merk voor waren, die de merkhouder of zijn licentiehouder onder het bedoelde merk in het verkeer heeft gebracht, mits de toestand van de waren niet is gewijzigd. »

In de Toelichting bij het Verdrag ⁽⁸⁾ wordt dit voorschrift besproken als volgt:

« Krachtens deze bepalingen heeft het uitsluitend recht van een merkhouder een grotere draagwijdte dan volgens de bestaande nationale wetten het geval is. De bepalingen onder A, onder 1) bekrachtigen de bescherming die de huidige wetgeving aan een merkhouder verleent. Bovendien kan een merkhouder zich volgens het onder A, onder 2) bepaalde, verzetten tegen ieder ander gebruik, dat hem schade toebrengt onder voorwaarde evenwel, dat dit gebruik plaats heeft in het economisch verkeer en zonder geldige reden ».

Het is duidelijk dat de opstellers van de Beneluxwet in een enkel artikel van merkenrecht hebben willen samentrekken én het onwettige gebruik van andermans merktekens op niet-authentieke produkten (waartegen de President geen bevel tot ophouden vermag af te leveren) én de overige vormen van merkmisbruik in de reclame, de briefwisseling, de uithangborden, enz. (waartegen tot nog toe wel in ophouding kon worden geageerd). Moet men daaruit nu afleiden dat hier een nieuwe definitie van de merkmaking wordt gegeven en dus een nieuwe maatstaf voor het afmeten van de bevoegdheid van de President? Zal deze m.a.w. tegen geen enkele vorm van ongeoorloofde toeëigening van concurrerende merken meer kunnen optreden omdat voortaan alle mogelijke vormen door het speciale recht van de merkenwet zullen zijn voorzien?

III. De handhaving der traditionele bevoegdheid van de President.

4. — Wij geloven niet dat deze vragen in de zin van een nieuwe beperking der machten van de President mogen worden beantwoord.

Een eerste reden om iedere oplossing in die zin af te wijzen is het feit dat art. 13 haar geenszins dwingend oplegt.

Het is inderdaad wel zo dat het voorbehoud van letter A (« Onverminderd de toepassing van het gemene recht betreffende de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad... ») op zichzelf niet volstaat om de handhaving van de vroegere bevoegdheidsregel te bepleiten. Daarvoor zegt de Toelichting ⁽⁹⁾ te duidelijk dat het er eenvoudig-

weg om gaat absoluut gestelde a contrario-redeneringen af te wijzen. (« De inleidende woorden van art. 13 leggen er ondubbelzinnig de nadruk op, dat handelingen, die niet als inbreuk op het merk zijn te beschouwen daarom nog niet rechtmatig zijn. Zij kunnen immers onder andere bepalingen van het interne recht van de Beneluxlanden vallen »). Kennelijk blijven wij hier ver van de vraag naar het lot van daden, die door de nieuwe tekst wel degelijk als merkinbreuk worden voorgesteld.

Maar het gemis aan betekenis van de aanhef van het artikel voor de oplossing van ons probleem mag niet uit het oog doen verliezen dat in dit verband ook de rest van de bepaling geen formele stellingname bevat. Art. 13 leert ons enkel welke rechten een merktitularis kan laten gelden en helemaal niet hoe en voor welke rechtsmacht de daaruit ontstane vorderingen kunnen worden uitgeoefend.

Zo zal wel niemand aannemen dat in Nederland (en mits de eigen Nederlandse voorwaarden voor het volgen van deze procesweg zijn vervuld) art. 13 iemand beletten zal wegens merkinbreuk te klagen voor de President in kortgeding ⁽¹⁰⁾. Evenmin behoort men in België de toegang tot de President, zetelend bij toepassing van het K.B. nr. 55, op grond van alleen maar ditzelfde Beneluxartikel voor gesloten te houden.

5. — Een tweede reden om het inzake bevoegdheid ex K.B. nr. 55 bij het oude te laten ligt in de grondslagen zelf, waarop Cass. 16 maart 1939 werd opgebouwd.

In zaken van merkmaking heeft het Hof de vordering tot ophouden geweigerd wegens de bewoordingen van het K.B. nr. 55 en het daaraan voorafgaande Verslag aan de Koning. Daarbij werd er van uitgegaan dat rechtsleer en rechtspraak gewoon waren de termen « mededingers » en « onrechtmatige mededinging » voor te behouden voor het bespreken van andere concurrentiegeschillen dan deze speciaal beschreven door art. 8 van de merkenwet. Indien de wetgever van 23 december 1934 bij zijn gebruik van diezelfde woorden een wijziging van de gangbare terminologie had willen doorvoeren dan zou hij zich in dit verband wel enige uitleg hebben getroost. Zijn stilzwijgen op dit punt kan redelijkerwijs niet anders dan als een bevestiging van het juridische spraakgebruik en dus als een opsluiten van het K.B. nr. 55 binnen de traditionele grenzen van het gemene recht der mededinging worden beschouwd ⁽¹¹⁾.

Houdt men het bij die motivering dan is ons vraagstuk meteen opgelost. Zo het inderdaad om een kwestie van terminologie gaat, dan is de regel dat het spraakgebruik ten tijde van het ontstaan der wet de doorslag blijft geven ⁽¹²⁾. Latere wijzigingen in andere wetteksten waarvan de toepassing — zoals met art. 13 der Beneluxwet het geval is — door het handhaven der oorspronkelijke interpretatie van het vroegere voorschrift geenszins wordt gehinderd, moeten dan buiten beschouwing blijven. A fortiori zal men het daarbij laten wanneer — zoals in casu — de jongere tekst niet eens rechtstreeks een nieuwe begripsinhoud aan de kwestieuze term « onrechtmatige mededinging » blijkt te geven. Men moet vanuit de nieuwe bepaling der rechten van de merkhouder al verder redeneren om in te zien dat hier o.a. daden worden beschreven die tot nog toe onder het hoofd « onrechtmatige mededinging » werden gerangschikt. Daarna pas komt de vraag of de oude indeling in rechtstakken daar geen weerslag van zou ondergaan.

6. — De streng klassieke interpretatiemethode dringt zich overigens met des te meer kracht op daar men, afgezien nu van het tekstargument, zelfs geen reden van loutere opportuniteit kan ontwaren om de bevoegd-

heid van de President in merkenzaken plots meer te gaan inkrimpen dan vroeger.

Uit het arrest van 16 maart 1939 blijkt de wens van het Hof bij te dragen tot het handhaven der voor de informatie van het publiek zo bevorderlijke verplichting ieder merk te deponeren, dat men tegen namaking *stricto sensu* wil beschermd zien. Het is om dit voorschrift van art. 2 der wet van 1 april 1879 niet te ontzenuwen dat onze Hoogste Rechter in de gevallen beschreven door art. 8 van zelfde wet de merkgebruikers niet tot de van ieder depot losstaande bescherming van het K.B. nr. 55 hebben willen toelaten. ⁽¹³⁾ De betrokkenen zouden zich maar al te spoedig met de nieuwe procedure hebben veilig gevoeld en het registreren van hun kentekens hebben nagelaten tot het — voor de meesten nooit opdagende ogenblik — dat een merkenrechtelijke aanspraak op schadevergoeding wegens volgehouden namaking belangrijker wordt dan het onmiddellijk stilleggen van de nabootsing krachtens een presidentieel bevel tot ophouden.

Wat ziet men echter in de Beneluxwet? Niet alleen wordt de deponeringsplicht gehandhaafd. Zij wordt zelfs uitgebreid krachtens een art. 12 waarvan het eerste lid van letter A luidt als volgt: « *Niemand kan, welke vordering hij ook instelt, in rechte bescherming inroepen voor een teken dat als merk beschouwd wordt in de zin van art. 1, tenzij hij het op regelmatige wijze heeft gedeponeerd en zo nodig de inschrijving ervan heeft doen vernieuwen* ».

Onder het Beneluxregime zal dus op iedere neiging tot omzeilen van de deponeringsplicht een krachtige domper worden gezet. De Merkenwet zelf zal in dit verband het terrein van haar eigen vorderingen te buiten gaan en iedere procesweg, van welke aard dan ook (hieronder begrepen dus het beroep op de President ex K.B. nr. 55), afsluiten voor wie zijn warenmerk niet in de officiële registers zal hebben doen aantekenen. Indien dan ook een « evolutieve » aanpassing van de jurisprudentie van 1939 aan de gegevens van onze tijd ter sprake kon komen, dan nog zou deze in een gans andere richting gaan dan de zo pas beschouwde. Uiteraard zou zij de thans overbodig geworden beperking van de presidentiële machten inzake merkinbreuken geheel wegvagen veel eerder dan ze zonder enig zichtbaar voordeel uit te breiden.

Maar ook een ommekeer van rechtspraak in laatstbedoelde zin kan bezwaarlijk worden bepleit wanneer men er (steeds met het arrest van 1939) op let dat een verbieden van de taak van de President in merkenzaken gelijk staat met het opgeven van de traditioneel beperkte uitlegging van het begrip der onrechtmatige mededinging in het K.B. nr. 55. Dit nu zou in de huidige stand van de wetgeving tevens het opblazen betekenen van de enige versperring, die de President de toegang belet tot het gebied der namaking van octrooien ⁽¹⁴⁾. Het uitgroeien van een spoedprocedure zoals deze van het K.B. nr. 55 op dit laatste gebied zal echter door niemand die de ingewikkeldheid van een octrooiproces kent, voor wenselijk worden gehouden ⁽¹⁵⁾.

7. — In die voorwaarden is het niet moeilijk om stelling te nemen. Zolang het K.B. nr. 55 ongewijzigd blijft zal de President, zowel voor als na het van kracht worden der Eenvormige Beneluxwet, onbevoegd moeten worden geacht om het ophouden van merknamaking *stricto sensu* te bevelen. Hij zal daarentegen steeds voor bevoegd dienen gehouden om op te treden tegen alle andere aantastingen van merken, die tevens voorkomen als concurrentiële vergripen tegen de eerlijke gebruiken in handel en nijverheid. De uitbreiding van het begrip « merkinbreuk » door art. 13 van de Beneluxwet is niet bij machte om daar iets aan te veranderen.

IV. De mogelijke aanpassing van het K.B. nr. 55 van 23 december 1934.

8. — Bij bovenstaande conclusie moet men het echter niet noodzakelijk laten.

Niets belet inderdaad ter gelegenheid van een aanpassing van het K.B. nr. 55 zelf, recht te laten weder- varen aan de wijziging van omstandigheden, welke art. 12, letter A van de Beneluxwet betekent in vergelijking met het door het Hof van Cassatie bemoederde art. 2 der Wet van 1 april 1879. Waar — zoals onder randnr. 6 uiteengezet — *Cass. 16 maart 1939* aldus inzake merken zijn bestaansreden verliest en alleen de bezwaren overblijven tegen een optreden van de President op het terrein van de octrooien, de tekeningen en modellen alsmede de auteursrechten ⁽¹⁶⁾, lijkt het aangewezen in de Belgische wet duidelijk te verklaren dat de vordering tot ophouden niet toepasselijk zal zijn « *op de daden van namaking welke kunnen vervolgd worden krachtens de wetten betreffende de uitvindingsoctrooien, de nijverheidstekeningen of -modellen en de auteursrechten* ».

De voorgestelde tekst is ontleend aan art. 59 van het bekende « Ontwerp van wet betreffende de prijzen en bepaalde handelspraktijken » dat op 5 juni 1964 bij de Senaat werd ingediend ⁽¹⁷⁾. Alleen werd daarbij tussen de vermelding van de octrooien en deze van de nijverheidstekeningen de verwijzing geschrapt naar « de fabrieks- of handelsmerken ».

Hieruit volgt de stilzwijgende bevestiging van een algemene bevoegdheid van de President op dit laatste terrein, voor zover natuurlijk de voorwaarde van strijdigheid met de eerlijke handelsgebruiken tussen concurrenten vervuld blijkt.

Zulk aansluiten van het Merkenrecht bij het Algemene Mededingingsrecht dat — in tegenstelling tot wat zich in het oorspronkelijke K.B. nr. 55 voordoet — op een in een afzonderlijk artikel voorziene afbakening van rechtsgebieden zou steunen, ware ongetwijfeld voor ons land een nieuwigheid. Een herziening van de Belgische dogmatiek op dit punt zou ons echter als lid van de E.E.G. niet misstaan ⁽¹⁸⁾.

9. — Om op alle mogelijkheden voorbereid te zijn moeten wij nu nog even de o.i. minder wenselijke hypothese beschouwen van een tot wet worden van het zoëven aangehaalde art. 59 van het Ontwerp van 5 juni 1964 in zijn oorspronkelijke vorm d.w.z. met behoud van de hierboven geschrapte verwijzing naar « de fabrieks- of handelsmerken ».

Zulk gebeuren zou de President natuurlijk blijven beletten het ophouden te bevelen van merknamaking *stricto sensu*. In geen geval zou daaraan echter een verdergaande vermindering van machten kunnen worden vastgeknoopt, zelfs niet nadat achteraf ook nog de merkenwetgeving tot een Beneluxwet zou zijn omgevormd.

Men lette inderdaad op de juiste bewoordingen van bedoelde verwijzing. Zij passen alleen voor de « wet van 1 april 1879 op de fabrieks- en handelsmerken » ⁽¹⁹⁾. Van deze oude wet wordt nu art. 8 door de goedkeuringswet van het Beneluxverdrag gehandhaafd. Ook onder het nieuwe stelsel zal de verwijzing naar de tekst van 1 april 1879 dus haar zin behouden. Er zal dienvolgens geen reden zijn om haar stilzwijgend vervangen te achten door een referentie naar art. 13, letter A van de Beneluxwet, wat meteen medebrengt dat de onbevoegdheid van de President met geen andere maatstaf dan deze van 1939 zal worden afgemeten.

MARCEL GOTZEN.

- (1) Wet 7 december 1966, Mémorial A nr. 68 van 29-12-66.
 (2) Wet 25 april 1963, B.I.E., 1963, p. 131 en 190.
 (3) Parl. Besch. Kamer, nr. 23 (B.Z. 1965) 1 tot 3 — Senaat (zitting 1965/66), nr. 241 en (zitting 1966/67) nr. 186.
 (4) Pas. 1939, I, 150, Sindsdien volgen de feitenrechtlers eensgezind de leer van het Hof van Cassatie: Appel Brussel, 10 maart 1943, Jur. Brux. 1945, p. 14; id., 17 mei 1949, Ing. Cons. 1949, p. 209; id., 14 juli 1954, Ing. Cons. 1954, p. 165; id., 14 mei 1958, Pas. 1959, II, 54; id., 6 april 1963, R.W. 1962-63, kol. 2056; Appel Gent, 25 april 1949, R.G.A.R. 1950, nr. 4539; id., 30 april 1955, R.W. 1955-56, kol. 645; id., 4 juli 1955, R.G.A.R. 1958, nr. 6035; id., 26 juni 1959, Pas. 1960, II, 52; id., 22 maart 1965, R.W. 1965/66, kol. 1167 (bev. van H.R.B. Kortrijk, 6 februari 1964, R.W. 1965/66, kol. 690).
 Appel Luik, 13 juni 1952, Jur. Liège 1952-53, p. 49.
 HRB Brussel, 17 maart 1949, Jur. Brux. 1950, p. 129; id., 6 april 1950, Jur. Brux. 1951, p. 129; id., 25 aug. 1950, Ing. Cons. 1950, p. 226; id., 9 november 1950, Ing. Cons. 1951, p. 64; id., 14 januari 1954, J.T. 1954, p. 158; id., 8 april 1954 (bev. door Appel Brussel, 13 juli 1954), Ing. Cons. 1954, p. 170; id., 26 oktober 1961, J.T. 1962, p. 392; id., 11 april 1963, Ing. Cons. 1963, p. 385; HRB Luik, 19 augustus 1943, Ing. Cons. 1948, p. 173; id., 4 oktober 1945, J.T. 1945, p. 635; id., 26 maart 1949, Ing. Cons. 1949, p. 177; HRB Antwerpen, 2 juni 1948, R.W. 1948-49, kol. 1079; id., 12 januari 1952, R.W. 1951-52, kol. 1702; id., 8 juni 1961, Jur. Anvers 1962, p. 260;
 HRB Gent, 3 januari 1963, R.W. 1962-63, kol. 1216;
 HRB Mons, 20 februari 1947, R.G.A.R. 1947, nr. 4028;
 HRB Nijvel, 10 januari 1955, Ing. Cons. 1955, p. 63;
 HRB Aalst, 17 maart 1953, R.G.A.R. 1953, nr. 5220;
 Vgl. HRB Brussel, 9 juni 1966, Jur. Brux. 1967, p. 129.
 (5) Pas. 1945, I, 168: « Attendu que la contrefaçon et l'usurpation de marque visées par l'art. 8 de la loi du 1 avril 1879 supposent la présentation sous la marque d'autrui, soit imitée, soit apposée frauduleusement de produits autres que ceux que cette marque a pour objet de distinguer ». Zie over dit arrest onze studie in J.T. 1949, p. 370 v.v.
 (6) Cass. 16 oktober 1941, Pas. 1941, I, 375; HRB Brussel, 13 mei 1948, bev. door Appel Brussel, 17 mei 1949, Ing. Cons. 1949, p. 209; Appel Brussel, 14 juli 1954, Ing. Cons. 1954, p. 165; id., 3 december 1965, R.W. 1965-66, kol. 1067; Appel Gent, 4 juli 1955, R.G.A.R. 1958, nr. 6035.
 (7) Ulmer-Schricker, *Das Recht des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedstaaten der EWG*, Bd 11/1 Belgien, München 1967, nr. 41.
 (8) Benelux Publikatieblad 1962/2 p. 37.
 (9) o.c., p. 38.
 (10) Drucker-Bodenhausen, *Kort begrip van het recht betreffende de industriële eigendom*, uitg. 1954, p. 141; Drion (H) e.a., *Onrechtmatige daad*, Deventer, 1966, II, nr. 254, cijfer 3.
 (11) Het arrest bevat nog tal van andere beschouwingen, die echter alle neerkomen op bijkomende aanwijzingen dat de wetgever zich in zijn terminologie niet van de gangbare indeling in rechtstakken heeft willen losmaken. Voor een volledige ontleding zie onze verhandeling *Vrijheid van Be-*

roep en Bedrijf en Onrechtmatige Mededinging, II, nr.s. 710 v.v. alsmede onze studie *Les articles 10bis et 10ter de la Convention d'Union de Paris, l'action en cessation et l'arrêt de cassation du 16 mars 1939* in Ing. Cons. 1964, p. 294 v.v.

(12) Bekaert (H.), *Introduction à l'étude du droit*, Brussel 1965, nr. 246.

(13) « Qu'en effet, ou bien la marque a été déposée, et alors elle se trouve protégée par les actions prévues par la loi du 1 avril 1879, ou bien elle n'a pas été déposée, et nul ne peut prétendre à un droit privatif sur elle, ne peut fonder sur sa contrefaçon une action en justice.

Que certes, des faits de concurrence déloyale qui accompagnent une contrefaçon de marque de fabrique, ne cesseraient pas pour cela de pouvoir être atteints par application de l'art. 1382 C.c., mais que ce serait ruiner les principes légaux de la protection des marques de fabrique que d'admettre que la contrefaçon elle-même soit réprimée conformément à cet article sous la qualification de concurrence déloyale, sans égard aux dispositions de la loi du 1 avril 1879 » (Pas. 1939, I, 153).

(14) Zie onze voormelde studie Ing. Cons. 1964, p. 322-323.

(15) Vander Haeghen (A.), *L'action en cessation in Assoc. nat. belge pour la protection de la propr. ind.*, brochure nr. 40, Brussel 1943, p. 85-90; Van Hecke (G.), *Overzicht Rechtspraak in T.P.R.* 1965, p. 429-430.

(16) Het karakter van spoedprocedure, dat de vordering tot ophouden wordt toegeschreven, vindt men in de rechtsleer wel eens aangehaald als blijvend bezwaar tegen een tussenkomst van de President, ook in merkenzaken (Van Hecke o.c.). In de praktijk blijkt de snelheid waarmede de vorderingen tot ophouden worden afgehandeld nochtans niet vergelijkbaar met deze van de eigenlijke kortgedingen. Een behoorlijk onderzoek van merkendossiers is daar ongetwijfeld nog mogelijk en grijpt trouwens daadwerkelijk plaats telkens de President over andere merkinbreuken dan een eigenlijke namaking uitspraak moet doen.

Het is alleen met octrooi-, modellen- en auteursprocessen dat de zaken anders komen te liggen. Daar krijgt men al te vaak de noodzaak de procesgang te onderbreken in afwachting van de uitslag van een deskundig onderzoek. Zo iets kan inderdaad de procedure tot ophouden al te zeer verlengen. In merkenzaken zijn expertises voor het bepalen van de beweerde fout van gedaagde echter uiterst zeldzaam. Men behoort deze soort geschillen dan ook niet over dezelfde kam te scheren als de andere vorderingen wegens namaking van intellectuele eigendom.

(17) Parl. Bescheiden Senaat, Zitting 1963/64, nr. 268, p. 95. Alhoewel zonder parlementair gevolg gebleven is dit ontwerp nog in menig opzicht de voedingsbodem van de thans herlevende hervormingsplannen voor de mededingingswetgeving in België.

(18) Ulmer, *La répression de la conc. dél. dans les Etats membres de la C.E.E.*, I, *Droit comparé*, Paris 1967, nr. 132; Drucker-Bodenhausen, o.c., p. 165.

(19) De titel van de Beneluxwet luidt: « Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken ».

HET NIEUWE DUITSE AUTEURSRECHT

Het auteursrecht is beslist overal in beweging. Gedurende de afgelopen tien jaar hebben Groot Brittannië (1956), Frankrijk (1957), de Scandinavische landen (1961), de Sovjet-Unie (1962) (1) en nog enkele minder belangrijke staten hun wetgeving terzake herzien. Thans is het dus de beurt aan Duitsland.

Over deze herziening was als zeer lang sprake. De vroegere wetgeving bestond uit twee afzonderlijke teksten, van 1901 en 1907, waarin de bescherming van de letterkundigen en de muziekwerken enerzijds, en van de beeldende kunstwerken anderzijds, apart geregeld werd. Reeds kort na de eerste wereldoorlog werd het plan van een hervorming opgevat. Een ontwerp in die tijd opgesteld geraakte echter door de tweede wereldoorlog in de vergeetheek. Vrij vlug na deze oorlog werd opnieuw, in beide delen van Duitsland, aan het probleem aandacht besteed. Ongeveer tezelfdertijd werden de nieuwe wetten in de twee staten afgekondigd. Naar hun essentie verschillen de teksten trouwens niet veel van elkaar. Wij zullen ze achtereenvolgens bespreken; waarbij de teksten van de Bondsrepubliek onze basis zullen vormen terwijl wij ach-

teraf zullen onderzoeken op welke punten de teksten van de Democratische Republiek hiervan afwijken.

De Bondsrepubliek.

In 1954 liet de toenmalige minister van justitie een eerste voorontwerp, het zgn. *Referentenentwurf*, publiceren. Aan alle kringen die er belangstelling voor hadden, vroeg hij hun opmerkingen kenbaar te maken. Deze eigenaardige manier van werken lokte — vergeefs — protest uit van de zijde der auteurs (2). Dit ontwerp betekende trouwens een gevoelige vermindering van de aan de auteurs verleende bescherming en zelfs, bedenkelijk verschijnsel, een achteruitgang t.o.v. door de rechtspraak ontwikkelde en algemeen aanvaarde rechtsfiguren.

In een volgend stadium, het zgn. *Ministerialentwurf*, van 1958, werd hier verbetering in gebracht.

Het ontwerp dat ten slotte in 1962 aan de *Bundestag* werd voorgelegd, het zgn. *Regierungsentwurf*, deed op een belangrijk punt, nl. de fabricatie en invoer van bandopnemers, waarover verder meer, weer een stap achteruit.

De tot stand gekomen wet, van 9 september 1965 (3), is een compromis dat in grote trekken wel voldoening geeft. Ze is van kracht sedert 1 januari 1966, behoudens enkele bepalingen, waarover verder, die op staande voet in voege traden.

Analyse van de tekst.

1) De nadruk van de bescherming ligt op de persoon van de *auteur* zelf (art. 1) en niet zozeer op zijn werken, zoals b.v. wel het geval is in het systeem van de Conventie van Bern.

Deze opvatting is moderner en ook praktischer: er wordt door vermeden dat de werken van dezelfde auteur volgens verschillende regimes zullen beschermd worden, al naargelang de landen waar zij voor het eerst werden uitgegeven.

Trouwens, er mag worden verwacht dat de Conventie van Bern in 1967, op de Conferentie die te Stockholm zal doorgaan, in deze zin zal worden gewijzigd.

2) Wat de beschermde *werken* zal kunnen zijn, wordt niet bepaald. Een opsomming wordt gegeven (art. 2, 1) doch zij is niet limitatief. Er wordt de nadruk op gelegd (art. 2, 2) dat het uitsluitend over «persoonlijke schepingen» kan gaan, wat als zeer belangrijk gevolg heeft dat rechtspersonen niet als auteur kunnen beschouwd worden.

Wetenschappelijke werken worden nu ook beschermd.

Voordrachten worden beschermd ongeacht hun doel. Pantomines worden beschermd zonder dat zij op schrift moeten staan.

Bouwwerken worden nu ook beschermd al hebben zij geen artistieke bedoelingen.

Er wordt een onderscheid gemaakt tussen «fotografische werken» en andere, gewone «foto's». Alleen de eerste worden door het auteursrecht beschermd; de andere, door de zgn. nevenrechten waarover verder.

3) *Morele rechten*. Als dusdanig worden thans erkend: het publicatierecht, waarbij de auteur alleen oordeelt hoe en wanneer hij zijn werk zal publiceren (art. 12); het recht op vaderschap, waarbij de auteur alleen het vaderschap over zijn werk mag opeisen en bepalen onder welke titel het zal gebruikt worden (art. 13); en een bescherming tegen iedere wijziging van het werk. (art. 14)

4) *Exploitatierchten*. Een opsomming wordt gegeven van de rechten die ter beschikking van de auteur staan om zijn werk te exploiteren:

— Reproductierecht (grafisch en mechanisch — in dit laatste geval sonoor of visueel, of beide) (art. 16).

— Recht de reproducties in omloop te brengen (dit houdt in dat de auteur rechten kan doen gelden t.o.v. wie zijn werken verhuurt, wanneer dit tenminste gebeurt met winstogmerken) (art. 17 en 27).

— Tentoonstellingsrecht (voor beeldende kunstwerken) (art. 18).

— Uitvoerings- of opvoeringsrecht (art. 19).

— Radiozendrecht en recht om deze uitzendingen openbaar te maken (door middel van een radiotoestel in een openbare plaats) (art. 20 en 22).

— Recht op openbare mededeling van reproducties (geval van ieder toestel dat sonore of visuele dragers gebruikt: pick-up, bioscoop) (art. 21).

— Recht op het laten maken, door een derde auteur, van bewerkingen (art. 23).

— Recht van toegang tot het werk (wanneer de auteur zelf geen exemplaar meer bezit — betreft vnl. beeldende kunstwerken) (art. 25).

— Volgrecht (recht op aandeel in de prijs bij latere verkopen tussen de achtereenvolgende eigenaars van beeldende kunstwerken) (art. 26).

Wordt hier voor het eerst ingevoerd. Bestaat al in België (4), Frankrijk, Tsjecho-Slovakije.

5) *Rechtsopvolging*. De rechtsopvolging *causae mortis* gebeurt zoals in het gemeen recht, bij wijze van erfenis of door testament. Onder de levenden is het auteursrecht onafstaanbaar. (art. 28 en 29)

6) *Concessie van het auteursrecht*. Vermits het auteursrecht zelf onafstaanbaar is, kan de auteur alleen het gebruik ervan in concessie geven. Hij kan dit al dan niet exclusief doen; hij kan zijn vergunning beperken in de tijd, in de ruimte en naar de aard. Belangrijk is dat een vergunning betreffende een nog onbekende wijze van exploiteren rechtens nietig is. (art. 31, 4)

Wanneer de toegelaten manieren van exploitatie niet duidelijk omschreven zijn, dient het contract geïnterpreteerd in het licht van het doel dat partijen zich hebben gesteld bij het afsluiten van het contract (art. 31, 5). Dit is de bekrachtiging van een theorie, die door de rechtspraak werd opgebouwd. (de zgn. «Zweckübertragungstheorie»)

Indien tijdens de exploitatie blijkt, dat de prijs van de vergunning niet in verhouding is geweest t.o.v. de winsten gemaakt door de vergunninghouder, dan mag de auteur een billijk aandeel in die winst opeisen (art. 36). Een dergelijke bepaling bestond bij ons weten tot nog toe slechts in de Franse wet (art. 37 nl.; doch daar is een benadeling van 7/12 vereist).

De contracten worden altijd beperkend uitgelegd (art. 37). Contracten over toekomstige werken moeten steeds op schrift worden gesteld en zijn na vijf jaar opzegbaar (art. 40).

De vergunning kan worden herroepen wanneer ze door de houder niet wordt gebruikt (art. 41) en zelfs wanneer de auteur oordeelt dat het werk niet meer beantwoordt aan zijn opvattingen (art. 42), een en ander mits vergoeding voor geleden schade. Zeer belangrijk is ook nog de bepaling dat de auteur, die in dienstverband werkt, zijn auteursrecht behoudt, indien niets anders overeengekomen werd (art. 43).

7) *Beperkingen gesteld aan het auteursrecht*.

Er zijn er, op het eerste zicht, heel wat. Enkele zouden wij echter vrij normaal kunnen noemen, omdat zij de belangen van de gemeenschap beschermen zonder deze van de auteur noemenswaardig te schaden. Ze bestaan overigens in de meeste landen. Wij beschouwen in die zin:

— Reproducties verricht in het belang van het gerecht en de openbare veiligheid (art. 45).

— Verslaggeven in de pers over in het openbaar uitgesproken redevoeringen; zonder deze echter te bundelen (art. 48).

— Reproductie van dagbladartikelen en andere dagbladen voor zover geen reserves werden vermeld (art. 49).

— Uitvoeringen en reproducties ter gelegenheid van verslaggeven van gebeurtenissen van de dag, in pers, radio, televisie en filmjournaal (art. 50).

— Citaten (art. 51).

— De zgn. «ephemere reproducties», t.t.z. de reproducties vervaardigd door radiozenders, die in het bezit zijn van een geldige toelating tot uitzenden, doch die niet rechtstreeks wensen of kunnen uitzenden. Deze reproducties moeten in ieder geval na een jaar worden onbruikbaar gemaakt (art. 55).

Er bestaat ook een wettelijke vergunning tot reproduceren betreffende handelsplaten. Ingevolge deze vergunning kan een auteur, die aan een bepaalde fabriek toelating heeft gegeven tot opname van zijn werk op een grammofoonplaat, deze toelating niet weigeren aan een andere fabriek. M.a.w. exclusieve toelatingen zijn op dit punt niet mogelijk. Doch vermits de auteur steeds zijn recht behoudt op een billijke vergoeding, is deze beperking niet zo erg. Bovendien vallen alle werken, die beheerd worden door de auteursverenigingen, niet onder toepassing van deze bepaling (art. 61). De auteurs namen deze beperking dan ook niet zwaar op. (5)

Ten slotte zijn er enkele beperkingen, die wel ernstig zijn en trouwens als totaal onbillijk voorkomen. Over de volgende beklagen de Duitse auteurs zich bijzonder: (6)

— Reproductie in bloemlezingen en bundels bestemd voor de kerken en de scholen (art. 46). Terecht wordt opgemerkt dat van de drukker en de boekbinder van deze werken geen opofferingen gevraagd worden. Waarom dan wel van de auteurs?

— Openbare uitvoeringen in kerken en voor alle inrichters, die zonder winst oogmerk werken, wanneer de toehoorders gratis toegelaten worden en ook de uitvoerende kunstenaars niet betaald worden (art. 52).

Op dit punt delen wij de vrees der Duitse auteurs niet helemaal; het komt ons voor dat de drie vereisten voor de vrijstelling slechts uiterst zelden zullen verenigd zijn. Uitvoerende kunstenaars plegen slechts gratis op te treden voor menslievende doeleinden, doch dan zal de inkom uiteraard niet gratis zijn.

Er komen verder nog een drietal beperkingen voor, die door de woordvoerders van de auteursverenigingen niet besproken worden, omdat het de beeldende kunsten betreft en de Duitse auteursverenigingen deze niet beheeren. Dat belet echter niet, dat deze beperkingen o.i. even verwerpelijk zijn als de vorige twee, en dit nog te meer omdat zij een categorie kunstenaars treffen die al zeer weinig van het auteursrecht kunnen genieten en die bijzonder kwetsbaar zijn voor exploitatie:

— reproductie in catalogi (art. 58). Alle werken die het voorwerp uitmaken van een tentoonstelling of een verkoop mogen vrij in een catalogus worden gereproduceerd.

— reproductie van in het openbaar opgestelde werken (art. 59). Werken die langs openbare wegen, straten of pleinen staan opgesteld, mogen vrij worden gereproduceerd.

— reproductie van portretten (art. 60). De eigenaar van een portret, en na zijn dood zijn erfgenamen, mogen het vrij laten reproduceren.

8) Mechanische reproductie voor privé gebruik.

Reeds de vroegere wet liet vrij de reproductie toe van alle kunstwerken voor privé gebruik. Een arrest van het *Bundesgerichtshof* had echter beslist, dat deze uitzondering niet gold voor mechanische reproducties (magnetofon, etc.)⁽⁷⁾ omdat deze de wetgever niet bekend waren geweest. Gesteund door de rechtspraak, waren de Duitse auteursverenigingen hierop begonnen met het innen van een recht bij de fabricatie of de invoer van magnetofon-toestellen.

Het principe van de uitzondering werd hernomen in de nieuwe wet (art. 53, al. 1). Tegen de interpretatie van het *Bundesgerichtshof* rees verzet, natuurlijk uitgaande van de industrie. In de eerste ontwerpen kwam het recht tot heffing bij fabricatie en invoer van magnetofons niet voor; tot het laatst heeft de *Bundesrat* zich er tegen verzet. Finaal heeft echter de *Bundestag* de stelling van de rechtspraak bekrachtigd en in de wet opgenomen (art. 53, al. 5).

Dit is een belangrijke verovering voor de auteurs, die niet genoeg naar waarde kan geschat worden, vooral wanneer nader bestudeerd wordt welke ongelooflijke uitbreiding deze reproductiemiddelen kennen⁽⁸⁾.

9) Beschermingsduur.

De beschermingsduur werd op 70 jaar *post mortem auctoris* gebracht (art. 64). In geval van samenwerking, geldt de overlijdensdatum van de langstlevende (art. 65). Anonieme en pseudonieme werken blijven beschermd gedurende 70 jaar *post publicationem operis*, tenzij gedurende die periode de naam van de auteur bekend wordt gemaakt, waarna terug de algemene regel wordt toegepast (art. 66). Voor fotografische werken geldt een verkorte beschermingsduur van 25 jaar *post publicationem operis* (art. 68). Alle termijnen gaan in op 31 december van het jaar waarin het feit dat de termijnen doet lopen zich heeft voorgedaan (art. 69).

Al deze bepalingen zijn vervroegd van kracht geworden, nl. de dag na de afkondiging van de wet. Dit om de auteurs, die op 31 december 1965 in het openbaar domein zouden gevallen zijn, ook van de verlenging van de beschermingsduur te laten genieten (art. 143).

10) Bescherming van de zgn. «nevenrechten».

Het betreft hier vnl. de rechten van de uitvoerende kunstenaars (acteurs, musici, dansers, zangers, b.v.), de fabrikanten van grammofoonplaten en de radiozendingorganismen. De Duitse wet heeft daar nog de uitgevers van wetenschappelijke boeken en de inrichters van uit- en opvoeringen aan toegevoegd.

Deze rechten, die internationaal gezien nog niet helemaal uit de grondverf zijn gekomen en nog niet overal worden erkend (in België b.v. niet), worden ook wel eens «verwante» of «naburige» rechten genoemd. Bedoeld wordt dan «verwantschap» of «nabuurchap» met het auteursrecht. Elders hebben wij er reeds op gewezen hoe verkeerd die terminologie is en dat zij beter niet worden behandeld in een auteurswet, zelfs niet in een apart hoofdstuk⁽⁹⁾.

In Duitsland werden zij vroeger reeds erkend door een zeer ruime interpretatie van art. 2 van de oude wet⁽¹⁰⁾. De nieuwe wet heeft ze beter gedetailleerd en geordend. Om ze in te roepen, dient de auteurswet zelf nu geen geweld meer te worden aangedaan. Toch blijven we hun aanwezigheid in deze wet betreuen. Vermits ze minder belang hebben voor ons onderwerp, zullen we er vlug overheen gaan en alleen de voornaamste bespreken.

— rechten van de uitvoerende kunstenaars.

De prestaties van de uitvoerende kunstenaar worden beschermd tegen de doorzending per luidspreker of langs een scherm, de visuele of sonore reproductie, de openbare uitvoering van deze reproductie en de radio- of tv-uitzending (behalve wanneer deze gebeurt door middel van een reproductie; doch in dat geval behoudt de kunstenaar toch een recht op billijke vergoeding). De bescherming strekt zich uit tot 25 jaar na de prestatie of desgevallend na het verschijnen van de reproductie. De beperkingen aan dit recht gesteld zijn dezelfde als deze voorzien voor het auteursrecht en hierboven besproken (art. 73 tot 84).

— rechten van de producenten van fonogrammen.

De producenten worden beschermd tegen reproductie en in omloop brengen van hun fabrieken. Wanneer een fonogram in het openbaar wordt uitgevoerd, heeft de producent recht op een deel van de vergoeding die aan de uitvoerende kunstenaar toekomt (zie hierboven). De be-

scherming, die dezelfde beperkingen kent als het auteursrecht (zie hierboven) strekt zich uit tot 25 jaar na het verschijnen van het fonogram of tot 25 jaar na de opname, indien het fonogram nooit werd gerealiseerd (art. 85 en 86).

— rechten van de radiozendorganismen.

De radiozendorganismen genieten bescherming van hun programma's tegen wederuitzending, visuele of sonore reproductie en openbare uitvoering, in plaatsen waar inkomgeld wordt geëist, van hun visuele uitzendingen (televisie). De bescherming kent dezelfde beperkingen als het auteursrecht (zie hierboven) en duurt tot 25 jaar na de uitzending (art. 87).

11) *De cinematografische werken.*

Wanneer een auteur aan een producer zijn werk afstaat, met de bedoeling er een filmwerk van te maken, dan heeft de producer, in geval van twijfel (t.t.z. wanneer er geen voorbehoud werd gemaakt in het contract) de volgende rechten: het werk te gebruiken en desnoods te bewerken; het filmwerk te reproduceren en in omloop te brengen; het filmwerk openbaar te vertonen wanneer het daarvoor bestemd is; het filmwerk langs de televisie uit te zenden wanneer het daarvoor bestemd is; het filmwerk te laten vertalen, bewerken of omwerken.

Maar na verloop van 10 jaar mag de auteur opnieuw over zijn werk beschikken ten gunste van een ander producer (art. 88). Al wie meewerkt aan de realisatie van het filmwerk staat, in geval van twijfel, alle rechten op alle mogelijke manieren van gebruik af aan de producer. Hier zij opgemerkt dat deze twijfel nooit kan bestaan voor de componist van de muziekbegeleiding, vermits deze uitdrukkelijk zijn rechten heeft afgestaan aan de auteursverenigingen. De rechten op het oorspronkelijke werk (roman, scenario, muziek) dat bij de realisatie werd gebruikt, blijven overigens onaangetaast (art. 89). Het recht tot herroepen van het contract omwille van niet-gebruik of omwille van gewijzigde opvattingen, hierboven besproken, geldt niet voor de filmwerken (art. 90). Vooral tegen de afschaffing van het eerste recht is kritiek gerezen⁽¹¹⁾ omdat het vaak voorkomt dat producers filmonderwerpen verzamelen, misschien niet om de film te maken maar om in ieder geval de concurrentie uit te schakelen.

De producer alleen heeft het recht de foto's te exploiteren die gedurende de opname gemaakt zijn (art. 91). De uitvoerende kunstenaars behouden eveneens geen verdere rechten op hun prestaties (art. 92). De auteurs en de uitvoerende kunstenaars kunnen zich slechts verzetten tegen wijzigingen aan hun werk resp. prestatie, wanneer deze « grof » (gröslich) zijn. Bovendien moeten ze met de belangen van de producer rekening houden (art. 93). De producer heeft alleen het recht, de sonore of visuele drager, waarop het filmwerk is aangebracht, te reproduceren en in omloop te brengen, te laten gebruiken voor vertoning of radio- of televisie-uitzending, er wijzigingen of coupures te laten in aanbrengen. Dit recht vervalt 25 jaar na het verschijnen van de film; of na de realisatie, wanneer hij niet verschenen is (art. 94).

12) *Rechtsvorderingen.*

Op burgerlijk gebied beschikt de benadeelde auteur over een vordering tot ophouden en een vordering tot schadevergoeding (art. 97). Hij kan de vernietiging of de afgifte vorderen van de nagemaakte voorwerpen (artt. 98 en 99). Deze vorderingen verjaren 3 jaar nadat zij ter kennis van de auteur zijn gekomen of 30 jaar na de feiten (art. 102). De auteur kan publicatie van het vonnis in de pers eisen (art. 103).

Bovendien, wanneer opzet in het spel is, kan een schending van het auteursrecht strafrechtelijk worden vervolgd. De straf gaat tot 1 jaar gevangenisstraf (artt. 106 en 107). De vervolging gebeurt elschts op klacht van de benadeelde (art. 109).

13) *Toepassingsgebied.*

De wet is van toepassing op alle Duitsers, ongeacht de plaats van uitgave van hun werken (art. 120). De vreemdelingen genieten van dezelfde bescherming wanneer er desbetreffend verdragen gesloten zijn (zoals de Conventie van Bern, waarbij ook België partij is, zodat er voor de Belgen geen problemen zijn) of wanneer ze hun werken voor het eerst of simultaan (toegelaten speling: 30 dagen) op het grondgebied van de D.B.R. hebben uitgegeven (art. 121).

Staatlozen genieten van dezelfde rechten wanneer ze bestendig op het grondgebied van de D.B.R. verblijven; anders genieten ze van dezelfde rechten als deze van de onderdanen van de staat, op wiens gebied zij bestendig verblijven (art. 122). *Mutatis mutandis* gelden dezelfde criteria wat betreft de nevenrechten (artt. 124 tot 128).

14) *Besluit.*

Er wordt soms aan de Duitse wetgever verweten⁽¹²⁾ dat hij ter gelegenheid van dit nieuw ontwerp niet stoutmoedig heeft geïnnoveerd en dat hij het auteursrecht nog steeds steunt op concepten uit de 19^{de} eeuw. Dit verwijt lijkt ons onverdiend. Ten eerste tracht welhaast geen enkele wet de aard van het auteursrecht te bepalen. Dit is, technisch gesproken, trouwens overbodig. Verder is het een vrij ijdele discussie. De 19^{de} eeuwse opvatting, als zou het auteursrecht een eigendomsrecht zijn, is vrijwel algemeen verlaten. Doch het als een louter recht op salaris beschouwen, durven zelfs de Sovjet-juristen niet aan. Het is een zeer vreemd recht, waarin persoonlijkheidsaspecten naast patrimoniale aspecten optreden.

Ten slotte heeft de Duitse wetgever wel degelijk geïnnoveerd, door het eigenlijke recht zelf te scheiden van de exploitatie ervan. Alleen deze laatste, zoals wij hebben gezien, kan het voorwerp uitmaken van een cessie. Af te wachten valt hoe deze — erkend moet worden, vrij ingikkelde — constructie in de praktijk zal meevallen.

Op enkele beperkingen na, die ons onbillijk voorkomen en waarop wij gewezen hebben, lijkt dit nieuw auteursrecht ons in ieder geval een grote stap vooruit. De bijzonderste aanwinsten zijn wel het verlengen van de beschermingsduur, het verlenen van de mogelijkheid tot inning bij fabricatie of invoer van magnetofoons en de erkenning van verstrekkende morele rechten. Veel wordt overgelaten aan de wijsheid van de rechtbanken; doch wij menen met von Zwehl⁽¹³⁾ dat dit een goed ding is, want dat het auteursrecht steeds met de nodige soepelheid moet worden geregeld.

De Demokratische Republiek.

Hier kwam de nieuwe wet tot stand op 13 september 1965; ze werd van kracht op 1 januari 1966⁽¹⁴⁾.

Op eerste gezicht mocht van een socialistische staat verwacht worden, dat het auteursrecht sterk zou beperkt worden ten gunste van de gemeenschap. In feite blijkt dat hier niet gebeurd te zijn en indien er al meer beperkingen voorkomen, dan zijn deze, bij nader toezien, veel eer theoretisch.

Ongetwijfeld heeft de wetgever ingezien, dat beperkingen aan het auteursrecht niet zozeer de gemeenschap ten goede komen, doch slechts in het voordeel uitvallen van de tussenpersonen. In een ander artikel⁽¹⁵⁾ hebben wij er

reeds op gewezen, dat de aantasting van het auteursrecht geen eigenlijk socialistisch of communistisch verschijnsel is, doch eerder een typisch Russisch — en dat overigens ook daar een lichte kentering ten goede kan worden waargenomen.

Ondertussen blijven er wel enkele belangrijke verschillen.

In de D.D.R. blijft de beschermingsduur bepaald op 50 jaar *post mortem auctoris*. Hierbij moet echter worden opgemerkt, dat deze duur als een internationaal gemiddelde kan worden aangezien en dat slechts weinig landen een langere kennen. Ook voert de D.D.R. geen inning in ter gelegenheid van fabricatie of invoer van magnetofoons. Doch hier staat de D.B.R. aan de spits van de vooruitgang en is het eerste land om dit voor te schrijven.

Een volgrecht ten gunste van de beeldende kunsten kent de D.D.R. al evenmin; doch we hebben gezien dat, met de D.B.R., nu slechts 4 landen dit recht kennen.

Andere verschillen zijn, zoals reeds gezegd, eerder theoretisch.

In de D.D.R. verwerft de producer van een filmwerk, door een wettelijke afstand, de rechten van alle medewerkers. In de D.B.R. bestaat er slechts een vermoeden van afstand, behoudens tegenbewijs. Doch wanneer we denken aan de economische machtspositie van onze Westerse producers, en wanneer daarbij wordt opgemerkt dat in de D.D.R. in ieder geval een recht op behoorlijke vergoeding blijft, trouwens georganiseerd in een bijzonder type-contractenrecht waarover verder meer, dan kunnen wij ons afvragen welke bescherming de beste is.

In de D.D.R. bestaat een wettelijke vergunning tot radio- en televisie-uitzending. Dit betekent dat de auteur zich hier niet kan tegen verzetten en alleen een recht op behoorlijke vergoeding behoudt. In de D.B.R. bestaat een dergelijke vergunning niet; in de meeste Westerse landen trouwens ook niet. Doch de feitelijke machtspositie van onze staatsradio's is zo sterk, dat zij in praktijk ook nu reeds hun voorwaarden aan de auteurs dicteren...

De D.D.R. kent geen bescherming tegen het in bruikleen geven van reproducties. De D.B.R. wel; doch alleen wanneer het met winsttoegmerken gebeurt. In de D.D.R. zal dat geval zich uiteraard nooit voordoen! Zo kan nog worden verder gegaan.

In een bijzonder hoofdstuk ontwikkelt de wetgever, in navolging trouwens van wat in de andere socialistische landen gebeurt, een type-contractenrecht. Wettelijk verplichte contracten worden voorzien voor elke mogelijke vorm van exploitatie van het auteursrecht (uitgave, radio- of televisie-uitzending, uitvoering, reproductie, verfilming, enz.). De administratie zal later deze contracten opstellen.

Dit is een bijzonder interessant aspect van de socialistische opvatting van het auteursrecht. In het Westen heerst op dit punt doorgaans absolute vrijheid (behalve dan het aangeven van enkele principes, zoals deelname in de winsten, herroeping voor niet-gebruik, enz.), die sedert enkele jaren werden ingevoerd in Frankrijk, de Skandinavische landen en nu ook de D.B.R.) zodat van wat onze liberale wetten verlenen in werkelijkheid vaak niet veel overblijft, wanneer de auteur oog in oog staat met de gebruiker. Weliswaar helpen hier de auteursverenigingen; maar hun actie bestrijkt niet het gehele gebied van het auteursrecht; zij komen b.v. niet tussen bij de grafische uitgave; de meeste komen ook niet tussen voor opvoeringen van dramatische werken en voor reproductie van plastische werken. Op deze terreinen is de Westerse auteur dus zeer kwetsbaar.

Ook wat betreft de morele rechten, kent de wet van de D.D.R. eigenaardigheden, die verdienen te worden aangestipt. Zo zal de staat er voor zorgen, dat zij gehandhaafd blijven na de dood van de auteur.

De posthume werken van eminente kunstenaars en geleerden kunnen onder staatsbeheer worden gesteld (waarbij hun erfgenamen echter toch hun rechten behouden wat betreft het geldelijk aspect van de zaak).

In het algemeen beschouwd, kan ook de Westerse jurist — en auteur! — deze wet zo slecht niet vinden.

Dr. jur. J. CORBET,
Augustus 1966.

(1) Bespreking hiervan in: Corbet, J., «Auteursrecht in de Sovjet-Unie», R.W. 1963/64 kol. 853-866.

(2) Schulze, E., «Apollo und die Museen waren abwesend», Revue Internationale du Droit d'Auteur, Paris, VI, p. 3 e.s.

(3) Bundesgesetzblatt, I, 1273; III 440-1.

(4) Wet van 25 juni 1921, Staatsblad 20 augustus 1921.

(5) Schulze, E., «La réforme du droit d'auteur», GEMA-Nouvelles, Berlin-München, nr. 4-5 (mars) 1966, p. 41.

(6) Schulze, E., «La réforme du droit d'auteur», loc. cit. Von Zwehl, F., «Le nouveau droit d'auteur en Allemagne», Interauteurs, Paris, nr. 163 (2me trim. 1966) p. 199.

(7) Arrest van 18-5-1955 - Schulze, E., «Rechtsprechung zum Urheberrecht», München-Berlin, I, BGHZ 15.

(8) Leerrijk is in dat verband de analyse van zakencijfers en prognoses van Grundig, BASF en Philips in GEMA-Nachrichtendienst, juni 1962.

(9) Corbet, J., «De lege ferenda en matière de droits voisins», Revue de Droit Intellectuel - Ingénieur Conseil, novembre 1963, p. 328.

(10) Arrest Reichsgericht 14-11-1936 - Schulze, E., «Rechtsprechung zum Urheberrecht», München-Berlin, I, R.G.Z. 8.

(11) Von Zwehl, H.F., op. et loc. cit.

(12) Stefan Graf von Schlippenbach, «Nieuwe auteurswet in Duitsland stelt teleur», in «De Spectator», 9-1-1966.

(13) Von Zwehl, H.F., op. cit., in fine.

(14) Gesetzblatt D.D.R., I, 14 p. 209 e.s.

(15) Zie verwijzing (1).

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE.

1e Kamer. — 19 mei 1967.

Voorzitter: M. Belpaire.
Raadsheer-verslaggever: M. Rutsaert.
Advocaat-generaal: M. Depelchin.
Advocaat: Mr. Van Ryn.

Verzekeringen. — Betekenis van het woord «verzwijgen». — In de wet. — In de polis.

In art. 9 verzekeringswet omvat het woord «verwijzing» zowel het verzuimen dat gewild is als dat wat niet gewild is.

Daaruit volgt niet noodzakelijk dat dit woord dezelfde zin en dezelfde draagwijdte heeft in het beding van

een verzekeringsovereenkomst waarbij bepaald wordt, niet dat in geval van verzwijging de verzekering nietig is, maar dat de verzekerde zijn rechten verliest zonder dat aangestipt wordt, zoals in art. 10 van de wet, voor het geval van gehele of gedeeltelijke vernietiging van de verzekeringsovereenkomst, dat de verzekeraar de premie moet teruggeven indien de verzekerde te goeder trouw gehandeld heeft.

N.V. De Noordstar en Boerhave t./ Englebert.

Gelet op het bestreden arrest, op 7 maart 1966 gewezen door het Hof van beroep te Gent;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikels 1131, 1134, 1319 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek, doordat het bestreden arrest de vordering, door eiseres op grond van artikel 5, 2, en artikel 3 van de verzekeringspolis

tegen verweerder ingesteld tot terugbetaling van 53.602 frank, verwerpt om de reden dat « een beding van een verzekeringspolis waarbij een verval van rechten van de verzekerde wordt bepaald, op restrictieve wijze moet worden geïnterpreteerd: «... dat de term « verzwijgen » in het bedoeld artikel 5, 2, gebruikt, synoniem is van « verbergen » (Woordenboek Verschueren), in het Frans « réticence » (Bellefroid, Dictionnaire français-néerlandais des termes juridiques); dat « réticence » bepaald wordt: « suppression ou omission volontaire d'une chose qu'on devait dire » (Litré et Beaujean), of nog: « dissimulation par une personne d'un fait qu'elle a l'obligation de révéler » (Henri Capitant, Dictionnaire Juridique) dat dus de verzwijging het gewild verzuim is een feit te doen kennen dat men moest veropenbaren;... dat waar geïntimeerde zich niet schuldig maakte aan het opzettelijk verbergen aan appellante van de aan de tijdelijke werklieden uitbetaalde lonen, het artikel 5, 2°, van de algemene voorwaarden der polis, waarop de eis uitsluitend steunt, ter zake geen toepassing vindt; » en bovendien om de reden dat de gevolgen van de overeenkomst al te onbillijk zijn opdat ze zouden kunnen aanvaard worden als beantwoordend aan de wil van partijen en omdat ze niet stroken met de goede trouw en het maar gaat om een minieme vergissing en dat een dergelijke interpretatie een werkelijk misbruik van de onwetendheid en van de onachtzaamheid van de verzekerde zou uitmaken,

terwijl: 1) het tussen partijen gesloten beding, zijnde artikel 5, 2°, van de polis, zoals het nog uitdrukkelijk in de conclusie van eiseres voor de rechter in hoger beroep werd aangehaald, luidt: « elke verzwijging of valse verklaring welke van die aard is dat zij cijfers, waarop de premie verschuldigd is, kan wijzigen, heeft, krachtens artikel 3, tot gevolg het verlies van alle rechten door deze polis aan de verzekerde verleend », en deze verzwijging zowel verzuimen omvat die gewild zijn als verzuimen die niet gewild zijn, zodat het arrest, door te beslissen dat de term « verzwijgen » in deze clausule enkel sloeg op gewilde verzuimen, de draagkracht ervan miskend heeft (schending van de artikelen 1319 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek); 2) het feit dat de stelling van eiseres gevolgen zou hebben die al te onbillijk zijn opdat ze aan de wil van de partijen zouden kunnen beantwoorden en opdat ze zouden stroken met de goede trouw en dat die stelling een werkelijk misbruik van de onwetendheid van verweerder zou uitmaken, geen afbreuk doet aan de miskenning van de bewijskracht van de overeenkomst, zoals hierboven bepaald, en evenmin verhindert dat de overeenkomst wettig was aangegaan en derhalve tot wet strekte voor de partijen en diende toegepast te worden (schending van alle in het middel ingeroepen wetsbepalingen):

Overwegende dat uit de overgelegde procesakten blijkt dat verweerder met eiseres een overeenkomst van verzekering tegen arbeidsongevallen gesloten heeft, luidens welke « elke verzwijging of valse verklaring welke van die aard is dat zij cijfers, waarop de premie verschuldigd is, kan wijzigen, het verlies... tot gevolg heeft van alle rechten door deze polis aan de verzekerde verleend... », en luidens welke, ingevolge dit rechtsverval, « de verzekerde gehouden is tot terugbetaling van alle door de maatschappij uitbetaalde vergoedingen » terwijl « de betaalde premieën aan de maatschappij verworven blijven als overeengekomen schadeloosstelling »;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat verweerder een agent van eiseres belastte met het opmaken van de voor eiseres bestemde opgave van de lonen, dat de opgaven met betrekking tot 1959 en 1961 onvolledig waren vermits daarin geen melding gemaakt werd van de lonen van telkens één tijdelijke werknemer, dat deze weglating

in februari 1963 werd ontdekt en dat de verschuldigde aanvullende premieën aan eiseres betaald werden;

Dat het arrest beslist dat de term « verzwijging » enkel bedoelt « het gewild verzuim » een feit te doen kennen dat moest aangegeven worden en dat bovenvermeld beding van de verzekeringsovereenkomst geen toepassing vindt, daar verweerder zich niet schuldig maakte aan het opzettelijk verbergen aan eiseres van de aan de tijdelijke werknemers uitbetaalde lonen;

Overwegende dat zo in artikel 9 van de wet van 9 juni 1874 houdende de titels X en XI, boek I, van het Wetboek van koophandel, het woord « verzwijging » zowel het verzuimen omvat dat gewild is al dat wat niet gewild is, daaruit niet noodzakelijk volgt dat dit woord dezelfde zin en dezelfde draagwijdte heeft in het beding van een verzekeringsovereenkomst waarbij bepaald wordt, niet dat in geval van verzwijging de verzekering nietig is, maar dat de verzekerde zijn rechten verliest zonder dat aangestipt wordt, zoals in artikel 10 van de wet van 11 juni 1874, voor het geval van gehele of gedeeltelijke vernietiging van de verzekeringsovereenkomst, dat de verzekeraar de premie moet teruggeven indien de verzekerde te goeder trouw gehandeld heeft;

Overwegende dat het arrest, na erop gewezen te hebben dat een beding waarbij een verval van rechten van de verzekerde wordt bepaald, op restrictieve wijze moet worden geïnterpreteerd, en na vastgesteld te hebben dat niet kan aanvaard worden dat de stelling van eiseres gevolgen zou hebben die niet aan de wil van de partijen bij het sluiten van het contract beantwoorden, zonder miskenning van de bewijskracht van bedoeld beding heeft kunnen beslissen dat de term « verzwijgen » in artikel 5, 2°, van de polis gebruikt, enkel het gewild verzuimen bedoelt;

Overwegende dat de andere door het middel becritiseerde overwegingen van het arrest overtoollig zijn;

Om die redenen:

Verwerpt de voorziening;

Veroordeelt eiseres in de kosten.

HOF VAN CASSATIE .

Eerste Kamer. — 14 juni 1967.

Eerste Voorzitter: Mr. Bayot.

Raadsheer-Verlaggever: Mr. Delahaye.

Advocaat-generaal: Mr. Krings.

Advokaat: Mr. H. De Bruyn.

Jaarlijkse vakantie en wettelijke feestdagen. — Betaalde feestdagen.

Werknemer die niet één dag gewerkt heeft in de periode van twaalf werkdagen, die de wettelijke feestdag voorafgaat, omwille van de wettelijke vakantie. — Recht op het loon voor de wettelijke feestdag.

Art. 11, 1e lid, b van het besluit van de Regent van 2 april 1947 zoals vervangen door art. 6 van het besluit van 15 juni 1947 schrijft voor dat de werknemer geen aanspraak mag maken op loon voor een wettelijke feestdag, zo hij niet ten minste één dag gewerkt heeft in de periode van twaalf werkdagen, die de feestdag voorafgaat, — zelfs om redenen van de wettelijke bepalingen betreffende de vakantie van de loonarbeiders.

Van Damme t./Peeters-Van Roye.

Giet op de bestreden sententie, op 29 december 1965

in laatste aanleg gewezen door de Werkrechtvaardersraad van Sint-Niklaas-Waas, kamer voor werklieden;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikels 1 (gewijzigd door art. 2 van de wet van 30 december 1950 en door art. 1 van de wet van 27 juli 1955), 2 (gewijzigd door artikel 2 van de wet van 27 juli 1955), 5 (aangevuld door art. 4 van de wet van 30 december 1950) en 8 van de besluitwet van 25 februari 1947 betreffende het toekennen aan de arbeiders van loon voor een zeker aantal feestdagen per jaar, van de artikels 1 (gewijzigd door artikel 1 van het besluit van de Regent van 15 juli 1947), 9, 11, inzonderheid 11, lid 1, 1°, b (gewijzigd door artikel 6 van het besluit van de Regent van 15 juli 1947), 13 en 15 (gewijzigd door artikel 8 van het koninklijk besluit van 10 september 1960) van het besluit van de Regent van 2 april 1947 tot bepaling van de algemene modaliteiten van uitvoering van voormelde besluitwet van 25 februari 1947, van de artikels 1, 3 en 4 (gewijzigd door artikel 9 van de wet van 28 maart 1964) van de wetten betreffende het jaarlijks verlof der loonarbeiders, gecoördineerd op 9 maart 1951, van de artikels 126 en 151, inzonderheid 151, leden 1 en 2, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, van de artikels 5, 2°, en 7 van het koninklijk besluit van 5 november 1965 tot wijziging van de artt. 122, 123, 124, 125, 151 en 188, van het werk is ontslagen bij toepassing van de wetbepalingen betreffende het jaarlijks verlof van de loonarbeiders, gedurende minstens één dag in de periode van twaalf werkdagen die aan deze wettelijke feestdag voorafgaan, de werkloosheidsuitkering voor die dag niet wordt toegekend, zodanig dat de bestreden sententie zonder wettelijke reden geweigerd heeft verweerster te veroordelen tot betaling van het normale loon, aan eiseres verschuldigd voor de wettelijke feestdag van 21 juli 1965;

Overwegende dat, uit de stukken waarop het Hof acht vermag te slaan, blijkt dat eiseres niet gedurende ten minste één dag gewerkt heeft in de periode van twaalf dagen die aan de feestdag van 21 juli 1965 voorafging; dat, enerzijds, de werkzaamheden van verweerster, haar werkgever, wegens gebrek aan werk om economische redenen, voor vier weken geschorst waren vanaf 1 juli 1965, en, anderzijds, het bedrijf van verweerster tevens van 5 tot 17 juli 1965 gesloten was wegens jaarlijks verlof;

Overwegende dat, naar luid van art. 11, 1°, b. van het besluit van de Regent van 2 april 1947, zoals het vervangen is door art. 6 van het besluit van 15 juni 1947, geen aanspraak kan maken op loon voor een feestdag, de arbeider die niet gedurende ten minste één dag gewerkt heeft in de periode van twaalf werkdagen welke die feestdag voorafgaat, zelfs om redenen van gerechtvaardigde afwezigheid, uitgezonderd de toepassing van de wettelijke bepalingen betreffende het verlof van de loonarbeiders, zodat, overeenkomstig de aangehaalde wetbepaling, de niet-tewerkstelling van eiseres van 5 tot 17 juli 1965, te wijten aan de toepassing van de wettelijke voorschriften betreffende het verlof van de loonarbeiders, in de uitzondering vielen omschreven in voormeld artikel 11, 1°, b;

van voormeld koninklijk besluit van 20 december 1963, en van artikel 97 van de Grondwet,

doordat de bestreden sententie, zonder te ontkennen dat eiseres het wettelijk jaarlijks verlof genoten heeft van 5 tot 17 juli 1965, dit is in de loop van de periode van twaalf werkdagen welke aan de wettelijke feestdag van 21 juli 1965 voorafgaat, en hoewel zij aanneemt dat de dagen van het jaarlijks verlof gelden als effectief ge-presteerde werkdagen ten aanzien van de vergoeding der betaalde feestdagen en dat eiseres dus terecht beweren mag dat zij één dag gewerkt heeft gedurende de twaalf dagen die deze feestdag van 21 juli voorafgingen

en aldus voor deze wettelijke feestdag dient vergoed te worden, niettemin de vordering van eiseres afgewezen heeft die strekte tot bekoming van betaling van het normale loon, verschuldigd voor bewuste feestdag, op de gronden dat echter ingevolge het koninklijk besluit van 5 november 1965, artikel 7 verwijzend naar artikel 5/2° van gezegd koninklijk besluit, de werkloosheidsuitkering wordt toegekend voor deze feestdag van 21 juli, en dat derhalve verweerster niet kan veroordeeld worden tot betaling van loon voor die wettelijke feestdag, daar deze ten laste van de werkloosheidsvergoeding valt,

terwijl deze gevolgtrekking verkeerd is en terwijl, verre van de draagwijdte te hebben die hun aldus door de bestreden sententie wordt toegeschreven, de bedoelde tekst van artikel 5, 2°, van het koninklijk besluit van 5 november 1965, welke het tweede lid van artikel 151 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid aanvult, en de bepalingen van voormeld artikel 151, leden 1 en 2, integendeel impliceren dat, wanneer de werknemer wettelijk recht heeft op het normale loon voor een wettelijke feestdag, daar hij aan het werk is geweest,

overwegende dat de sententie beslist dat ingevolge het koninklijk besluit van 5 november 1965 de werkloosheidsuitkering wordt toegekend voor de feestdag van 21 juli;

Overwegende dat artikel 151 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende de arbeidsvoorziening en werkloosheid, aangevuld door artikel 5, 2°, van het koninklijk besluit van 5 november 1965 bepaalt: « werkloosheidsuitkering wordt evenwel toegekend voor de feestdagen waarvoor krachtens artikel 11, 1°, van het besluit van de Regent van 2 april 1947 voormeld, geen loon wordt betaald omdat de werknemer, door onvrijwillige werkloosheid niet minstens één dag heeft gewerkt tijdens de periode van twaalf werkdagen die de feestdag voorafgaan »;

Overwegende dat, nadat de sententie terecht had vastgesteld dat ingevolge evengenoemd artikel 11, 1°, b, eiseres moet aangezien worden als hebbend minstens één dag gewerkt gedurende de besproken periode en dus voor de feestdag van 21 juli dient vergoed te worden, zij de vordering tegen verweerster, tot betaling van het loon wegens gezegde wettelijke feestdag niet wettelijk kon afwijzen en beslissen dat er uit dien hoofde een werkloosheidsvergoeding verschuldigd is; dat immers artikel 5, 2°, van het koninklijk besluit van 5 november 1965 niet tot voorwerp heeft de bepaling van bovenvermeld artikel 11, 1°, b, te wijzigen en aan de werknemer het recht op vergoeding te onttrekken waarop hij, ingevolge de door dit laatste artikel bepaalde uitzondering aanspraak kan maken;

Dat het middel gegrond is;

Om deze redenen,

Vernietigt de bestreden sententie;

Beveelt dat melding van dit arrest zal gemaakt worden op de kant van de vernietigde beslissing;

NOOT. — 1. Het Cassatierecht eist toelichting zowel nopens de feiten als nopens de behandeling in eerste aanleg.

De feiten.

Werknemers uit een tekstielbedrijf, gevestigd te St.-Niklaas, werden bij toepassing van art. 28 quater van de wet op de arbeidsovereenkomst voor werklieden, op 1 juli 1965 werkloos.

Op 22 juli 1965 moesten zij het werk hernemen.

De jaarlijkse kollektieve vakantie, vastgelegd voor de tekstielbedrijven van het Waasland bij paritaire beslissing dd. 29 december 1964 (K.B. 4 juni 1965; B.S. 18 juni 1965,) en lopende van 5 juli tot 10 juli 1965, viel dus midden in de periode van economische werkloosheid.

2. De betwisting.

Toen één werknemer aandrang op betaling van de wettelijke feestdag van 21 juli 1965, ontstond de betwisting, die aanleiding gaf tot het Cassatiearrest.

3. Behandeling in eerste aanleg.

De betwisting werd voor de Werkrechtersraad van Sint-Niklaas gebracht. De werkgever, de gedaagde, ontwikkelde volgende stelling: de werknemer heeft geen recht op loon voor de wettelijke feestdag van 21 juli 1965, vermits hij niet voldoet aan de voorwaarde, bepaald door art. 11, 1°, b van het besluit van de Regent van 2 april 1947, zoals het vervangen is door art. 6 van het besluit van 15 juli 1947, naar luid van hetwelk « de werknemer minstens één dag moet gewerkt hebben in de periode van twaalf werkdagen, die de feestdag voorafgaat ».

Hiertegen voer eiseres aan dat de periode van jaarlijkse vakantie moet gelijkgesteld worden met een arbeidsperiode, zodat hij wel één dag gewerkt had in bewuste periode.

Eiseres steunde haar zienswijze op het Cassatiearrest van 19 juni 1958 (Pas. 1, 1167).

Gedaagde replikeerde hierop dat de periode van 5 juli tot 17 juli 1965 niet langer mocht beschouwd worden als jaarlijkse vakantie, vermits de werknemers op 1 juli 1965 werkloos geworden waren wegens economische redenen.

Hij zette zijn stelling kracht bij door te steunen op het administratief rondschrijven van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening van 3 maart 1965: De directeur-generaal van deze dienst verdedigde daarin de volgende stelling:

« Wanneer in de periode van twaalf werkdagen, die de wettelijke feestdag voorafgaat, zich een periode van vakantie voordoet, die samenvalt met een schorsing van het contract bij gebrek aan werk wegens economische oorzaken, wordt de periode van vakantie voor de toepassing van art. 11 van het besluit van de Regent van 15 juli 1947 niet met een periode waarin gewerkt werd gelijkgesteld.

In deze veronderstelling — gaat de ambtenaar verder — is de activiteit tijdens de periode van vakantie inderdaad in de eerste plaats te wijten aan de schorsing van het contract bij gebrek aan werk wegens economische oorzaken ».

Dergelijke redenering eist voorbehoud.

Vooreerst omdat de datum van de jaarlijkse kollektieve vakantie, reeds vóór 31 december 1964 door het paritair comité voor de tekstielnijverheid werd bepaald.

De werkgever mag niet eenzijdig een bij K.B. bekrachtigde beslissing van het paritair comité wijzigen. Temeer daar art. 4 van bewuste paritaire bestemming bepaalt, dat de jaarlijkse vakantie kollektief diende verleend te worden op de vastgestelde data. Vervolgens, en dit is o.i. van primordiaal belang, moest de redenering van de directeur-generaal van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening de juiste zijn, dan kan de werkgever beletten dat werknemers nog vakantie nemen.

Dit druist in tegen de imperatieve bepalingen van de wet op de jaarlijkse vakantie van de loonarbeiders, geordend 9 maart 1951 (B.S. 29 maart 51) (Deze wet was van kracht op het ogenblik van de betwisting).

Tenslotte dit nog.

De besluitwet van 25 februari 1947 betreffende het toekennen van loon aan de werknemers voor een bepaald aantal feestdagen per jaar (B.S. 12 maart 47), waarborgt aan de werknemers tien rustdagen met loon. (Art. 2)

Wanneer de stelling van de R.V.A. aanvaard wordt, dan zou het voor de werkgever mogelijk zijn dit recht te ontnemen aan de werknemers.

4. De werkrechtersraad van Sint-Niklaas, die zich moest uitspreken over de betwisting, oordeelde dat de werknemer één dag gewerkt had in de periode van twaalf werkdagen die de feestdag voorafgaat, en dat hij recht had op loon voor de bewuste feestdag.

Om voor ons nog steeds onbegrijpelijke redenen velde de werkrechtersraad op 29 december 1965 een voor de werknemer ongunstig vonnis.

Het vonnis is een schoolvoorbeeld van hoe het niet moet zijn.

Wij geven integraal het beschikkend gedeelte van het vonnis weer:

« aangezien het arrest van het Verbrekingshof in dato 19-6-58 besliste dat de dagen van het jaarlijks verlof gelden als effectief gepresteerde werkdagen, ten overstaan van de vergoeding der betaalde feestdagen;

dat aanlegger dus wel terecht beweren mag dat hij één dag gewerkt heeft gedurende de twaalf dagen die de feestdag van 21 juli voorafgingen; dat aldus voor deze feestdag dient vergoed te worden;

dat echter ingevolge de wet van 5-11-65 ⁽¹⁾ artikel 7 verwijzend naar art. 5/2° van desbetreffende wet, de werkloosheidsuitkering wordt toegekend voor deze feestdag van 21 juli;

Dat derhalve de verweerster niet kan veroordeeld worden tot betaling van de wettelijke feestdag, daar deze ten laste van de Werkloosheidsvergoeding valt; om deze redenen, de W.R.R. wijst de vraag af als ongegrond en veroordeelt aanlegster tot de kosten ».

5. Beschouwingen over het vonnis van de Werkrechtersraad.

Het vonnis betwist geenszins de juistheid van de stellingen van eiseres. Het verwijst zelfs naar het Cassatiearrest van 19 juni 1958, en erkent expliciet dat eiseres terecht mag beweren dat zij één dag gewerkt heeft gedurende de twaalf dagen, die de wettelijke feestdag van 21 juli voorafgingen, en dat zij voor bewuste feestdag vergoed moet worden.

Daarna komt de kronkel.

« Ingevolge de wet van 5 november 1965, artikel 7 verwijzend naar artikel 5/2° van desbetreffende wet, de werkloosheidsuitkering wordt toegekend voor deze feestdag van 21 juli ⁽²⁾; dat derhalve verweerster niet kan veroordeeld worden tot betaling van de wettelijke feestdag, daar deze ten laste van de werkloosheidsuitkering valt ».

Aldus werd eiseres met een kluitje in het riet gestuurd.

Deze beslissing is onaanvaardbaar. Waarom?

Art. 5, 2° van het K.B. van 5 november 1965, valt lid 2 van art. 151 van het K.B. van 20 december 1963 als volgt aan:

« Werkloosheidsuitkering wordt evenwel toegekend voor de feestdag waarvoor krachtens art. 11, 1°, van het besluit van de Regent van 2 april 1947 voormeld, geen loon wordt betaald omdat de werknemer, door onvrijwillige werkloosheid, niet minstens één dag heeft gewerkt tijdens de periode van twaalf werkdagen die deze feestdag voorafgaan ».

De tekst, en de bepalingen van art. 151, lid 1 en lid 2, welke hij aanvult, hebben tot gevolg dat de werkloosheidsuitkeringen niet toegekend worden voor de wettelijke feestdagen, waarvoor de werknemer wettelijk op zijn normaal loon recht heeft, daar hij gewerkt heeft of van het werk is vrijgesteld bij toepassing van de wetsbepalingen betreffende de jaarlijkse vakantie van de loonarbeiders, gedurende ten minste één dag tijdens de periode van twaalf werkdagen, die de bedoelde wettelijke feestdag voorafgaan.

Er is nog meer.

In de veronderstelling dat de werknemer recht zou hebben en op loon en op werklozensteun voor een wettelijke feestdag — hetgeen absurd is —, dan nog moest de werkgever veroordeeld worden.

Geen enkel werkgever kan zich onttrekken aan de betaling van een rechtmatig loon, door zich te beroepen op het feit dat zijn werknemer recht heeft op werklozenvergoeding.

En tevens werd eiseres voor het bekomen van wat haar toekomt, nl. loon voor de feestdag van 21 juli 1965, nodeloos op kosten gejaagd.

A. Van Mensel.

(1) Het vonnis spreekt van de wet van 5 nov. 1965. Deze wet bestaat niet. Wel bestaat er een K.B. van 5 nov. 1965, tot wijziging van de art. 122, 123, 124, 125; 151 en 188 van het K.B. van 20 december 1963 betreffende de arbeidsvoorziening en de werkloosheid.

(2) Art. 7 van het K.B. van 5 nov. 1965 geeft aan art. 5/2° uitwerking op 7 juni 1964.

RAAD VAN STATE

4° Kamer. — 2 augustus 1967.

Voorzitter: M. Mast.

Raadsheren: M.M. Mees en Adriaens.

Auditeur-generaal: M. Tacq.

Advocaat: Mr. E. De Bocq.

Ruimtelijke ordening. — Bouwvergunning. — Oprichting van flatgebouw van 35 m hoogte in villawijk waar villa's enkel een hoogte hebben tussen 7 à 12 m. — Geen bijzonder plan van aanleg. — Bouwtoelating te verlenen door College van burgemeester en schepenen op eensluidend advies van de door de Minister gemachtigde ambtenaar. — Onbevoegdheid van de Raad van State de voorwaarden waarin de bouwtoelating verleend werd te beoordelen.

Dossier der bouwaanvraag. — Ontbreken van foto's van woningen en percelen. — Geen vernietigingsgrond.

Wanneer geen bijzonder plan van aanleg werd goedgekeurd dient, luidens art. 45 der wet van 29 maart 1962, de bouwvergunning te worden verleend door het college van burgemeester en schepenen op eensluidend advies van de door de minister gemachtigde ambtenaar. Het is de wil van de wetgever geweest dat uitsluitend het college en deze ambtenaar, volgens de modaliteiten van art. 45 der wet, de eisen zouden bepalen, gesteld ter waarborging van een behoorlijke plaatselijke aanleg.

Het behoort de Raad van State niet zijn beoordeling van die eisen in de plaats te stellen van die der bevoegde administratieve overheden.

Indien het dossier der bouwaanvraag, in strijd met art. 1 der wet en met het ministerieel besluit van 18 april 1962, niet de foto's bevat van al de naburige eigendommen, is er nochtans geen grond om hieruit te besluiten dat de administratieve overheden werden misleid, wanneer de in het dossier voorhanden plans en kadastrale uittreksels alle nuttige gegevens verschaffen over de bebouwing van de wijk.

Lenaerts t./Gemeente Sinte-Agatha-Berchem
en de Belgische Staat (Minister van Openbare Werken).

**Advies van de Heer
Substituut auditeur-generaal Gh. Tacq.**

Er dient vooreerst te worden opgemerkt dat er voor het grondgebied waarop het betrokken stuk grond gele-

gen is, op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen, geen door de Koning goedgekeurd bijzonder plan van aanleg bestond.

Er bestond wel een aanlegplan, «bijzonder plan van aanleg van de vallei van de Molenbeek» genaamd, dat bij koninklijk besluit van 2 juli 1957 was goedgekeurd geworden. Met betrekking tot de stedenbouw en de ruimtelijke ordening bepaalde dat plan enkel dat de gronden (op het geografisch plan met paarse kleur aangeduid, en waaronder het betrokken perceel) moesten aangelegd worden in een bebouwde wijk, nadat de noodzakelijke toegangswegen waren aangelegd en het betrokken grondgebied met de onontbeerlijke openbare diensten waren toegerust geworden.

Dat plan evenwel, spijs die de benaming die de betrokken administratieve overheid er aan gegeven had, voldeed niet aan de eisen gesteld in art. 3, c, d en e van de besluitwet van 2 december 1946 om als bijzonder plan van aanleg te kunnen worden beschouwd en om met toepassing van artikel 73a, van de wet van 29 maart 1962 van het bij artikel 45 van die wet gesteld advies van de gemachtigde ambtenaar vrij te stellen.

In het bestreden besluit, overigens, is uitdrukkelijk gesteld dat er voor het grondgebied waarop het betrokken perceel is gelegen, geen door de Koning goedgekeurd bijzonder plan van aanleg bestaat: het college van burgemeester en schepenen van de gemeente St.-Agatha-Berchem heeft trouwens de procedure die artikel 45 in dat geval oplegt, toegepast en heeft de bouwaanvraag voor advies voorgelegd aan de gemachtigde ambtenaar die, van zijn kant, het gevraagde advies heeft gegeven.

Er bestond ook een ontwerp van bijzonder plan van aanleg dat wel voor het betrokken perceel de «gedetailleerde bestemming» opgaf, doch dat niet ter goedkeuring door de Koning aan de Regering was medegedeeld geworden.

In die voorwaarden was de toepassing van artikel 45 van de wet van 29 maart 1962 verplicht.

De door het eerste middel opgeworpen vraag is derhalve te weten of de gemachtigde ambtenaar en het college van burgemeester en schepenen van de gemeente St.-Agatha-Berchem onderscheidenlijk door het gunstig adviseren van de bouwaanvraag en door het toekennen van de bestreden vergunning de hun in artikel 45 gegeven opdracht naar behoren hebben vervuld en binnen de perken van het hun bij datzelfde artikel verleende appreciatierecht zijn gebleven.

Op die vraag dient de Raad van State een antwoord te geven zonder dat hij evenwel zijn beoordeling van de eisen van stedenbouw en ruimtelijke ordening in de plaats mag stellen van die van de bevoegde administratieve overheden.

Uit de bewoordingen zelf van artikel 45 blijkt dat de bijzondere regelen in dat artikel gesteld erop gericht zijn een behoorlijke plaatselijke aanleg te waarborgen: zolang de plaatselijke aanleg nog niet precies en bindend is bepaald, in een door de Koning goedgekeurd bijzonder plan van aanleg, moeten de in dat artikel bedoelde overheden, en inzonderheid dan de gemachtigde ambtenaar, ervoor waken dat geen bouwvergunning wordt verleend die een behoorlijke plaatselijke aanleg in het gedrang brengt.

De verplichting een behoorlijke plaatselijke aanleg te waarborgen houdt in, ingeval het grondgebied waarop het perceel is gelegen, reeds grotendeels bebouwd is en de bestaande gebouwen een bepaald en duidelijk beeld van de plaatselijke aanleg geven, het verbod bouwvergunning te verlenen voor een gebouw dat niet in overeenstemming is met die plaatselijke aanleg.

Dit vloeit logisch voort uit het bepaalde in het tweede lid van artikel 45 en staat ook met zoveel woorden te

lezen in de voorbereiding van de wet, met name in een verklaring afgelegd door de toenmalige Minister van Openbare Werken voor de verenigde commissies van justitie en openbare werken van de Senaat ⁽¹⁾.

Anders zou het zijn indien het in de bedoeling van de bevoegde overheid ligt de bestaande plaatselijke aanleg te wijzigen, en de voornaamste kenmerken en karakteristieken van die nieuwe aanleg reeds vastliggen, of ten minste bij benadering zijn bepaald en ter studie aan de bevoegde en deskundige instanties zijn voorgelegd. Het is duidelijk dat in dit geval bij het onderzoek van de bouwaanvragen rekening mag en zelfs moet worden gehouden met de ontworpen nieuwe aanleg en dat bouwvergunningen mogen worden verleend waarbij zowel van bestaande voorschriften als van de bestaande plaatselijke aanleg wordt afgeweken, doch in overeenstemming met de toekomstige plaatselijke aanleg waarvan uiteraard de algemene kenmerken althans reeds moeten gekend zijn, hetzij zij al in een ontwerp zijn vastgesteld, hetzij zij voldoende nauwkeurig zijn omschreven in een studie ter voorbereiding van een ontwerp.

Het zou evenwel strijdig zijn én met de letter én met de geest van de wet van 29 maart 1962 indien de bevoegde en verantwoordelijke overheid de geplande wijziging van de aanleg van een bepaald grondgebied zou verwezenlijken uitsluitend langs de weg van het in artikel 45 bepaald advies in plaats van het te doen door middel van aanneming en goedkeuring van een bijzonder plan van aanleg waaraan de wetgever doelbewust een serie waarborgen heeft gehecht, als daar zijn de openbare bekendmaking van het ontwerp-plan, het openbaar onderzoek hiervan, de mogelijkheid voor elke belanghebbende om inzage te hebben van het plan en bezwaren en opmerkingen hierover te maken, het advies van de bevoegde commissie van advies.

In verband met het bestreden besluit dienen dan ook twee vragen te worden gesteld :

— wordt in de bestreden bouwvergunning afgeweken van de bestaande plaatselijke aanleg, m.a.w. *brengt het gebouw* waarvoor door het bestreden besluit vergunning werd verleend, *een wijziging van de bestaande plaatselijke aanleg* ?

— *zo ja, is die wijziging van die aard en zo belangrijk, dat zij enkel mocht worden verwezenlijkt op de manier bepaald in de artikelen 16 en 21 van de wet van 29 maart 1962, dit is, op grond van en in overeenstemming met een door de Koning goedgekeurd bijzonder plan van aanleg* ?

Wij menen dat het antwoord op de eerste vraag bevestigend is, gelet op de concrete feiten die wij in ons verslag in het licht hebben gesteld, met name de betrekkelijke kleine uitgestrektheid van het betrokken stuk grond waarop het bij de bestreden vergunning bedoelde flatgebouw diende te worden opgetrokken (76,5 a), de ligging van dat stuk grond ten opzichte van de omringende percelen, waarvan dat van verzoeker deel uitmaakt, de hoogte van het flatgebouw (43 m, vanaf de pas van het perceel van verzoeker en zijn nabije bureu), de kleine afstand tussen het flatgebouw en de omringende percelen (24 tot 53 m), de aard en de omvang van de gebouwen op de omringende percelen opgetrokken (eengezinswoningen met een hoogte van 7,5 tot 12 m).

Naar ons oordeel is het antwoord op de tweede vraag eveneens bevestigend.

Artikel 45 van de wet van 29 maart 1962 stelt geen procedure ter hand die, met het oog op de ruimtelijke ordening en de stedenbouwkundige aanleg van een bepaald grondgebied, door de verantwoordelijke overheden willekeurig mag worden aangewend in de plaats van de procedure bepaald in de artikelen 16 en 21 van die wet tot vaststelling van een bijzonder plan van aanleg. Met artikel 45 heeft de wetgever er enkel naar gestreefd te voorkomen,

dat de gemeentelijke overheid bouwvergunningen zou verlenen die de behoorlijke plaatselijke aanleg van een bepaald grondgebied van de gemeente waarvoor nog geen door de Koning goedgekeurd bijzonder plan van aanleg bestaat, in het gedrang zou brengen wegens hun niet overeenstemming met de regelen die in het toekomstig bijzonder plan van aanleg van dat grondgebied moeten worden gesteld, of met de regelen die in het in voorbereiding zijnd bijzonder plan van aanleg van dat grondgebied zijn bepaald.

Terzake nu blijkt dat de tegenpartijen die in artikel 45 bepaalde procedure hebben toegepast *niet* om de behoorlijke aanleg van het beschouwde grondgebied te vrijwaren in afwachting dat een door de Koning goedgekeurd bijzonder plan van aanleg de regelen hiervoor zou vastleggen, *doch* om de ruimtelijke ordening en de stedenbouwkundige aanleg van dat grondgebied definitief te regelen hetgeen enkel mocht gebeuren door middel van een bijzonder plan van aanleg dat bovendien door de Koning diende te worden goedgekeurd.

De door de aangevochten bouwvergunning toegestane afwijking van de bestaande plaatselijke aanleg van de wijk waarvan inzonderheid het stuk grond voorbehouden voor het flatgebouw waarop het bestreden besluit slaat, integrerend deel uitmaakt, is *fundamenteel en belangrijk* : daar waar op de omringende percelen enkel eengezinswoningen met een hoogte van 7,5 à 12 m zijn opgetrokken, wordt nu toelating gegeven voor het bouwen van een flatgebouw met twaalf woonlagen, dat 150 appartementen omvat.

Bovendien kan uit de gegevens van de zaak worden afgeleid, dat die afwijking beperkt was tot het stuk grond waarop het betrokken flatgebouw en nog twee andere flatgebouwen door de firma Etrimo moesten worden opgetrokken : de bouw van het complex van deze drie flatgebouwen verwezenlijkte integraal de beoogde aanleg. Het ging hier dus blijkbaar niet om de vrijwaring van de toekomstige uitvoering van een ontworpen aanleg, doch om de volledige uitvoering van die aanleg.

Uit het feit dat de bevoegde overheid einde 1963, nadat haar voor het eerst toelating was gevraagd geworden voor de oprichting op dat stuk grond, van flatgebouwen met 12 woonlagen, ter verwezenlijking van dat bouwplan de procedure bepaald in artikel 21 van de wet van 29 maart 1962 heeft ingesteld, kan worden afgeleid dat ook de administratie overtuigd was dat in de gegeven concrete omstandigheden, voor het optrekken op dat stuk grond van gebouwen met 12 woonlagen, *enkel vergunning kon worden verleend op grond van een door de Koning goedgekeurd bijzonder plan van aanleg* dat dergelijke hoogbouw op dat stuk grond toelaatbaar maakte. Het ontwerp van bijzonder plan van aanleg, wat de 17^e december 1963 door de gemeenteraad van Sinte-Agatha-Berchem voorlopig is goedgekeurd geworden, betrof practisch uitsluitend het stuk grond waarop later de firma Etrimo gevraagd heeft dat complex van drie flatgebouwen te mogen optrekken. Dat stuk grond maakt deel uit van de wijk begrensd door de de Selliers de Moranvilleaan, de Gebroeders Becquélaan, de Lusthuizenstraat en de Steenweg op Zellik, doch werd door dat ontwerp van bijzonder plan van aanleg, precies met het ook op de verwezenlijking van die hoogbouw, uit zijn verband met die wijk genomen en afzonderlijk behandeld.

Enkel het voorafgaandelijk stellen van de regelen die het optrekken van flatgebouwen met 12 woonlagen op het beschouwde stuk grond mogelijk maakten, in een door de Koning goedgekeurd bijzonder plan van aanleg, kon overeenkomstig de wet van 29 maart 1962 een *deugdelijke rechtsgrond* bieden om bouwvergunning te verlenen, inzonderheid voor het flatgebouw waarop de bestreden beslissing betrekking heeft.

Door in de gegeven omstandigheden tot de bestreden bouwvergunning te komen, enkel door aanwending van de procedure bepaald in artikel 45 van de wet van 29 maart 1962, hebben, zowel de gemachtigde ambtenaar als het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Sinte-Agatha-Berchem, de regelen gesteld in de wet van 29 maart 1962, inzonderheid die gesteld in artikel 45 en in de artikelen 16 en 21 van die wet, miskend, en is de bestreden bouwvergunning bijgevolg door *machts-overschrijding* aangetast.

Het tweede middel steunt op de schending van een regel die de uitvoering van het bestreden besluit betreft. Hierom is het niet terzake dienend en derhalve niet ontvankelijk.

Aangezien de adviserende en de beslissende overheid voldoende ingelicht waren over de plaatselijke toestand in de onmiddellijke omgeving van het betrokken perceel, zoals mag blijken uit de aanwezigheid, zowel in het bij de bouwaanvraag gevoegd dossier als in de administratieve dossiers van de stukken die in ons verslag zijn opgesomd, is het ontbreken in het dossier dat bij de bouwaanvraag was gevoegd, van foto's van de woningen en percelen die het betrokken perceel langs zijn oost-, zuid- en westzijde omringen, geen oorzaak geweest dat de hiervoren genoemde overheden het bestreden besluit op verkeerde feitelijke gegevens zouden hebben gesteund, zodat evenmin het derde middel als vernietigingsgrond kan worden weerhouden.

Wij zijn derhalve van advies, dat de bestreden bouwvergunning dient vernietigd te worden op grond van het eerste door verzoeker ingeroepen middel, kosten ten laste van de tegenpartijen.

Arrest nr. 12.534.

Overwegende dat het beroep strekt tot vernietiging :

1) van het besluit d.d. 6 april 1965, waarbij het college van burgemeester en schepenen der gemeente Sinte-Agatha-Berchem aan de N.V. Etrimo vergunning verleent om een flatgebouw op te richten in de Lusthuizenlaan aldaar;

2) van het gunstig advies d.d. 23 maart 1965 van de gemachtigde ambtenaar, dat aan dit besluit is voorafgegaan ;

Overwegende dat verzoeker, die in de naburige villa-wijk woont, op 23 augustus 1965 bij de gemeenteverheid en op 11 september 1965 bij gouverneur bezwaar indiende ; dat niet wordt beweerd en ook niet blijkt dat hij vóór 23 augustus 1965 van de bestreden bouwvergunning kennis had ; dat die vergunning anderzijds eerst op 3 december 1965 op het provinciaal gouvernement is ingekomen ; dat het beroep tijdig genoeg is ingediend ;

Overwegende dat verzoeker in de eerste plaats doet gelden dat de bouwvergunning en het gunstig advies strijdig zijn met artikel 45 van de wet van 29 maart 1962 ; dat hij betoogt dat uit de parlementaire voorbereiding van die wet volgt dat het college en de gemachtigde ambtenaar bij de uitoefening van de hun verleende bevoegdheid rekening moeten houden met de aanleg van de wijk en er moeten op letten dat het nieuwe gebouw harmonieert met de gebouwen die in de buurt reeds zijn opgericht ; dat volgens hem de bestreden rechtshandelingen deze verplichtingen miskennen doordat zij de oprichting mogelijk maken van een flatgebouw van twaalf woonlagen met een hoogte van meer dan 35 m in de onmiddellijke nabijheid van een wijk waar enkel villa's met een hoogte van 7,5 m à 12 m gebouwd zijn ;

Overwegende dat, luidens artikel 45 van de wet van 29 maart 1962, zolang het bijzonder plan van aanleg waar het perceel is gelegen, niet is goedgekeurd, de vergunning niet kan worden verleend dan op eensluidend advies van de door de Minister gemachtigde ambtenaar, en dat dit advies de afgifte van de vergunning ook afhankelijk kan stellen van voorwaarden ter waarborging van een behoor-

lijke plaatselijke aanleg en desnoods kan afwijken van alle bestaande verordenende voorschriften, inzonderheid van die welke uit rooiplannen voortvloeien ; dat het de wil van de wetgever is geweest dat, in het geval bedoeld bij artikel 45, het college en de gemachtigde ambtenaar, volgens de modaliteiten door dit artikel bepaald, de eisen gesteld ter waarborging van een behoorlijke plaatselijke aanleg zouden bepalen ; dat het de Raad van State niet toekomt zijn beoordeling van die eisen in de plaats te stellen van die van de bevoegde administratieve overheden ; dat het middel niet gegrond is ;

Overwegende dat verzoeker in de tweede plaats aanvoert dat het college van burgemeester en schepenen, in strijd met het bepaalde in artikel 47 van de wet van 29 maart 1962, verzuimd heeft de inplanting van het flatgebouw ter plaatse aan te duiden ;

Overwegende dat artikel 47 enkel een regel inhoudt, die de uitvoering betreft van de bestreden bouwvergunning ; dat de miskenning ervan niet tot staving van het beroep gericht tegen de bestreden rechtshandelingen kan worden ingeroepen ;

Overwegende dat verzoeker ten slotte doet gelden dat het dossier dat door de N.V. Etrimo bij haar bouw-aanvraag gevoegd was, niet alle stukken bevatte die artikel 1 van het M.B. van 18 april 1962 houdende vaststelling van de voorwaarden waaraan een dossier betreffende een bouw-aanvraag moet voldoen om volledig te zijn, oplegt ; dat hij betoogt dat het dossier geen foto's bevatte van de naburige eigendommen langs de kant van de Gebroeders Becquélaan, doch enkel foto's van de naburige eigendommen langs de andere kant gelegen, die onbebouwd zijn, en dat de N.V. Etrimo aldus opzettelijk de indruk heeft willen geven, dat het om een totaal onbebouwde wijk ging ;

Overwegende dat het dossier, in strijd met het bepaalde in artikel 1, d) van het M.B. van 18 april 1962, inderdaad geen foto's van alle naburige eigendommen bevat ; dat, er echter geen grond is om hieruit te besluiten dat de tegenpartijen werden misleid en dat de bouwvergunning niet zou zijn verleend geworden indien eerderevermeld ministerieel besluit was nagekomen ; dat immers de in het dossier voorhanden zijnde plans en kadastrale uittreksels alle nuttige gegevens verschaffen over de bebouwing van de wijk, zodat de bestreden rechtshandelingen met kennis van zaken werden genomen ; dat het middel niet gegrond is,

Besluit :

Artikel 1. Het beroep is verworpen.

Artikel 2. De kosten, ten bedrage van zevenhonderd vijftig frank, komen ten laste van verzoeker.

(1) Parl. st. Senaat, zitt. 1959-1960, nr 275, pp. 12 en 15.

HOF VAN BEROEP TE GENT.

5° Kamer. — 7 maart 1967.

Voorzitter : M. Et. Verougstraete.

Raadsheren : M. De Witte en Van Bever.

Advocaat-generaal : M. Versée.

Advocaten : Mrs. Belpaire, Delvaux en Strytmans
t./ Cant en Vandenbroele.

Hinder. — Schade aan eigendom door het optrekken van nevenliggend gebouw. — Compensatie van de in de rechten der naburen veroorzaakte « evenwichtstoornis ». — Afbraak van beschadigde eigendom. — Minderwaarde. — Toe te kennen compensatie gelijk aan herstellingskosten.

Eigendom. — Schade berokkend door gebuur. — Recht aan naburige eigenaar compensatie te vragen onafhankelijk van eventuele fouten van architect of aannemer. — Enig criterium : verstoring van het evenwicht tussen beide eigendommen.

Solidariteit. — Geen reden tot solidariteit tussen de vier medeëigenaars van het eigendom dat de schade heeft veroorzaakt.

Aannemer. — Te nemen voorzorgen. — Niet te voorkomen schade. — Gedeelde aansprakelijkheid. — Grondslag. — Bepalingen van het lastenboek dat de aannemer alle schade aan derden moet vergoeden. — Draagwijdte.

Wanneer door het optrekken van een gebouw schade wordt berokkend aan de nevenliggende eigendom, is de eigenaar van deze laatste gerechtigd compensatie te vragen voor de in de rechten der naburen veroorzaakte « evenwichtsstoornis ». Dit recht bestaat onafhankelijk van de eventuele fouten van architect of aannemer.

Wanneer de beschadigde eigendom wordt afgebroken, is de eigenaar gerechtigd, als compensatie van de ondergane minderwaarde, een vergoeding te vorderen die in feite ongeveer met het bedrag der nodige herstellingskosten gelijkstaat.

Er is geen reden om de vier medeëigenaars van het gebouw dat de schade heeft veroorzaakt solidair te veroordelen.

Wanneer het lastenboek aan de aannemer geen bijzondere voorzorgsmaatregelen heeft opgelegd en het blijkt dat een deel der schade niet te voorkomen was, dient de aannemer slechts gedeeltelijk aansprakelijk gesteld (hier één vierde).

De clause van het lastenboek dat alle schade aan derden door de aannemer moet gedragen worden « tant sur le chantier que sur la voie publique », heeft niet de draagwijdte dat de aannemer ook zou instaan voor de schade aan naburige eigendommen.

Bernaerts, Bello, Fardeau en Petit t./
Gion, De Bruyn, Somers, en
N.V. Bouwonderneming Louis Priem.

Gezien de stukken, waaronder de uitgifte van het vonnis dd. 15 oktober 1964, van de rechtbank van eerste aanleg te Brugge, waartegen geldig beroep en incidenteel beroep werden ingesteld ;

Overwegende dat Gion en consorten, eigenaars van de villa « Clarté », Zeedijk, te Knokke, de vier onverdeelde eigenaars van het aanpalend erf in schadevergoeding gedagvaard hebben, om reden dat door het oprichten van het appartementcomplex « Résidence Grand Large » op dit erf, aan de villa « Clarté » een schade werd toegebracht welke de normale buurschapslasten overtreft ; dat de eigenaars van « Résidence Grand Large » de aannemer N.V. Bouwondernemingen Priem, hieronder brevitatis causa Priem genoemd, in vrijwaring hebben betrokken ;

1/ Overwegende dat, luidens de dagvaarding de vordering zo op art. 1382 als op art. 544 B.W. gegrond werd ; dat echter noch in de dagvaarding noch in de latere procedure een precieze fout tegen de verweerders werd ingeroepen ; dat deze laatsten dus terecht betogen dat tegen hen alleen gevorderd kan worden de « compensatie » van de in de rechten der naburen veroorzaakte « evenwichtsstoornis » ; dat dit twistpunt belang biedt doordat de oorspronkelijke eisers niet tot herstelling van hun villa zijn overgegaan, doch hun eigendom hebben afgebroken en tot een appartementsgebouw verbouwd (volgens appellanten hebben ze zelfs hun villa verkocht en zijn het hun opvolgers die de afbraak en de heropbouw gedaan hebben) ; dat appellanten daaruit afleiden dat

geen vergoeding *a rato van de herstellingskosten* van hen kan gevorderd worden ;

Overwegende dat, waar de benadeelde partijen verkozen zich van de villa te ontmaken, oplossing waartoe ze vermoedelijk genoopt werden ingevolge de zeer zware door deze villa ondergane minderwaarde, het billijk is de compensatie waarop ze recht hebben op deze minderwaarde te bepalen, minderwaarde die echter in feite ongeveer met het bedrag der nodige herstellingskosten gelijkstaat (en niet mag verward worden met de minderwaarde *na herstelling*, geschat door de deskundige) ; dat de vaststelling van de vergoeding op het bedrag der herstellingskosten dan ook mag behouden worden, des te meer daar dit bedrag geen enkele som begriipt voor taks, voor gebruikserving, voor schade aan de funderingen, zodat het zeker niet als overdreven kan beschouwd worden ;

2/ Overwegende dat de eerste rechter terecht oordeelde, dat de bewezen fouten van architect en aannemer geen beletsel waren tegen de veroordeling van de eigenaars van de nieuw opgerichte « Résidence Grand Large » ;

Overwegende dat de eigenaar die een gebouw doet oprichten en daarbij aan zijn gebuur een schade boven de normale lasten van het buurschap berokkent, compensatie verschuldigd is, zelfs indien de schade geheel of gedeeltelijk een gevolg is van fouten, gepleegd door architect of aannemer ;

Overwegende immers, dat de principes van het eigendomsrecht, ingegrepen de noodzakelijkheid van het behoud van een evenwicht tussen de rechten van naburige eigenaars, steeds van toepassing zijn, en niet kunnen onderworpen worden aan een preliminaire vraag over het bestaan van eventuele door derden gepleegde fouten ; dat de eigenaar die schade buiten de normale lasten van het buurschap ondergaat, recht heeft op compensatie vanwege hem die het evenwicht tussen de twee eigendommen stoorde, t.w. de eigenaar van het aanpalend erf ; dat deze laatste, door het feit zelf dat hij de schadeberokkende omstandigheden in het leven roept, aan de oorsprong is van de evenwichtsstoornis tussen de twee eigendommen ; dat hij er trouwens ook het profijt van heeft ; dat de benadeelde eigenaar zich beperken mag een vordering tegen hem in te stellen, zonder zich te storen aan de kwestie van de verantwoordelijkheid van architect of aannemer ; dat het voor hem onverschillig is dat architect of aannemer al dan niet een fout bedreven, vermits in beide gevallen dezelfde vorderingsgronden tegen de eigenaar-bouwheer aanwezig zijn : t.w. de ongelijkheid tussen de eigendomsrechten geschapen door toedoen van deze eigenaar ten nadele van zijn gebuur ;

3/ Overwegende dat de veroordeling tegen de vier onverdeelde eigenaars van « Résidence Grand Large » ten onrechte de solidariteit tussen hen voorziet ; dat er in het onderhavig geval geen reden van solidariteit aangevoerd werd noch voorhanden is ;

4/ Vrijwaringseis tegen Priem :

Overwegende dat noch de architect, als dusdanig, noch de ingenieur in zake werden geroepen (de architect is in zake, maar als eigenaar, en er werd tegen hem niets gevorderd in zijn hoedanigheid van architect) ; dat een appreciatie over de eventuele fouten van architect en ingenieur hier enkel van pas komt voor zoveel deze appreciatie van nut is tot beoordeling van de vrijwaringseis tegen Priem, enige in vrijwaring geroepen partij ;

Overwegende dat uit het nauwkeurig en grondig berekend deskundig verslag aan te merken is :

a/ dat aangaande de onderschoring van de scheidsmuur het lastenboek zeer lakoniek is en enkel de klassieke voorzorgen voorschrijft. (Zie hieronder c/.)

b/ dat in het lastenboek voorzien wordt dat het plan der funderingen en der uitgravingen, ook de sonderingen en het onderzoek van de grond, zullen gemaakt worden door een bepaalde ingenieursfirma,

c/ dat volgens het plan van deze ingenieursfirma zeer diep moest gegraven worden, in feite 2,50 m onder de fundering van de villa « Clarté », wat een zeer uitzonderlijk en gevaarlijk werk is, vooral omdat deze funderingen op losgepakt zand liggen,

d/ dat aangaande dit zeer uitzonderlijk en gevaarlijk werk geen speciale onderrichtingen aan de aannemer werden gegeven, zodat aan deze laatste enkel was opgelegd wat voorzien is in het lastenboek (« Ces rempiètements seront exécutés par parties, les terres convenables blindées. Des étançonnages seront prévus en nombre suffisant afin d'éviter tout tassement des maçonneries existantes »).

e/ dat de deskundige de aannemer verantwoordelijk acht, niet omdat hij de even vermelde voorzorgen in de wind zou geslagen hebben, maar omdat hij bij het vaststellen van de bodemgesteldheid en van de weinige diepte van de funderingen van de villa « Clarté », geen speciale onderrichtingen aan de ingenieursfirma of aan de architect gevraagd heeft,

f/ dat de deskundige anderdeels aan de architect verwijt geen toezicht te hebben uitgeoefend gedurende het immer delikate werk van de onderschoring van de scheidsmuur; dat de deskundige geen fout weerhoudt ten laste van de ingenieur, doch niettemin aanstipt dat zijn plan en studie onvolledig waren,

g/ dat de deskundige niet zegt — en dit is toch een leemte in het verslag — welke speciale voorzorgen van aard zouden geweest zijn de schade spijs de beschreven omstandigheden te voorkomen, en of van deze voorzorgen een volledig sukses met zekerheid kon verwacht worden;

Overwegende dat veeleer aan te nemen is dat in de gegeven omstandigheden een deel der schade niet te voorkomen was, hoe voorzichtig men ook te werk zou gegaan zijn — met het voor de hand liggend gevolg dat deze niet te voorkomen schade uitsluitelijk door de eigenaars van « Résidence Grand Large » moet gedragen worden;

Dat verder ook de meerdere uitgave die de speciale voorzorgen waarvan boven spraak zouden veroorzaakt hebben een bedrag is dat bij vooruitneming moet afgetrokken worden van iedere vrijwaringsvordering van de eigenaars tegen de aannemer;

Overwegende dat uit deze beschouwingen en uit het blijkbaar gedeeld zijn der verantwoordelijkheid volgt dat de door de eerste rechter tegen de aannemer uitgesproken veroordeling te zwaar is; dat naar het oordeel van het hof deze veroordeling billijk dient herleid te worden tot een vierde van de in de hoofdvordering toegekende compensatievergoeding;

5/ Overwegende dat de vrijwaringseis tegen Priem niet enkel op dezès tekortkoming gesteund is, doch ook op art. 16 van het lastenboek, volgens welk, naar de interpretatie van de eisers in vrijwaring, alle schade aan derden door de aannemer moet gedragen worden;

Overwegende echter dat art. 16, lid 1 van het lastenboek enkel spreekt van schade « tant sur le chantier que sur la voie publique »; dat het lid 2 van dit artikel slechts een uitlegging is van het lid 1; dat deze bepalingen dus niet toepasselijk zijn op de schade aan de naburige eigendommen;

6/ Overwegende dat appellanten voorhouden dat de vrijwaringseis tegen Priem voor het geheel moet worden ingewilligd, zelfs indien de fout van Priem slechts voor

een deel de schade heeft veroorzaakt; dat appellanten hun zienswijze steunen op de principes van de aquiliaanse verantwoordelijkheid, dewelke echter slechts gelden ten overstaan van de benadeelden, in casu de eigenaars van de villa « Clarté »; dat de vrijwaringseis van de eigenaars van de « Résidence Grand Large » niet gegrond is op de aquiliaanse verantwoordelijkheid, maar op het principe dat wanneer verscheidene personen aan een ander iets verschuldigd zijn, degene die de schuld betaalt een verhaal heeft tegen zijn medeschuldenaars tot beloop van hun *contribuoir aandeel*; dat de vrijwaringseis dus enkel tot beloop van dit aandeel mag worden ingewilligd;

7/ Overwegende dat de appellant Petit ten onrechte aan de eerste rechter verwijt ultra petita te hebben gestatueerd te zijnen opzichte; dat geen enkele beschikking getroffen werd tegen voornoemde in zijn hoedanigheid van architect.

Om deze redenen;

Het hof,

Gelet op artikel 24 van de wet van 15-6-1935;
Ontvangt de beroepen en het tegenberoep,
Verklaart de beroepen en het tegenberoep van de N.V. Bouwondernemingen Priem gedeeltelijk gegrond;

Bevestigt het bestreden vonnis, mits de volgende wijzigingen:

a/ dat de hoofdveroordeling de vier oorspronkelijke verweerders treft in evenredigheid met hun aandeel in het onverdeeld eigendom, hetzij ieder voor een vierde;

b/ dat de vrijwaringseis tegen de N.V. Bouwondernemingen Priem slechts gegrond wordt verklaard tot beloop van één vierde van de in de hoofdvordering toegestane sommen;

c/ dat de beschikking van het vonnis aangaande de gedingskosten teniet wordt gedaan, en dat Bernaerts Fardeau, Bello en Petit worden veroordeeld tot de drie-vierden en de N.V. Bouwondernemingen Priem tot het overige vierde van de kosten van eerste aanleg, inbegrepen deze van het kortgeding;

Veroordeelt Bernaerts, Bello en Fardeau tot de drie-vierden en Petit tot het overige vierde van de kosten van beroep.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUGGE

Bevel van de Heer Voorzitter.

29 april 1967.

Voorzitter: M. F. Kesteloot.
Advocaat: Mr. F. Vandamme.

Echtscheiding. — Vertegenwoordiging van partijen in rechte. — Recht van partij te verschijnen door advocaat drager der stukken.

De partijen die in een procedure van echtscheiding geen pleitbezorger hebben aangesteld, mogen in rechte verschijnen hetzij in persoon, hetzij door een advocaat drager van de stukken.

De aanvraag van een advocaat aan de Voorzitter der rechtbank, ingevolge het Kon. Besluit van 23 september 1964, als pleitbezorger geassumeerd te worden, is in een echtscheidingszaak zonder voorwerp.

Geers t./ Debree,

Gezien het voorafgaand verzoekschrift ;

Overwegende dat volgens art. 241 B.W., twee eerste aliëna's, een echtscheidingszaak, behoudens de gestelde uitzonderingen, in de gewone vorm behandeld en uitgewezen wordt, het openbaar ministerie gehoord, doch dat de medewerking van pleitbezorgers fakultatief is, de kosten van hun optreden zijnde niet als gerechtskosten in rekening te brengen ;

dat deze voormelde bepalingen toepasselijk zijn op de vordering tot scheiding van tafel en bed (art. 307 B.W.) ;

Overwegende dat in de voormelde gedingen, alhoewel dit niet uitdrukkelijk wordt gezegd zoals voor de beroepen van vonnissen van de vrederechters (art. 82 bis W.B.R.), de partijen, die geen pleitbezorger hebben gesteld, in persoon mogen verschijnen of ook door een advocaat, houder van de stukken ;

dat weliswaar de eerste rechtspraak na de wijziging van art. 241 B.W., door het K.B. van 7 februari 1936 — (Kortrijk, 30 april 1937, Pas 1937, III, 114, en Arlon, 13 dec. 1938, Pas. 1939, III, 57) — en ook het Hof van beroep te Brussel — (15 dec. 1951, J.T. 1952, 21) — verklaard hebben dat de partijen in echtscheiding of scheiding van tafel en bed, die geen pleitbezorger hebben gesteld, in persoon moeten verschijnen en niet door een advocaat, houder van de stukken, kunnen worden vertegenwoordigd ;

doch dat deze rechtspraak niet kan worden gevolgd om de zeer duidelijke redenen overwogen bij het vonnis van de Rechtbank van eerste aanleg te Luik, 4 feb. 1948, J.T. 1948, 188 ;

dat de rechtsleer unaniem aanneemt dat de inzichten van de wetgever zijn dat de partijen in echtscheiding of scheiding van tafel en bed zich door een advocaat, houder van de stukken, kunnen laten vertegenwoordigen (R. Victor, R.W. 1936, kol. 902 en 909 ; Van Reepinghen, nota onder het voormeld vonnis van de rechtbank van Luik ; Van Reepinghen en Reyntens, Form. ann. Zwendelaar, t. IV, n° 1121, nota 5 ; Van Lennep, Burg. procesrecht, d. I, bl. 151, n° 47 ; Nouvelles, Divorce n° 600 ; Pasquier, Précis du divorce n° 297) ;

dat deze inzichten trouwens uitdrukkelijk blijken uit de bewoording van art. 1039 bis W.B.R. waar, voor alle gedingen die zonder tussenkomst van een pleitbezorger kunnen vervolgd worden, wordt bepaald welke procedure moet worden gevolgd indien de betekende partij niet vertegenwoordigd is bij de uitspraak van het vonnis van verdaging, en als niet tegenwoordig wordt aanzien zowel de partij die geen pleitbezorger heeft gesteld als deze die niet door een advocaat, houder van de stukken, vertegenwoordigd is wat « a contrario » aanduidt dat de partij regelmatig vertegenwoordigd wordt door de advocaat, drager van de stukken.

Overwegende dat het voorafgaand verzoek tot assumptie als pleitbezorger dan ook zonder voorwerp is ;

dat verzoeker, als advocaat houder van de stukken, regelmatig zijn cliënte zal vertegenwoordigen in haar geding tot scheiding van tafel en bed ;

Om die redenen :

Verwerpen het verzoekschrift.

CORRECTIONELE RECHTBANK TE TURNHOUT

2° Kamer. — 25 april 1967.

Voorzitter : M. J. Kempeneer.

Rechts : M.M. Bijl en E. Finoulst.

Openbaar Ministerie : M. A. Vanermen.

Advocaten : Mr. De Souter en Van Grootel.

Verzekering. — Wet van 1 juli 1956. — Recht de verzekeraar in zake te roepen. — Voor het eerst in graad van beroep. — Procedure. — Onontvankelijkheid der in zake roeping wanneer het vonnis reeds kracht van gewijsde heeft op strafgebied en enkel nog, na deskundig onderzoek, over de schade dient beslist. — Rechten der verdediging.

Schade en schadeloosstelling. — Staatsbeambte. — Cumul van verder genoten wedde en schadevergoeding. — Bedrag der materiële schade niet gelijk aan verder genoten wedde. — Tijdelijke werkonbekwaamheid. — Vergoeding ex aequo et bono.

De wet van 1 juli 1956 geeft het slachtoffer van een auto-ongeval het recht de verzekeraar van de aansprakelijke rechtstreeks voor de strafrechtbank in zake te roepen. Zulks dient te geschieden volgens de regels der burgerlijke procedure in strafzaken. Tussenkost voor het eerst in graad van beroep is mogelijk in geval van mogelijkheid van derden-verzet of vrijwillige tussenkost.

Wanneer een vonnis zowel op strafrechtelijk als op burgerlijk gebied reeds kracht van gewijsde bekomen heeft en, nadat er reeds een provisionele vergoeding werd toegekend, nog enkel dient beslist te worden over de definitieve vergoeding, is een in zake roeping van de verzekeraar niet meer ontvankelijk. Het tegenovergestelde zou de rechten van de verdediging schenden.

De materiële schade geleden door een staatsbeambte, die gedurende zijn tijdelijke werkonbekwaamheid verder zijn wedde heeft genoten, is niet gelijk aan het bedrag dezer wedde, die echter wel als element ter begroting in aanmerking komt. Bij tijdelijke invaliditeit kan de vergoeding ex aequo et bono geschat worden.

Cauwenbergh t./Daneels en N.V. Antwerp Assurance.

.....
Wat betreft de ontvankelijkheid van de dagvaarding in tussenkost.

Overwegende dat de procedure zich voordoet als volgt :

— tegensprekelijk vonnis op 11-10-1966, waarbij op strafgebied betichte Daneels veroordeeld werd tot een boete van vijftien frank, boete verhoogd met 190 opdecimen en aldus gebracht op driehonderd frank, en vervangbaar bij gebrek aan betaling binnen de wettelijke termijn door drie dagen gevangenzitting, en op burgerlijk gebied tot een provisioneel bedrag van 20.000 fr. ; met tevens aanstelling van een deskundig-dokter ;

— tegensprekelijk vonnis op 27-12-1966 waarbij betichte Daneels op burgerlijk gebied veroordeeld werd tot een schadevergoeding ten bedrage van 43.748 fr. ;

— beroep de dato 4-1-1967 door de burgerlijke partij Cauwenbergh tegen het vonnis van 27-12-1966 op burgerlijk gebied ;

— dagvaarding van 20-1-1967 van de verzekeraarster van betichte, de N.V. Antwerp Assurance tot tussenkost door de burgerlijke partij Cauwenbergh ;

Overwegende dat krachtens artikel 6 van de wet van 1 juli 1956 de burgerlijke partij een rechtstreeks recht heeft tegenover de verzekeraar ;

Overwegende dat in artikel 9 van de wet van 1 juli 1956,

VLAAMSE JURISTEN,

ABONNEERT U OP

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

meer bepaald in alinea 4 ervan, de uitoefeningswijze van dit rechtstreeks recht bepaald wordt met o.m. verwijzing naar de burgerlijke procedure in strafzaken;

Overwegende dat in casu de betichte, de verzekeringnemer is;

Overwegende dat in principie, zowel volgens rechtsleer als rechtspraak, bij toepassing van artikel 466 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtspleging, de tussenkomst in graad van beroep mogelijk is, ingeval van mogelijkheid van derden-verzet of vrijwillige tussenkomst; (Van Lennep - Verhandeling I, blz. 76, n° 360; Cassatie 10-7-1884 - Pas. 1884-1-266; Cassatie 23-11-1950 - Pas., 1951, blz. 169).

Overwegende echter dat het vonnis van 11-10-1966 waarbij betichte veroordeeld werd én op strafgebied én op burgerlijk gebied, in kracht van gewijsde gegaan is, zodat de rechtbank in graad van beroep nog enkel dient te statuëren over de omvang van de schade na een onderzoeksmaatregel, nl. een expertise;

Overwegende dat krachtens de algemene rechtsbeginselen en het doel van een dagvaarding in tussenkomst, huidige dagvaarding in tussenkomst onontvankelijk is, vermits het vonnis in beroep noodzakelijkerwijze berust op een vonnis met strafrechtelijke en burgerlijke beschikkingen, hetwelk reeds in kracht van gewijsde is;

Overwegende dat de in tussenkomst gedagvaarde partij zich niet meer nuttig kan verdedigen;

Overwegende dat bijgevolg ter vrijwaring van de rechten van de verdediging en met het oog op een goede rechtsbedeling, louter op gebied van rechtspleging, de dagvaarding in tussenkomst onontvankelijk dient te worden verklaard, zonder dat hierdoor geoordeeld wordt noch over de rechtsverhouding tussen de burgerlijke partij en de verzekeraar, noch over de rechtsverhouding tussen betichte en zijn verzekeraar;

(R.P.D.B.: Intervention en matière civile, n° 152; De Paepe: Tome I: blz. 505 en 508; Braas: Tome I, blz. 574; Albert Fettweis: *Éléments de la Compétence et de la Procédure Civile*, blz. 600.)

Ten gronde.

Overwegende dat het bewezen is dat:

— de burgerlijke partij een tijdelijke werkonbekwaamheid heeft ondergaan over een periode van 214 dagen, gaande van 100 % tot 10 %;

— dat de burgerlijke partij gedurende gans deze periode als staatsbeambte zijn volledige wedde is blijven genieten, zodat hij geen verlies aan inkomsten heeft geleden;

Overwegende nu dat de burgerlijke partij voorhoudt gerechtigd te zijn op een schadevergoeding berekend volgens de graad en duur van de werkonbekwaamheid op basis van haar inkomen;

Overwegende dat in huidig geval de schade bestaat, niet in het verlies aan inkomsten, doch in de aantasting van de fysieke integriteit met als gevolg onmogelijkheid tot en hinder bij het werken;

Overwegende dat de betichte deze schade dient te herstellen, hetgeen dient te geschieden bij wijze van een vergoeding, teneinde de burgerlijke partij zoveel mogelijk in dezelfde situatie te stellen als wanneer het ongeval niet gebeurd zou zijn, vermits een specifiek herstel in concreto onmogelijk is;

Overwegende dat, zonder afbreuk te doen aan het principe van cumul tussen de materiële schadevergoeding en de genoten wedde, het bedrag dezer materiële schadevergoeding niet gelijk is aan de verder genoten wedde, welke echter wel als element ter begroting in aanmerking kan en dient genomen te worden;

Overwegende overigens dat al de ingeroepen rechtspraak door de burgerlijke partij betrekking heeft op een bestendige invaliditeit en niet zoals in casu op een tijdelijke;

Overwegende dat de eerste rechter om oordeelkundige redenen de vergoeding ex aequo et bono bepaald heeft op 20.000 fr., rekening houdend met al de gekende elementen;

Overwegende dat de morele schade eveneens op billijke wijze begroot is geworden;

Overwegende dat volgens overeenkomst de bril- en klederenschade begroot dient te worden op 2.350 fr. en de garagekosten op 1.230 fr.;

Overwegende dat er geen bewijs voorgebracht wordt van geneeskundige kosten;

Overwegende dat er evenmin enig bewijs is van bijzondere verzorging en dat de onkosten in verband met de hospitalisatie, vervoer inbegrepen, ex aequo et bono dient begroot op 2.000 fr.;

Overwegende dienvolgens, dat voor de verschillende posten het bedrag van 14.748 fr., zoals bepaald in het vonnis a quo, dient vermeerderd te worden met 2.350 fr. tot een totaal van 17.098 fr., zodat het totaal bedrag der schadevergoeding 46.098 fr. bedraagt in plaats van 43.748 fr., verminderd met 20.000 fr. provisie tot 26.098 fr.;

Gezien artikels 162, 194, 172, 174, 205, 209, 210 en 211 van het Strafvorderingswetboek; 44 van het Strafwetboek; 91 van het Koninklijk Besluit van 28 december 1950; 2, 11, 12, 14, 31, 32, 34, 35, 36, 37 en 41 van de wet van 15 juni 1935; 1.382 en 1.383 van het Burgerlijk Wetboek; 3 en 4 wet van 17 april 1878;

Om deze redenen:

De Rechtbank,

zetelende in graad van beroep, vonnissende op tegenpraak:

Verklaart het beroep van het Openbaar Ministerie onontvankelijk;

Verklaart de dagvaarding in tussenkomst en gemeenverklaring onontvankelijk;

Verklaart het beroep van de burgerlijke partij onontvankelijk en gedeeltelijk gegrond;

Dienvolgens wijzigende het vonnis a quo, veroordeelt betichte om te betalen aan de burgerlijke partij *Cauwenbergh*, de som van zes-en-twintig duizend acht-en-negentig frank, verhoogd met de vergoedende intresten vanaf 20 november 1965, de gerechtelijke intresten vanaf 13 september 1966, en de kosten.

Geheven registratierechten: negenhonderd achttien fr.

Laat de kosten van de openbare partij in beroep ten laste van de Staat, legt de kosten van dagvarding in tussenkomst lastens de burgerlijke partijen *Cauwenbergh* en *Peelaers*, legt de kosten van beroep van de burgerlijke partij *Cauwenbergh* lastens betichte, deze beoepende tot op heden in het geheel, honderd tachtig frank.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE BRUSSEL

7e Kamer. — 24 mei 1967.

Voorzitter: M. Van Dijk.

Referendaris: M. Verdoodt.

Advocaten: Mrs. Dierickx, Van Lierde en Van Eecke loco Geyskens.

Wisselbrief en orderbriefje. — Door onbekwame minderjarige geaccepteerde wissel. — Aval voor de betrokkene. — Door bekwame derde. — Gevolgen.

Een wisselbrief die geaccepteerd werd door een minderjarige niet ontvoogde betrokkene is, ingevolge dezes onbekwaamheid, te zijnen opzichte nietig en van geen waarde.

De bekwame derde die aval heeft gegeven voor de betrokkene kan de onbekwaamheid van de betrokkene niet invoeren en dient dan ook zijn wisselverbintenis uit te voeren.

N.V. Sofitema t/ Winters en Schoofs.

Overwegende dat de vorderingen nrs. 22.834 en 24.756 er, in hoofdde, toe strekken verweerders Winters en Schoofs te doen veroordelen — solidair, in solidum of de ene bij gebreke aan de andere — aan eiseres Sofitema de som van 131.357 frank te betalen, hetzij het bedrag — plus kosten — van verschillende door verweerders ondertekende wissels in verband met de aankoop, door partij Winters, van een juke-box « Wurlitzer Sterio » bij de N.V. National Music Company;

Overwegende, anderzijds, dat de eis nr. 8.882 er hoofdzakelijk toe streeft van nu af voor recht te doen zeggen, dat eiser Schoofs gerechtigd is verhaal uit te oefenen voor alle hoofdsommen, intresten en kosten die hij eventueel aan partij Sofitema wegens de aankoop door partij Winters van voormelde juke-box zal moeten betalen;

Overwegende dat de zaken dus verknocht zijn en het dan ook past — in het belang van een goede rechtsbedeling — ze als dusdanig te voegen, voeging die overigens door de drie partijen wordt gevraagd;

Overwegende dat verweerder Winters terecht doet opmerken, dat hij — wat trouwens door partij Sofitema niet wordt betwist — bij de ondertekening van kwestig financieringscontract dd. 10-8-1961, noch meerderjarig noch ontvoegd was, terwijl hij na zijn meerderjarigheid geen enkele daad van aanvaarding of bevestiging van de vroegere overeenkomst stelde, zodat bedoeld contract en de onderschreven wissels te zijnen opzichte — wegens zijn onbekwaamheid — nietig en van geen waarde zijn (cfr. Van Rijn en Heenen, d. 2, nr. 1583 c), blz. 466; Fredericq en De Backer, d. X, nr. 107, blz. 275);

Overwegende dat verweerder Winters, derhalve, gerechtigd is terugbetaling van de door hem reeds betaalde afkortingen te vorderen, zodat de hoofdeis te zijnen opzichte ongegrond is, terwijl zijn tegenvordering daarentegen volkomen gegrond voorkomt;

Overwegende dat verweerder Schoofs, zijnerzijds, kwestieus financieringscontract en de ermee gepaard gaande wisselbrieven als aval ondertekende;

Dat hij de onbekwaamheid van partij Winters jegens Sofitema niet kan invoeren, zodat hij zijn aangegane verbintenis dient uit te voeren (cfr. Fredericq en De Backer, d. X, blz. 334 en 335; Van Rijn en Heenen, d. TT, nr. 1553, blz. 450);

Overwegende echter dat partij Sofitema noch ter zitting noch in conclusiën enige uitleg verstrekt omtrent het lot dat ze aan kwestieuze juke-box voorbehoudt;

Dat het nochtans onbillijk zou zijn de borg tot betaling van de ganse gevorderde som te veroordelen, terwijl Sofitema, daarenboven, in het bezit van kwestieuze juke-box zou blijven, wat een verrijking zonder oorzaak in haren hoofde zou betekenen;

Dat het er, bijgevolg, op aankomt te weten of partij Sofitema wenst gezegd apparaat te behouden ofwel van zin is — overeenkomstig alinea's 6 en 7 van artikel 4 harer algemene voorwaarden — tot de verkoop ervan over te gaan, ten einde de som die in mindering van de nog verschuldigde bedragen moet worden gebracht — hetzij de geschatte waarde van het apparaat, hetzij de verkoopprijs ervan — te kunnen bepalen;

Overwegende dat zich dan ook — alvorens verder recht te spreken — de heropening der debatten opdringt, ten einde de partijen betreffende dit punt,

waarover tot op heden geen de minste uitleg werd verstrekt, te aanhoren;

.....

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE ANTWERPEN

Kortgeding. — 22 mei 1967.

Voorzitter. M. Wuyts.

Referendaris: M. Van den Bossche.

Advocaten: Mrs. Mattheessens en Boonen.

Onrechtmatige mededinging. — K.B. nr. 55 van 23 december 1934. — Gebruik van het woord «Bauchemie» in handelsbenaming en in benaming van produkten.

Aangezien het woord «Bauchemie» tot het openbaar domein behoort en niet voor privaatieve toeëigening vatbaar is, is het gebruik van dat woord door gedaagde in haar handelsbenaming en in de benaming van haar produkten geen daad van onrechtmatige mededinging ten opzichte van eiseres die hetzelfde woord in haar sociale benaming (N.V.) en tot aanduiding van haar produkten bezigt.

N.V. L.H. Bauchemie België t./ N.V. Raab Karcher.

Overwegende dat de eis ertoe strekt: 1° te horen zegen voor recht dat verweerster onmiddellijk het gebruik van de naam «Bauchemie» moet stopzetten, deze moet verwijderen van al haar produkten, briefhoofden, facturen enz., en tevens onder de benaming «Bauchemie» geen produkten meer op de markt mag brengen en moet ophouden deze naam te gebruiken in haar publiciteit en al haar doeleinden;

2° te horen bevelen dat het bevel aan de buitenzijde van de verkoopinrichting van verweerster zal aangeplakt worden op haar kosten en zal gepubliceerd worden in een vakblad op kosten van verweerster;

Overwegende dat aanlegster, tot staving van haar eis, aanvoert dat zij gesticht werd bij akte verleden voor notaris J. Van den Bosch te Antwerpen op 17 februari 1966; dat zij sedertdien al haar produkten onder de benaming «L.H. Bauchemie» verkoopt;

dat verweerster thans produkten op de markt brengt onder de benaming «M.C. Bauchemie»; dat idt een daad van oneerlijke mededinging uitmaakt;

dat het behoort aan deze oneerlijke handelwijze van verweerster een einde te stellen;

Overwegende dat verweerster ten stelligste ontkent daten van oneerlijke mededinging te hebben gesteld;

Overwegende dat de benaming «Bauchemie» ongetwijfeld tot het openbaar domein behoort en niet voor privaatieve toe-eigening vatbaar is; dat inderdaad het woord «bauchemie» in het Nederlands kan vertaald worden door «Bouw-scheikunde»; dat het bij analogie met het woord «Bouw-fysica» (zie van Dale, Groot Woordenboek der Nederlandse Taal 1961, blz. 320) kan omschreven worden als «die onderdelen van de scheikunde die bij het bouwen speciaal van belang zijn»; dat het woord «Bauchemie» als dusdanig in bouwvakmiddelen in Duitsland gebruikt wordt, zoals blijkt uit het door verweerster overgelegd vakboek van Dr. Ingenieur Karter, betiteld «Bauchemie für Schuler und Baupraxis»; dat meerdere handelaars in Duitsland het woord «Bauchemie» in hun handelsbenaming hebben opgenomen (o.a. Fuks-Bauchemie, Bau-Chemie Prochaskasen Pucker, Bieberol Bauchemie GmbH.) Michalka en C° Gesellschaft für Bauchemie, Seer Bauchemie GmbH.), dit ter aanduiding voor het publiek van de aard van hun activiteiten en produkten;

Overwegende dat dan ook verweerster geen verbod kan opegelegd worden het woord « Bauchemie » in haar handelsbenaming en in de benaming van haar produkten te gebruiken; dat het gebruik van het woord « Bauchemie » geen daad van oneerlijke mededinging kan uitmaken.

Overwegende dat dienvolgens de eis ongegrond is;

Om deze redenen :

NOOT. — Verg. Hof Luik, 12 december 1963, J.T. 1964, 227 en Rev. prat. soc. 1964, 265 (P.V.B.A. Wathem Auto Pièces t./ N.V. Auto Pièces); Van Ryn, Dr. comm., I, nr. 217 met het haar geciteerde arrest van Hof Parijs, 10 februari 1953, 272 (« La France »).

VREDEGERECHT TE KONTICH

29 augustus 1967.

Vrederechter : M. Raymond Jacobs.
Pleiter : mr. A. de Roeck.

Verzekeringsspolis. — Volwaardig bewijs : art. 1325 B.W. en erkende handtekening.

Kosten van aanmaning en dgl. — Verdedigingsvrijheid zonder bedreiging.

Interesten in handelszaken. — Vordering van handelaar.

Een verzekeringsspolis, die voldoet aan de voorwaarden van art. 1325 B.W., geldt als volwaardig bewijs, indien het handteken erkend is.

De verdedigingsvrijheid mag niet belemmerd worden door de bedreiging met de eisbaarstelling ener geldelijke schadevergoeding.

De in handelszaken geldende interest is toepasselijk op de vordering, die een handelaar bewilligd ziet, zo ze met zijn handel verband houdt.

S.V. Le Progrès t./ de Groof.

Overwegende dat de aanlegster stelt, dat zij op 8 november 1963 met de verweerder een verzekeringsovereenkomst heeft afgesloten en dat haar vordering de betaling beoogt der sedert 8 november 1964 vervallen jaarpremiiën van 360 fr. ieder, alsmede een vergoeding van 500 fr. tot effenmaking der kosten van « aanmaning, betwisting en vervolging » en dat aanlegster bovendien vordert, dat de gerechtelijke intresten op 5,50 % zouden bepaald worden;

Overwegende dat de vordering van aanlegster — wat de vervallen verzekeringsspremiiën aangaat — gegrond is en dat de verweerder zulks uiteindelijk heeft toegegeven en dat hij met name bewilligt, dat de door aanlegster vertoonde verzekeringsspolis als een volwaardig bewijs dient aangezien te worden, vermits zij door hem is ondertekend en ten volle voldoet aan de geldigheidsvoorwaarden, die gesteld zijn door art. 1325 B.W.;

Overwegende dat het beweerde feit, dat de verzekeringsovereenkomst afgesloten werd naar aanleiding der geldelijke regeling van een ongeval, dat zich te voren had voorgedaan en dat de eerste premie met gesloten beurzen bij wijze van schuldvergelijking betaald zou geworden zijn, in rechte en in feite geen invloed kan uitoefenen op de rechtsgeldige totstandkoming van de verzekeringsovereenkomst;

Overwegende dat de vordering van aanlegster — wat de vergoeding van 500 fr. betreft tot betaling der kosten van « aanmaning, betwisting en vervolging » — niet gegrond is, vermits het op het eerste gezicht blijkt, dat de bedoelde vergoeding, beschreven in art. 6 b der verzekeringsspolis,

wel eens dubbel gebruik zou kunnen uitmaken met de gerechtskosten, waaromtrent de rechter ten gronde beslist het inachtname der wettelijke normen;

Overwegende dat de verweerder — buiten alle bedreiging met de eisbaarstelling ener geldelijke vergoeding — de grootste vrijheid moet genieten om de vordering te bestrijden en zijn standpunt te verdedigen; dat de verweerder ernstige, alhoewel ongegrond bevonden middelen heeft ontwikkeld en dat zijn goede trouw — mede door zijn gemis aan rechtsvorming — onder geen enkel beding in twijfel kan getrokken worden;

Overwegende dat de aanlegster uiteindelijk nog vordert, dat de intresten op de haar toegekende som zouden vastgesteld worden op 5,50 % — d.i. de in handelszaken geldende intrest — en dat de verwerende partij die aanspraak bestrijdt en aanvoert, dat zij geen handelaar is en dat overigens de in handelszaken geldende intrest alleen maar denkbaar is bij door de Rechtbank van Koophandel uitgesproken vonnissen;

Overwegende dat het ter zake vaststaat, dat de aanleggende partij wel degelijk handelaar is en dat haar vordering overduidelijkerwijs ontstaan is uit een verband houdt met haar handelsactiviteiten en dat uit het vorenstaande volgt, dat haar vordering dient aangevuld te worden met de in handelszaken geldende intrest nl. 5,50 %, zoals die vastgesteld is door het Koninklijk Besluit nr. 147 van 18 maart 1935;

Overwegende inderdaad dat het onderscheid tussen de burgerlijke en commerciële intresten zijn oorsprong vindt in de wettelijk bekrachtigde stelling, dat de gelden van de handelaar meer remuneratoir of lonend zijn dan die van de gewone burger en dus o.m. een hogere intrest opleveren; dat dit in herinnering gebrachte onderscheid alleen maar de vertaling is van het adagium : « Plus valet pecunia mercatoris quam non mercatoris »;

Overwegende dat aldus de in handelszaken geldende intresten steeds moeten toegepast worden op de vorderingen, die de handelaars bewilligd zien en die voortspruiten uit of verband houden met hun handelsactiviteiten en dat het gestelde vraagstuk helemaal niet beïnvloed wordt door de hoedanigheid van de schuldenaar of door de bron der verbinetnis in deze hoofde en evenmin door de aard van de vonnissende rechtsmacht.

VREDEGERECHT TE BEVEREN-WAAS

29 juli 1966

Vrederechter : M. Van Hassel.
Advocaten : Mrs. Cooreman en Deckers

Bevoegdheid en aanleg. — Eis tot schadevergoeding uit verkeersongeval. — Voorbehoud voor andere schaden uit het ongeval. — Toepassing van art. 24 bevoegdheidswet.

Als in een geschil, waarbij de bevoegdheid van de vrederechter maar tot 10.000 fr. reikt, eiser betaling van een som van 9.865 fr. als vergoeding voor bij een ongeval opgelopen schade vordert, met voorbehoud voor loonverlies en morele schade, dient de vrederechter zich van ambtswege onbevoegd te verklaren, nu blijkt dat, met de waarde van de gereserveerde vorderingen, de waarde van de eis het bedrag van 10.000 fr. overschrijdt en eiser het totaal van zijn schuldvordering niet beperkt tot 10.000 fr. (art. 24 bevoegdheidswet).

Van Bogaert t./ Coeckaert.

Overwegende dat de vordering strekt tot veroordeling van verweerder om aan eiser te betalen de som van 9.865 fr. meer de gerechtelijke intresten en de gedingskosten, met voorbehoud voor loonverlies en morele schade, onder verder voorbehoud van vermeerdering of vermindering in de loop van het geding, wegens de verantwoordelijkheid van de gedaagde in een verkeersongeval tussen partijen te Beveren-Waas op 5 december 1965; dit alles bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad niettegenstaande alle verhaal en zonder borg;

Overwegende dat de bevoegdheid «ratione materiae» van openbare orde is en desnoods ambtshalve door de Rechtbank dient opgeworpen;

Overwegend dat, ingevolge toepassing van artikel 24 der Wet op de Bevoegdheid van 25 maart 1876, een betwiste vordering waarin voorbehoud wordt gemaakt om bij een latere geding de bij de rechtsingang gestelde vordering, uit te breiden of aan te vullen, een eis uitmaakt, niet alleen over de in het exploit aangeduide waarde maar in werkelijkheid over de totale waarde van de voorbehouden uitgebreide of aangevulde vordering door welke dan ook de bevoegdheid zal worden bepaald;

Zo de waarde van deze grotere vordering niet door de wet of de aanleggende partij binnen de perken der bevoegdheid van de gevatte Rechtbank wordt bepaald, dient de Rechter zelf, bij toepassing van artikel 1 der Bevoegdheidswet, na te gaan of de werkelijke waarde van de eis binnen zijn bevoegdheid valt, inlichtingen welke hij put uit de elementen der zaak, deskundig onderzoek of enig ander nuttig nazicht; (cfr. Van Lennep: Belgisch Burgerlijk Procesrecht: deel VIII, blz. 257, r 326; Braas: Précis de Procédure Civile, p. 338, nr. 649 en P. 355-356, nr. 678; Waelbroeck, Commentaire de la Loi du 25 mars 1876, p. 306 nr. 8).

Overwegende dat inzake het voorbehoud loonverlies en morele schade van eiser betreft, de in het exploit gestelde eis reeds een bedrag van 9.865 fr. bedraagt en uit een geneeskundig attest, door aanlegger voorgebracht, en daterend van 6 december 1965, blijkt dat hij volledig werkonbekwaam zou zijn geweest, terwijl aanlegger zijn voorbehoud niet beperkt tot het maximum inzake van 10.000 frank;

Overwegende dat de waarde van het geding zoals door aanlegger bij rechtsingang door het gevorderde bedrag vastgesteld, vermeerderd met de waarde van het gestelde voorbehoud, manifest het maximum der bevoegdheid te boven gaat;

Om deze redenen,

(...).

Verklaren de vordering onontvankelijk wegens onbevoegdheid der Rechtbank;

Kosten ten laste van aanlegger.

INGEZONDEN STUKKEN

Naar aanleiding van de bespreking van het proefschrift van de heer H. Jean Bricout «De theorie der schijnbaarheid inzake nietige rechtshandeling», verschenen in het eerste nummer van deze jaargang, ontvangen wij van de auteur het hieronderstaande schrijven, dat wij gaarne aan onze lezers mededelen.

* * *

Hooggeachte Heer Hoofdredacteur,

Met veel voldoening heb ik kennis geomen van de uiterst vleierende beoordeling die u in het «Overzicht van de Vlaamse rechtsliteratuur gedurende het gerechtelijke jaar 1966-1967», verschenen in het Rechtskundig Weekblad van 3 september 1967, over mijn proefschrift «De theorie der schijnbaarheid inzake nietige rechtshandelingen» heeft gegeven. Ik heb reeds erop gewezen, dat het dank zij mijn leermeesters aan de Universiteit is, dat het kon tot stand komen. De lof die u er voor over heeft komt in de eerste plaats aan hen toe.

De door mij gebruikte terminologie stemt u minder geestdriftig. Ook voor uw kritiek op dit punt ben ik u dankbaar. Du choc des idées... Precies hierom ben ik zo vrij nog een woord te zeggen over een term die u afkeurt, nl. de term «schijnbaarheid». Hij maakt deel uit van de uitdrukking «theorie der schijnbaarheid» die, in deze vorm, of in een aanverwante, ertoe lijkt te zijn geroepen een geijkte uitdrukking te worden, wanneer nl. de bedoelde theorie als erkend stelsel in ons recht zal zijn ingeburgerd. Om deze reden vooral denk ik dat het nuttig kan zijn het proces van het woord «schijnbaarheid» ter zake even te laten verder gaan. U stelt de vraag: «Zou het woord «schijn» alleen of eventueel «rechtsschijn» niet oneindig verkieslijker geweest zijn boven «schijnbaarheid»? Om mijn mening in verband hiermee duidelijk te maken, moge ik verwijzen naar de «Inleidende Beschouwingen» van mijn proefschrift, bladzijden 4 tot 6. Ik wens nog eraan toe te voegen dat, volgens mijn taalgevoel, er een schakering bestaat tussen de «schijn» en de «schijnbaarheid». De «schijnbaarheid» lijkt me de hoedanigheid te zijn van al wat slechts in schijn bestaat. Het recht nu, bekommert zich, naar mijn bescheiden mening, eerder om die hoedanigheid dan om de schijn zelf. De term, alhoewel hij volgens van Dale weinig gebruikelijk is, bestaat. Ik meen dus ook dat hij met recht mag worden gebruikt daar waar hij op zijn plaats lijkt. Misschien zal hij, precies door het gebruik, gebruikelijker worden. Zelfs neologismen worden in onze taal opgenomen wanneer dit als gewenst voorkomt.

Uw verregaande vriendelijkheid laat me hopen, Heer Hoofdredacteur, dat u van dit schrijven aan uw lezers wel zal willen kennis geven. Voor verdere opmerkingen zou ik eveneens zeer dankbaar zijn.

U gelieve te aanvaarden, Heer Hoofdredacteur, de verzekering van mijn gans bijzondere hoogachting.

(get. :) J. BRICOUT.

BALIELEVEN

Mr. JOSSE MERTENS DE WILMARS Rechter in het Hof van Justitie der Europese Gemeenschappen.

Enkele dagen geleden bereikte de Balie van Antwerpen het heuglijk nieuws, dat Mr. Josse Mertens de Wilmars door de Raad van Ministers benoemd was tot Rechter in het Hof van Justitie der Europese Gemeenschappen.

Dit bericht heeft de confraters van de nieuwe internationale Rechter ten zeerste verheugd en is een voorwerp geweest tot rechtmatige fierheid voor de Balie van Antwerpen.

Mr. Josse Mertens de Wilmars, specialist van het internationaal recht, verdiende deze hoge onderscheiding ten volle. Zijn scherpe juridische zin en zijn grote wetenschappelijke bekwaamheid, zullen van deze benoeming een belangrijke aanwinst maken voor het Hof van Justitie.

Deze zo gewichtige gebeurtenis kon natuurlijk niet voorbijgaan zonder dat aan Mr. Mertens de Wilmars te dezer gelegenheid een hulde gebracht werd.

Op vrijdag, 6 oktober 11, vergaderden in de lokalen van het Provinciaal Bestuur van Antwerpen de Stafhouder en de voltallige Raad der Orde van de Antwerpse Balie, het bestuur en de oud-Voorzitters van de Vlaamse Conferentie der Balie alsmede de oud-medewerkers en stagiaires van de feesteling.

Door verschillende sprekers werd er hulde gebracht aan Mr. Mertens de Wilmars en werd uitdrukking gegeven aan het gevoel van fierheid dat al de aanwezigen bezielde.

Zij zijn zo vrij hieronder de tekst mede te delen van de mooie rede die uitgesproken werd door Mr. E. Van den Berghe, Stafhouder der Balie van Antwerpen.

* * *

Waarde Confrater Mr. Mertens de Wilmars,

Mag ik u voor het laatst nog zo noemen: dierbare confrater? Over enkele dagen wordt u voor ons allen Mijnheer de Rechter van het Hof der Europese Gemeenschappen.

Wij zullen u zo noemen met fierheid en met vreugde, maar niet zonder een tikje weemoed.

Fierheid, omdat het een eer is voor onze balie dat één van haar meest eminente leden geroepen wordt tot één van de hoogste toppen van onze rechtswereld.

Weemoed, omdat wij u voor ons hadden willen behouden. Onze gemeenschap aan de balie wordt immers getekend door de grote persoonlijkheden die haar schragen. U is één van deze.

U kwam aan de balie in het jaar 35. U kan dus al terugzien op een rijke en vruchtbare advocatenloopbaan. Eminente persoonlijkheid, drager van een zeer brede algemene cultuur, hebt u gedurende deze 32 jaren het leven aan onze balie aanzienlijk verrijkt.

Multatuli schreef eens van zijn Max Havelaar, dat hij een vat was vol tegenstrijdigheden. Ik zou de rijkdom van taal van Multatuli willen bezitten om enigermate en met zeer veel nuances dit gezegde op u toe te passen. Immers:

Geboren aristocraat met democratische neigingen.

Gesproken uit een franssprekend milieu met eerlijk begrip van de Vlaamse problematiek.

Uitgesproken liefdevol voor de eigen balie en toch brede belangstelling voor heel de Europese rechtsgemeenschap.

Maar misschien is dit alles veel minder tegenstrijdig dan het lijkt en betekent juist deze schijnbare tegenstelling aanvulling en verrijking.

De balie heeft van uw rijkdom en uw begaafdheid ruimschoots haar deel gekregen. U was één van haar bekwaamste juristen, één van haar meest gezagvolle pleiters. De moeilijkste cliënten, zelfs een kardinaal Granvelle vonden in u een onverdroten en talentvolle verdediger.

Immers, het «pleiten» zit u zo in het bloed, dat u zelfs het historisch gegeven van uw Openingsrede voor de Vlaamse Conferentie in 1946 hield in de vorm van een pleidooi. Het werd trouwens een schitterend pleidooi.

Met al uw rijke talenten, waarde Confrater, hebt u gedurende zoveel jaren ten dienste gestaan van onze balie.

U was een buitengewoon fijne Voorzitter van de Vlaamse Conferentie in het jaar 1954-55.

U was een zeer actief lid van de Raad der Orde. En laat me toe, waarde Confrater, u hierbij als Stafhouder zeer speciaal te danken voor uw zo spontane en toegewijde medewerking van vorig jaar als rapporteur van de Commissie voor Hervorming van de beroepsregels. Het verslag van deze Commissie, van uw hand, dat één dezer dagen aan al de confraters zal worden toegezonden, draagt het stempel van uw fijn genuanceerde juristengeest, en zoals u zelf schreef, is het als een ultiem cadeau van uwentwege aan de advocatuur. Het zal daar een getuigenis blijven van uw kunde en van uw toewijding. Wij zijn er u uitermate dankbaar voor.

Het is onbegonnen werk, om in de tijdspanne van een tafelspeech een curriculum vitae van u te schetsen dat enigermate recht zou laten wederwaren aan uw veelzijdige, rijke persoonlijkheid.

Ik begin er dan ook niet aan en wil u alleen maar zeggen, waarde Confrater: wij zullen u erg missen.

En was het niet dat onze vreugde om de eervolle benoeming die u te beurt valt zo groot is, wij zouden wel zeggen: onze balie wordt erg gepluimd. Vorig jaar immers zagen wij Mr. Kinsbergen vertrekken, zij het dan naar een gouvernementspaleis. En al zijn wij vereerd en bijzonder gelukkig dat, in een tijd van sterke decentralisatie, een knap talent en een waardevol mens onze provincie mag besturen, toch blijft er ergens bij ons, in ons advocatenhart een leemte hangen.

Nu nog geen jaar later worden wij weer beroofd en zal een zelfde leemte worden geschapen. Mr. Mertens, wij zullen in onze vergaderingen, in ons justitiepaleis, in ons midden uw fijne verschijning missen.

Het was een genot om met u te praten over de «vele dingen des geestes». Uw kulturele interesse bestrijkt inderdaad vele domeinen. Het schijnt zelfs — zo beweert mijn vrouw — dat u uiterst boeiend bent wanneer u zich waagt op de gevaarlijke paden van de theologie.

Wij troosten ons vandaag met de gedachte dat alleen «de advocaat» vertrekt. Ons rest — en daar verheugen wij ons over — de mens, met al wat die voor ons aan waarde en rijkdom betekent.

Europa krijgt de talentvolle jurist.

Antwerpen behoudt de hoogstaande mens, de vriend.

Gouverneur Kinsbergen bewijst immers ten overvloede, dat het mogelijk is tegelijkertijd te vertrekken en te blijven. Te vertrekken als advocaat, te blijven als vriend. Zijn aanwezigheid onder ons verheugt ons telkens bovenmate.

Mocht ook u, waarde Confrater, zo tussen ons blijven? In naam van heel de balie dank ik u voor al wat u deed en wens ik u een succesrijke toekomst toe, in de schoot van het Hof der Europese Gemeenschappen. Mag ik hierbij dan ten slotte de hoop uitdrukken dat wij nog zeer dikwijls de eer en de vreugde zullen mogen genieten u in ons midden te zien?

Waarde Mevrouw Mertens de Wilmars,

Wij begrijpen best welk Uw gevoelens zijn in deze heuglijke ogenblikken in dewelke U de bekroning ziet van het werk van Uw echtgenoot.

U hebt met hem in al die jaren de blijde en de minder goedge oogenblikken beleefd en hem in zijn werk gesteund «Il fût à la peine, il fallait bien qu'il soit à l'honneur».

Wij delen Uw vreugde nu onze eminente confrater een eer te beurt valt die hem zo verdiend toekomst.

Mogen wij U, Waarde Mevrouw, betrekken in onze oprechte gelukwensen.

Conferentie van de Jonge Balie te Kortrijk. Openingsplechtigheid van 7 oktober 1967.

Op zaterdag, 7 oktober 1967, was de gerechtelijke wereld van Kortrijk en aanpalende gewesten in feeststemming, want de balie opende officieel het officieus reeds vroeger begonnen gerechtelijk jaar.

In de namiddag liep een zittingszaal van het splinternieuwe maar helaas niet zo erg mooie gerechtshuis vol met magistraten, advocaten en andere lieden, hoofdzakelijk behorend tot de species iuridicalis van de homo sapiens.

De Voorzitter van de Conferentie, Mr. Georges Gheysen, sprak een hoffelijk, gevat en hartelijk welkomswoord tot de administratieve en gerechtelijke overheid en tot zijn confraters. De afwezigheid van Mr. Achilles De Gryse, uittredend Voorzitter van het Verbond van Belgische

Advokaten, die in de letterlijke zin des woords van zijn paard gevallen was, werd betreurd.

Een tweede ongeluksvogel was de openingsredenaar, Mr. Robert Thybergin. Deze was op een meer prozaïsche wijze gewond geraakt bij een auto-ongeval, dat enkele weken voordien gebeurd was, toen hij naar Brussel was gereden om zich betreffende zijn rede te documenteren. Openingsredenaar zijn schijnt een gevaarvolle onderneming!

Hoewel hij gelukkig fysisch aanwezig kon zijn, moest hij noodgedwongen het voordrachtrecht afstaan aan zijn bereidwillige confrater, Mr. Walter van Haesebrouck, die de tekst voorlas.

De rede zelf, « Gibraltar, dekolonisatie op het Europese continent », was een mooie prestatie. Na een grondig historisch overzicht, werden de juridische, politieke, sociale en economische aspecten van het probleem Gibraltar treffend en objectief belicht en kregen we ook een kijkje achter de schermen, waardoor we vernamen dat smokkeelaars niet enkel bij ons bestaan.

Ik denk dat menig toehoorder wel de indruk moet gehad hebben dat aan de uitgesproken liefde van de « Gibraltarians » voor de Britse kroon, een tamelijk materialistisch luchtje hangt.

De redevoering was stylistisch verzorgd en logisch geconstrueerd. Mr. Thybergin verdiende dan ook ten volle het warme applaus dat deze zeer leerrijke en aangenaam te beluisteren voordracht beloonde.

In zijn antwoord maakte de Heer Stafhouder Mr. Joris De Clercq onder meer uitvoerig duidelijk hoe men Gibraltar moet binnenrijden en waagde hij zich nadien aan een gefundeerde profetie nopens het lot van Gibraltar.

We keerden dan gezamenlijk terug naar meer noordelijke lichten en genoten van een gezellige receptie, die in het Gerechtsgebouw gegeven werd.

Nadien hadden we even de tijd om ons om te kleden en dan was het weer aantreden geblazen voor het banket, dat zo grandioos en fijn was dat ik de opmerking van een Brugs confrater: « In Antwerpen kunnen ze niet koken », ongewroken over me heen liet gaan.

Behalve spijs en drank, waren ook de tafelspeeches overvloedig, fijn en gemakkelijk verteerbaar. Kortrijk had spijt dat voor het eerst sedert tientallen jaren, Stafhouder Mr. René Victor, verhinderd was geweest het geestelijk en materiële feestmaal bij te wonen. Het deed ons goed eens te meer te mogen merken hoe geliefd onze ere-voorzitter bij de zuster-conferenties is.

De spraakwatervallen van Mr. G. Gheysen, voorzitter van de Jonge Balie, Stafhouder Joris De Clerck, Mr. Erik Lens, van het Vlaams Pleitgenootschap te Brussel, Mr. Durieux, namens de Journal des Tribunaux, de Heer Referendaris Michiel Vandekerckhove, de Heer Handelsrechter Theys, Mr. Germain van Wouterghem, oud-voorzitter van de Conferentie en Mr. Bouttens, jongste stagiair, kletterden over ons heen. Mr. van Wouterghem was bewonderenswaardig, evenals trouwens Referendaris Vandekerckhove, wat ik werkelijk niet alleen schrijf omdat ik, naar sommigen beweren, een zwak voor referendarissen zou hebben.

Mr. André Malfait verzorgde, met een geestigheid en een vaardigheid die bijna deze van onze revueïsten evenaarde, de « bétisier », waarvan de benaming voldoende zegt over de inhoud.

Toen iedereen voldoende gegeten, gelachen en geluisterd had, was het nachtelijk duister reeds zolang gevallen dat het « uchtendgloren » nader was dan de avondstond.

Samenvattend; een zeer aangename dag, in een uiterst prettige atmosfeer, bij heel sympathieke confraters in een prachtige stad!

S.v.G.-v.H.

Conferentie der jonge balie te Brugge.

De Conferentie der jonge balie te Brugge zal haar plechtige openingszitting houden op zaterdag 14 oktober te 14 uur in het Justitiepaleis, Burg, te Brugge.

Mr. Daniel Declerck spreekt in zijn openingsrede over: Een peiling naar het begrip « Algemeen belang » in bestuursrecht.

Conferentie der jonge balie te Mechelen

De Conferentie der jonge balie te Mechelen zal haar plechtige openingszitting houden op zaterdag 21 oktober te 15.30 u. in de Korrektionele Zittingszaal van het Gerechtshof te Mechelen, Keizerstraat.

Zijne Excellentie de heer G. Eyskens, gewezen Eerste Minister, Minister van State, Professor aan de Kath. Univ. te Leuven, zal als onderwerp behandelen: « Welvaart en Cultuur ».

MEDEDELINGEN

Katholieke Universiteit te Leuven Postdoctorale leergang over Europees - Kartelrecht

De Katholieke Universiteit te Leuven richt een postdoctorale leergang in betreffende het Europees-kartelrecht, waarvan wij het programma hieronder mededelen:

1) 25 november 1967: Hoofdlijnen van het E.E.G.-kartelrecht, J. Van Damme, Hoogleraar aan het Europa College te Brugge.

2) 16 december 1967: Exclusiviteitsovereenkomsten t.a.v. het E.E.G.-kartelrecht, B. Baardman, Juridisch adviseur te Rotterdam.

3) 6 januari 1968: Octrooicentievereenkomsten t.a.v. het E.E.G.-kartelrecht, G. Schrans, Lector aan de Rijksuniversiteit te Gent. — Het nationale merkenrecht en het E.E.G.-kartelrecht, H.W. Wertheimer, Juridisch en economisch adviseur te Eindhoven.

4) 20 januari 1968: La validité provisoire des ententes notifiées et non-notifiables, M. Waelbroek, buitengewoon hoogleraar aan de Vrije Universiteit te Brussel. — La réparation des conséquences dommageables d'une violation des articles 85 et 86 du traité C.E.E., J. Dabin, hoogleraar aan de Universiteit.

5) 10 februari 1968: Marktbeherrschende Unternehmen und Zusammenschlüsse im Lichte der Art. 85 und 86 EWG-Vertrag, W. Hefermehl, Hoogleraar aan de Universiteit te Heidelberg. — « Joint Ventures » und Kooperation im Lichte der Art. 85 und 86 EWG-Vertrag, W. Fikentscher, Hoogleraar aan de Universiteit te Münster i.W.

6) 2 maart 1968: Administratieve procedure en rechtswaarborgen, J. Mertens de Wilmars, Rechter in het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. — De politieke bevoegdheden van de Commissie, J. Vandamme, Docent aan de Universiteit.

7) 23 maart 1968: Art. 90 EWG-Vertrag, A. Deringer, advocaat te Bonn, lid van het Europese Parlement. — Das Europäische Kartellrecht in der Sicht der Fusion der Gemeinschaften, E. Steindorff, Hoogleraar aan de Universiteit te Tübingen.

Belgisch Interuniversitair Centrum voor Sociaal Recht Studiedag, 14 oktober 1967.

Het Belgisch Interuniversitair Centrum voor Sociaal Recht zond hieronderstaande omzendbrief aan zijn leden:

Het Belgisch Interuniversitair Centrum voor Sociaal Recht heeft het genoegen U uit te nodigen op de studiedag ingericht op 14 oktober 1967 te 10 uur, in de professorsorenkamer van de Universiteit te Luik, 7, Place du XX Août, gewijd aan het thema:

La rémunération : notion et protection

De verslagen zullen worden voorgesteld door de h. Marcel Taquet, Advocaat aan het Hof van Beroep te Brussel, Lector aan de K.U.L.; Mej. Madeleine Demaret, Assistentente aan de Universiteit te Luik.

Voor alle bijkomende inlichtingen gelieve men zich te wenden tot de Heer Lucien François, geassocieerd docent, Rechtsfakulteit Luik, tel. (04) 23.42.34 of tot het secretariaat van het Belgisch Interuniversitair Centrum voor Sociaal Recht, Hotel voor Wetenschappelijke Genootschappen, tel. (02) 48.79.65.

Belgische Liga voor de verdediging van de Rechten van de Mens.

De Vlaamse Werkgroep van de Belgische Liga voor de Verdediging van de Rechten van de Rechten van de Mens richt in samenwerking met de plaatselijke Culturele Kringen van Turnhout, twee conferenties in, tijdens de maand oktober.

— De eerste conferentie die plaatsgrijpt op dinsdag 10 oktober te 19.30 u. in de zaal «De Volkswil», Stationstraat 66, heeft als onderwerp: «Gelijk loon voor gelijk werk» en zal gehouden worden door Mevrouw Marijke Van Hemeldonck, lid van de Vrouwencommissie A.B.V.V., voorzitter van het Nationaal Aktiecomité.

— De tweede conferentie die plaatsgrijpt op woensdag 18 oktober te 20 uur in de conferentiezaal van het Rijks-hoger Technisch Instituut, de Merodelei 214, heeft als onderwerp: «De Europese Conventie en de Rechten van de Mens»; «Het Hof van Straatsburg» en zal gehouden worden door de Heer Henri Albers, Rechter van de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel, Lid van het Centraal Comité van de Liga.

Voor alle verdere inlichtingen, gelieve U te wenden tot het secretariaat van de Liga, Gulden-Vlieslaan 1 te Brussel 6, in de voormiddag.

De toegang tot deze twee conferenties is vrij.

ERRATUM

In het nr. 4 van het R.W., kol. 189 werd een arrest van het Hof van Cassatie gepubliceerd, waarboven, tengevolge van een spijtige drukfout, de vermelding van kamer en datum zijn weggevallen.

Onze lezers zullen ter plaatse wel willen verbeteren als volgt:

1e Kamer. — 10 juni 1967.

TIJDSCHRIFTEN

Tijdschrift voor Gemeenterecht: jg. 1967 - nr. 9:

Gemeentepolitie. — Benoemingen. — Onderwijs. — Onteigening ten openbare nutte. — Openbare Onderstand. — Stedebouw.

Nederlands Juristenblad: jg. 1967 - nr. 33:

Verheul J.P., Contractuele forumkeuze en kortgeding. — Bouchez L.J., De Wet Opsporing Delfstoffen. — Automatisering van juridische documentatie. — Van Lom-Van Marle C.J.G.H. Ter herdenking van Mr. J. Knottelbelt, vice-

president bij de arrondissements-rechtbank te Amsterdam. — Bouman H.A., Rechter en Administratie.

Weekblad voor Privaatrecht, Notarisambt en Registratie: jg. 1967 - nr. 4965:

Bloembergen A.R., Verbintenissenrechtelijke aspecten van de geldontwaarding. — Wiarda J., Worden het Weekblad van het Recht en de annotatoren daarin uit de jaren 1913-1935, meer in het bijzonder die uit de jaren 1926-1935, vergeten? Cornelis Willem Star Busmann (1877-1966) en de goede trouw en de geldontwaarding.

Arbitrale Rechtspraak: jg. 1967 - nr. 557:

Fransen van de Putte A.S., De arbiter en art. 177 van het E.E.G.-Verdrag II.

Journal des Tribunaux: jg. 1967 - nr. 4586:

Slachmuylder L., Secret professionnel et protection de la jeunesse.

Revue Générale des Assurances et des Responsabilités: jg. 1967 - nr. 7:

Art. 1384: Père. — Commettant. — Resp. Profess.: Agent de change. — Réparation: Généralités. — Circ. Routière: Règl. gén. — Droit International. — Ass. Accidents: Respons. civile. — Ass. obligatoire. — Ass. Incendie. — Acc. du Travail: Chemin du travail. — Bibliographie.

Recueil Général de l'enregistrement et du notariat: jg. 1967 - nr. 21062 à 21074:

Enregistrement. — Impôts sur les revenus. — Droit de Succession. — Sociétés commerciales.

Revue de Droit Pénal et de Criminologie: jg. 1967 - nr. 1:

Limet E., Responsabilité pour faute et prévention des accidents: Réflexions sur le «Projet Tunc».

Europees Vervoerrecht: jg. 1967 - nr. 5:

Chauveau P., La nouvelle loi française sur les affrètements et transports maritimes. — The new French law on affreightment and Carriage by sea.

Mouvement Communal: jg. 1967 - nr. 9:

Godelaine A., Les bibliothèques publiques, base de la promotion culturelle de l'homme (suite et fin). — Stine L., Loi du 16 juin 1967 modifiant les articles 47, 48, 49, 53 et 53 de la loi du 10 mars 1925, organique de l'Assistance publique. — Hourticq J., Les communautés urbaines en France. — Vanackere L., Le compost provenant d'ordures ménagères est demandé.

Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'Etranger: nr. 4:

Chemillier-Grendreau M., Le détachement dans la fonction publique.

Abonneert U op Rechtskundig Weekblad