

Rechtskundig Weekblad

Vereniging zonder winstoogmerk

Verschijnt elke zondag

Abonnementenprijs : 1.000 fr. per jaar

Postrekening nr. 3185.22

Beheer en Redactie : Prof. Mr. Ridder René VICTOR, Britselei 40, 2000 Antwerpen

DE RAAD VAN STATE ANNO 1971

I. Inleiding.

Twee recente wetswijzigingen hebben nieuwe aandacht gevraagd voor de Raad van State.

De eerste wijziging is deze van de wet van 3 juni 1971, bekendgemaakt in het Staatsblad van 19 juni 1971 en in werking getreden op 29 juni 1971. Zij betreft de bevoegdheid van de Raad van State, zijn structuur en interne organisatie, maar vooral de loopbaan van sommige zijner ambtsdragers.

De wet van 3 juni 1971 kende een merkwaardig lange voorgeschiedenis. In de Senaat neergelegd op 5 maart 1963 ⁽¹⁾, werd het ontwerp, na uitvoerig verslag, op 11 maart 1965 door de Hoge Vergadering gestemd en naar de Kamer van Volksvertegenwoordigers overgezonden ⁽²⁾. Een stortvloed van amendementen, die duidelijk getuigden van een afwezigheid van eensgezindheid omtrent de inwendige structuur van de instelling ⁽³⁾, had tot gevolg dat het ontwerp parlementaire vaart minderde om vervolgens door de tribulaties rondom de grondwetsherziening naar de achtergrond te worden verwezen. Geduldig overleg, zowel op regeringsniveau als in de schoot van de instelling zelf, bereikte dat in juni 1970 door de Regering een reeks amendementen kon worden neergelegd die einde 1970 - begin 1971 door de Kamer van Volksvertegenwoordigers samen met het door de Senaat gestemde ontwerp werden onderzocht. Op 18 maart 1971 betuigde deze vergadering haar definitief akkoord en werd het sterk gewijzigd ontwerp opnieuw aan de Senaat overgemaakt. De eindstemming had plaats op 26 mei 1971. De binnen de instelling stijgende malaise, voortvloeiende uit een personeelstekort en uit de onbehaaglijkheid van een sinds jaren hangende loopbaan correctie, en de inschakeling van de Raad van State in 's lands regionaliseringsproces bevorderden ongetwijfeld de afwikkeling van de sinds medio 1970 opnieuw ter hand genomen herziening van de wetten op de Raad van State.

De tweede wetswijziging is van een gans andere makelij. Was de wet van 3 juni 1971 in haar opzet de vrucht van een ruim twintigjarige ervaring, de wet van 3 juli 1971 is het onmiddellijk gevolg van de lopende grondwetsherziening waarbij 's lands opbouw grondig wordt herschre-

ven. Vertrekkend van het bestaan van drie cultuurgemeenschappen, wordt het land geregionaliseerd waarbij, binnen de grenzen van grondwet en wet, elke cultuurgemeenschap met eigen instellingen wordt begiftigd, bevoegd om over een ganse reeks aangelegenheden, die geacht worden bij het eigene van elke cultuurgemeenschap aan te sluiten, soeverein te beslissen ⁽⁴⁾ ⁽⁵⁾. Deze beslissingen worden decreten genoemd.

Met de inrichting van een nieuw beslissingsorgaan dat zijn bevoegdheid uitoefent, hetzij exclusief, hetzij cumulatief met het nationaal parlement, moest gedacht worden aan een mechanisme tot voorkoming of beslechting van bevoegdheidsconflicten tussen parlement en cultuurraad of tussen de cultuurraden onderling. In dat mechanisme is de Raad van State ingeschakeld door de wet van 3 juli 1971 tot indeling van de leden van de Wetgevende Kamers in taalgroepen en houdende diverse bepalingen betreffende de cultuurraden voor de Nederlandse cultuurgemeenschap en voor de Franse cultuurgemeenschap, bekendgemaakt in het Staatsblad van 6 juli 1971 en op diezelfde dag in werking getreden.

De twee hiervoor vermelde wijzigingen worden verder uitgediept in het hiernavolgend schematisch totaaloverzicht van de Raad van State, zoals deze instelling thans bestaat en werkt.

II. Historiek van de Raad van State. ⁽⁶⁾

De Belgische Raad van State is opgevat naar het model van de Franse Conseil d'Etat, die werd ingesteld door de grondwet van 22 frimaire jaar VIII (15 december 1799). Het was de grondwet die het Napoleontisch tijdperk schraagde en waarbij, uiteraard, een dominerende positie werd verleend aan de uitvoerende macht. Het was de taak, van de Conseil d'Etat, in opdracht van de regering, wetteksten uit te werken die daarna aan het Tribunaat en het Corps Législatif werden voorgelegd. Sinds 1806 fungeerde in zijn schoot tevens een commissie voor de bijzondere geschillen die aan de hoven en rechtbanken werden onttrokken (la justice retenue). Op dat ogenblik hoorden de gewesten die thans België vormen, tot Frankrijk. De Franse instellingen golden dus ook voor ons land.

Dat bleef zo tot, na de val van Napoleon, ons land onder het gezag van Willem van Oranje kwam. De fundamentele wet van 24 augustus 1815 voorzag op haar beurt in de inrichting van een Raad van State, met ongeveer gelijke bevoegdheden als de Franse Conseil d'Etat van het jaar VIII.

Op 4 oktober 1830 verklaarde het voorlopig bewind België onafhankelijk en hield de Nederlandse Raad van State op bevoegd te zijn voor onze gewesten.

De Grondwet van 7 februari 1831 besloot niet tot de oprichting van een Belgische Raad van State. Blijkbaar had onze grondwetgever geen te goed idee over een Raad van State zoals die systematisch de belangen van de uitvoerende macht, laatst Willem van Oranje had gediend. Toch liet de constituant de deur op een kier door in de artikelen 93 en 94 de mogelijkheid in te schrijven rechtscolleges in te richten met eigen jurisdictiemacht, zelfs buiten de rechterlijke macht.

Weldra bleek parlementaire belangstelling te bestaan voor de herinrichting van een Raad van State. Reeds op 30 mei 1832 diende senator Gorge-Legendre een wetsvoorstel in strekkende tot de oprichting van een Raad van State, weliswaar beperkt tot het adviseren over ontwerpen en voorstellen van wet (⁷). Dat wetsvoorstel zou het begin zijn van een geregeld opduikende aandacht die, meer dan honderd jaren later, zou afgesloten worden met de oprichting bij de wet van 23 december 1946 van de Belgische Raad van State.

In de loop der jaren kwam de wens tot uiting aan de op te richten Raad van State een ruimere bevoegdheid op te dragen dan die beperkt tot voorbereidend wetgevingswerk. Op 15 mei 1930 diende graaf Carton de Wiart een wetsvoorstel in tot instelling van een Hof voor administratieve geschillen. Het wetsvoorstel verviel ingevolge kamerontbinding, maar, in een nota van 3 januari 1934, zou koning Albert in vrij scherpe termen het ontbreken van een Hof voor administratieve geschillen betreuren. Die nota bracht meer overtuiging in het zoeken naar een spoedige oplossing. In haar verklaring van 24 juni 1934 vóór het parlement, nam de regering Van Zeeland de oprichting van een Raad van State op. Het wetsontwerp werd neergelegd in 1937 en door de Kamer van Volksvertegenwoordigers in behandeling genomen. Verslaggever was kamerlid Kluyckens. Vervolgens werd het na stemming overgezonden naar de Senaat waar de heer Van Remoortel tot verslaggever werd aangeduid. Geamendeerd moest de tekst terug naar de Kamer van Volksvertegenwoordigers maar de oorlog brak uit.

In 1945 werd door Minister Van Glabbeke een commissie gelast om advies uit te brengen over de wenselijkheid het ontwerp te hernemen. Op advies van die commissie en na verslag van kamerlid Devèze hervatten de parlementaire besprekingen in december 1945. Op 23 december 1946 kwam de wet houdende instelling van een Raad van State tot stand. Zij werd bekendgemaakt in het Staatsblad van 9 januari 1947 en trad op 21 augustus 1948 in werking.

De wet van 23 december 1946 werd reeds meerdere keren gewijzigd, onder meer bij de wet van 18 maart 1954 waarbij het beroep tot herziening werd ingevoerd, bij de wet van 15 april 1958 betreffende de taalvereisten en de voorschriften van taalgebruik, bij de wet van 29 juli 1963 houdende verhoging van het aantal staatsraden, bij de wet van 7 juli 1969 om de leden van het auditoraat toe te laten naar het voorbeeld van andere titularissen, boven de leeftijdsgrens in dienst te blijven, ten slotte door de reeds vermelde wetten van 3 juni en 3 juli 1971.

Daarnaast is er ook nog de steeds lopende grondwetsherziening waarbij de constitutionalisatie van de Raad van State beoogd wordt. Tot heden is de Raad van State niet uitdrukkelijk vermeld in de Grondwet. Als dusdanig is zijn

bestaan grondwettelijk noch beschermd, noch gewaarborgd.

III. Algemene structuur van de Raad van State.

De Raad van State omvatte steeds twee afdelingen, de afdeling administratie en de afdeling wetgeving. De afdeling wetgeving, gevormd door zes leden van de Raad en assessoren, is ingedeeld in twee kamers, een nederlandsstalige en een franstalige. De afdeling administratie is ingedeeld in vijf kamers, twee nederlandsstalige, twee franstalige en één tweetalige. Tot heden heeft de Raad van State ongeveer 14.000 arresten geveld en circa 11.000 adviezen uitgebracht.

Een kamer van de afdeling wetgeving zetelt met drie raadsheren, twee assessoren en een griffier. Aan de onderzoekende besprekingen nemen verder deel een lid van het auditoraat en een lid van het coördinatiebureau. Geregeld worden leden van het bestuur uitgenodigd om de draagwijdte van de ontwerp-tekst nader te verduidelijken. Wanneer de adviesaanvrager om de spoedprocedure verzoekt en de afdeling wetgeving haar advies binnen de drie dagen dient uit te brengen (artikel 45 van de wet van 23 december 1946), zetelt de kamer zonder assessoren.

Een kamer van de afdeling administratie zetelt met drie raadsheren en een griffier. Op het einde der debatten, brengt een lid van het auditoraat advies uit. Wanneer een kamer oordeelt dat de bestreden overheidsbeslissing vatbaar is voor hervorming of vernietiging om reden van machtsafwending, verwijst zij de zaak naar de algemene vergadering van de afdeling administratie.

Door de wet van 3 juli 1971 werd een derde afdeling ingericht, de afdeling bevoegdheidsconflicten, samengesteld uit de eerste voorzitter of de voorzitter, drie leden van de Raad door de eerste voorzitter aangewezen, vier assessoren en vier plaatsvervangende assessoren.

Op geregelde tijdstippen komt de Raad van State in algemene vergadering samen om voordrachten te doen of aangelegenheden die de ganse instelling betreffen te bespreken. De algemene vergadering is samengesteld uit de eerste voorzitter, de voorzitter, de kamervoorzitters en de staatsraden. De auditeur-generaal wordt voor elke vergadering opgeroepen en dient te worden gehoord wanneer hij dat vraagt. De wet voorziet tevens algemene vergaderingen voor de afdelingen wetgeving en administratie afzonderlijk.

IV. Organisatie van de Raad van State.

De Raad van State omvat de leden van de Raad, het auditoraat, het coördinatiebureau, de griffie en een administratief personeel waartussen het bureau voor de overeenstemming der teksten.

— a. De leden van de Raad.

De Raad *sensu stricto* wordt gevormd door achttien leden, zijnde de eerste voorzitter, de voorzitter, vier kamervoorzitters en twaalf staatsraden.

De staatsraden worden door de Koning voor het leven benoemd, uit twee lijsten, elk met drie kandidaten, waarvan één door de Raad van State en één beurtelings door de Kamer van Volksvertegenwoordigers en door de Senaat wordt voorgedragen. Zij worden, voor ten minste de helft van hun aantal, benoemd uit de leden van het auditoraat en van het coördinatiebureau.

De eerste voorzitter, de voorzitter en de kamervoorzitters worden door de Raad uit zijn leden gekozen.

De assessoren, ten hoogste tien in getal, worden voor een termijn van vijf jaar door de Koning benoemd uit een lijst van drie kandidaten opgesteld door de algemene vergadering van de Raad van State. Hun mandaat is hernieuw-

baar. Zij worden gekozen tussen advocaten, hoogleraren of hoge ambtenaren die zich in een of andere tak van het recht bijzonder bekwaamd hebben. Men kan betreuren dat er onverenigbaarheid bestaat tussen het mandaat van assessor en een ambt in de gerechtelijke orde.

— b. Het auditoraat.

Het auditoraat bestaat uit een auditeur-generaal, een adjunct-auditeur-generaal, acht eerste auditeurs en negentwintig auditeurs en adjunct-auditeurs.

De adjunct-auditeurs worden door de Koning benoemd, volgens orde van rangschikking in een vergelijkend examen dat door de Raad van State wordt georganiseerd. De kandidaten moeten dertig jaar zijn, doctor in de rechten en in België gedurende ten minste drie jaar bij de balie ingeschreven geweest zijn, rechterlijke, bestuurlijke of wetenschappelijke ambten bekleed hebben of het recht in een universiteit gedoceerd hebben.

Tot auditeur kan door de Koning worden benoemd de adjunct-auditeur die ten minste twee jaar dienst telt. Vereist is het eensluidend advies van de eerste voorzitter en van de auditeur-generaal.

De eerste auditeurs worden door de Koning benoemd tussen de auditeurs die in die functie ten minste tien jaar dienst hebben. Geen voordracht is vereist, wel moeten de eerste voorzitter en de auditeur-generaal worden gehoord.

De auditeur-generaal en de adjunct-auditeur-generaal worden door de Koning uit de eerste auditeurs benoemd, zonder voordracht, zonder advies.

De leden van het auditoraat nemen deel aan het onderzoek in beide afdelingen. Hoewel de wet van 3 juli 1971 niet uitdrukkelijk melding maakt van de deelneming van het auditoraat bij de beslechting van de bevoegdheidsconflicten, ligt het voor de hand dat de werkwijze, met inbegrip van de actieve participatie van het auditoraat, vóór de afdeling bevoegdheidsconflicten mutatis mutandis sterk zal gelijk lopen met die gevolgd vóór de afdeling administratie, temeer daar de wet de rechtspleging vóór de afdeling administratie als regel stelt voor de rechtspleging vóór de afdeling bevoegdheidsconflicten.

In de afdeling administratie houdt het auditoraat toezicht op de maatregelen die het onderzoek door de Raad vooraf gaan, brengt schriftelijk verslag uit over de zaak en geeft zijn advies op het einde der debatten tijdens de openbare terechtzitting. De adjunct-auditeurs hebben dat adviesprerogatief niet.

In de afdeling wetgeving brengt het auditoraat verslag uit over de tekst die voor advies aan de Raad van State is voorgelegd.

In geen afdeling neemt het auditoraat deel aan de beraadslaging die de uiteindelijke beslissing vooraf gaat.

Het auditoraat is niet te vergelijken met het parket bij de hoven en rechtbanken dat, als vertegenwoordiger van de staat, over een recht van vordering beschikt om de wetten te doen naleven. Het auditoraat heeft geen recht van vordering, kan geen geschil vóór de Raad van State brengen of is niet belast met een toezicht op de regelmatigheid van de administratieve rechtshandelingen. De taak van het auditoraat is er een van voorbereidend onderzoek, studie en advies met het oog op een door alle waarborgen omringde snelle beslissing van de Raad.

Bij de bespreking van het ontwerp dat de wet van 3 juni 1971 geworden is, kwam de neiging naar voren om aan het auditoraat een ruimere autonomie t.o.v. de Raad te verlenen. Enkele teksten als die welke de benoemingswijze van de eerste auditeurs en de eedaflegging van de auditeur-generaal betreffen, zijn daarvan een uitdrukking; zo ook het optrekken van de weddeschalen. Ver is de wetgever niet gegaan. Een organiek zo beperkte instelling als de Raad van State biedt trouwens geen ruimte voor twee-

hoofdigheid of onderlinge concurrentie tussen twee samenstellende delen. Hebben dienvolgens de voorstanders van een meer nadrukkelijke zelfstandigheid, op het organieke vlak een zekere genoegdoening bekomen, in de verdeling der taken en in de uitoefening daarvan heeft de wet geen substantiële wijziging gebracht.

— c. Het coördinatiebureau.

Het coördinatiebureau bestaat uit twee eerste referendarissen en vier referendarissen en adjunct-referendarissen. De regels die hun benoeming en loopbaan betreffen, vallen praktisch samen met die welke gelden voor de eerste auditeurs, auditeurs en adjunct-auditeurs.

Het coördinatiebureau staat onder het gezag en de leiding van de eerste voorzitter. Het heeft tot taak onder meer de wetten, de organieke koninklijke besluiten en de verschillende algemene verordenende teksten die in België van kracht zijn te coördineren en de documentatie betreffende de rechtspraak van de Raad van State te bewaren en bij te houden. Wat de rechtspraak van de Raad van State aangaat, beperkt de documentaire taak van het coördinatiebureau zich tot het bijhouden van de beslissingen van de afdeling wetgeving. In de schoot van het auditoraat heeft zich inderdaad een bijzonder sterk uitgebouwde documentatiedienst gevormd die de rechtspraak van de afdeling administratie op een mondelwijze repertorieert en verspreidt. Op een bepaald ogenblik werd zelfs de wens geuit het coördinatiebureau tot een speciale sectie van het auditoraat om te buigen ten einde zo een dienst van integrale documentatie te hebben. De wetgever heeft die weg niet gevolgd. Wel integendeel. Aan de auditeur-generaal is het recht van toezicht op de leden van het coördinatiebureau onttrokken, wat er op wijst dat het coördinatiebureau als eigen element behouden blijft, rechtstreeks onder het gezag van de eerste voorzitter.

Het coördinatiebureau heeft steeds actief deelgenomen aan de werkzaamheden van de afdeling wetgeving. Samen met het auditoraat is het aanwezig bij de behandeling der ontwerpen. De wet heeft deze taak niet geïnstitutionaliseerd.

Ten slotte is er de nog steeds weinig gekende wet van 13 juni 1961 die aan het coördinatiebureau toelaat, op vraag van de bevoegde minister en langs de eerste voorzitter om, coördinaties en codificaties te ontwerpen.

— d. De griffie.

Er zijn een hoofdgriffier, een afdelingsgriffier en vijf griffiers. Hoofdgriffier en afdelingsgriffier zijn doctors in de rechten. De afdelingsgriffier wordt door de Koning benoemd aan de hand van een vergelijkend examen ingericht met het oog op de recrutering van adjunct-auditeurs of adjunct-referendarissen. De keuze is niet strak gebonden door de rangschikking, wel door het opgelegd aantal punten bij dat examen behaald. De hoofdgriffier wordt door de Koning benoemd uit de afdelingsgriffier, leden van het auditoraat, of van het coördinatiebureau die vijf jaar dienst tellen of, bij ontstentenis daarvan, aan de hand van een vergelijkend examen.

De griffiers staan de leden van de Raad bij in alle akten betreffende hun ambtsverrichtingen. Zij stellen de processen-verbaal op en leveren daarvan de uitgiften en uittreksels af.

— e. De administratieve diensten.

De wet laat aan de algemene vergadering van de Raad van State toe administratief personeel aan te werven en het statuut daarvan te bepalen. Het syndicaal statuut wordt vastgesteld door de Koning. Een bijzondere vermelding verdient de dienst voor de overeenstemming der teksten, die zorgt voor een taalkundige overeenstemming tussen de teksten die aan de Raad worden overgelegd of van hem uitgaan.

V. Bevoegdheid van de Afdeling Wetgeving.

Met het oog op een bevordering van de kwaliteit van de normatieve teksten, treedt de Raad van State, afdeling wetgeving, op als adviesorgaan ten gerieve van parlement en regering. Vóór de inwerkingstelling van de Raad van State fungeerde bij het Ministerie van Justitie een raad van wetgeving die in 1911 was opgericht om van advies te dienen in vraagstukken die de rechtsbedeling, de toepassing of de verbetering van de wetten betroffen. Deze raad wist nooit een groot gezag te verwerven.

De raadpleging van de afdeling wetgeving is hetzij facultatief, hetzij verplicht. Het advies is van technisch-juridische aard en kan de grond van de zaak niet raken. Het betreft de vorm, de inschakeling van de ontwerp-tekst in de bestaande wetgeving of reglementering, maar ook de grondwettelijkheid of de wettelijkheid van de voorgenomen wijzigingen of vernieuwingen. Wanneer heden ten dage het arbeidsrecht, zijnde die tak van het sociaal recht dat de arbeidsverhoudingen en de voorwaarden waaronder arbeid wordt gepresteerd reglementeert, tot een merkwaardig coherent geheel is gegroeid ⁽⁸⁾, dan komt de verdienste daarvan in de eerste plaats toe aan de afdeling wetgeving die door voortdurende aanbevelingen en uitgebreide tekstvoorstellen de regering heeft weten te overtuigen van nuttige harmonisatie en coördinatie. De afdeling wetgeving is er bovendien in geslaagd aan verschillende grondwettelijke teksten die de grondrechten betreffen, een preciese inhoud te verschaffen.

Het advies van de afdeling wetgeving bindt de regering of het parlement niet.

— a. Gevallen van facultatieve raadpleging.

1. De voorzitters van Kamer en Senaat kunnen de afdeling wetgeving om advies verzoeken over alle wetsvoorstellen, wetsontwerpen en amendementen die bij de vergadering die zij voorzitten, ingediend zijn. De voorzitters blijken die mogelijkheid als een persoonlijk prerogatief te beschouwen. Dat een regeringsontwerp reeds bij het parlement is ingediend, vormt geen bezwaar voor een adviesaanvraag tot de Raad van State.

2. De ministers mogen de afdeling wetgeving raadplegen over alle wetsvoorstellen en amendementen op wetsvoorstellen of op wetsontwerpen. Het is gebruikelijk — maar ook niet meer dan dat — dat de ministers vooraf hun inzichten meedelen aan de voorzitter van de betrokken wetgevende kamer.

3. De Eerste-Minister kan de afdeling wetgeving opdragen een voorontwerp van wet of ontwerp van besluit op te stellen, waarvan hij de inhoud bepaalt. Deze regel, die als uitzondering is gewild, vindt haast nooit toepassing. Ook de Raad van State blijkt huiverig te zijn om in het spoor van de Conseil d'Etat van het jaar VIII te worden geloofd.

4. De Minister van Tewerkstelling en Arbeid kan de afdeling wetgeving om advies vragen over een ontwerp van koninklijk besluit tot algemeen verbindend verklaring van een collectieve arbeidsovereenkomst. Deze toevoeging door de wet van 5 december 1968 op de collectieve arbeidsovereenkomsten, artikel 63, stelt een einde aan de steeds door de Raad van State gedeelde opvatting dat zodanige ontwerp-teksten, bij gemis aan een organiek of reglementair karakter, niet vatbaar waren voor advies-overleg aan de afdeling wetgeving. Wanneer de betrokken minister twijfelde aan de wettelijkheid van een bepaling uit de collectieve arbeidsovereenkomst, was hij steeds verplicht zich te beroepen op de procedure van artikel 6 van de wet van 23 december 1946 om langs die weg, doch dan van de afdeling administratie, de nodige rechtszekerheid te verwerven.

— b. Gevallen van verplichte raadpleging.

1. De ministers moeten elk voorontwerp van wet voor advies aan de afdeling wetgeving overleggen, tenzij in geval van dringende spoed, waarover de regering soeverein oordeelt, of wanneer het voorontwerp elke normatieve draagwijdte mist; zo zijn de begrotingswetten, de naturalisatiewetten, de rekeningwetten, de domaniale wetten of nog de verklaringen dat er reden is tot herziening van de Grondwet. Het kan trouwens eigenaardig voorkomen dat de afdeling wetgeving, die toch ingericht werd om de degelijkheid van de wetten te bevorderen, op geen enkele manier bij het opstel van de grondwetgevende beschikkingen betrokken kan worden.

Omdat de verplichte raadpleging maar voortspuit uit een wet en de wetgever steeds het recht heeft deze door een nieuwe wet te wijzigen, is de niet-naleving van de verplichting zonder gevolg. De niet-nakoming van de regel wordt stilzwijgend gedekt door de stemming van de wet. Men zegt ook nog dat de verplichting van raadpleging zich richt, niet tot de wetgever, wel tot de regering.

2. De ministers moeten elk ontwerp van koninklijk of ministerieel besluit dat van organieke of reglementaire aard is, aan de afdeling wetgeving overleggen, tenzij in geval van dringende spoed. Zoals voor de voorontwerpen van wet, oordeelt de regering soeverein en zonder controle over het aanwezig zijn van de dringende spoed. Men is nooit erin geslaagd het begrip in een norm vast te leggen. De rechter kan wel nagaan of een besluit organiek of reglementair is. Een besluit is organiek wanneer het een openbare dienst inricht, organiseert of wijzigt. Een besluit is reglementair wanneer het een normatieve draagwijdte heeft, vatbaar voor een meermalige toepassing.

Wanneer de minister geen beroep doet op de dringende spoed en verwaarloost de afdeling wetgeving te raadplegen, is het besluit vatbaar voor vernietiging. De raadpleging van de afdeling wetgeving wordt als een substantiële vormvereiste beschouwd. Dat blijft zo zelfs al is in toepassing van de mijnwetgeving, het advies van de afdeling administratie ingewonnen ⁽⁹⁾.

Men kan vaststellen dat het beroep op de dringende spoed steeds meer toeneemt, vooral dan voor de uitvoeringsbesluiten. Het kan waar zijn dat sommige adviezen van de afdeling wetgeving traag ter bestemming komen, te licht vergeten evenwel de bestuurders, hetzij dat de administratieve voorbereiding te lang heeft geduurd, hetzij dat zij zich kunnen beroepen op de door de wet voorziene spoedprocedure, maar vooral dat de rechtszekerheid een goed is dat niet met enkele dagen tijds wordt geruild.

— c. Ontwerpen van coördinatie en codificatie.

De wet van 13 juni 1961 betreffende de coördinatie en de codificatie van wetten, verleent aan de Koning een algemene bevoegdheid om wetten volgens een bepaalde procedure te coördineren en te codificeren. Langs de eerste voorzitter van de Raad van State om, kan een minister het coördinatiebureau belasten met het ontwerpen van een coördinatie of codificatie. Dat ontwerp wordt vervolgens voorgelegd aan het advies van de afdeling wetgeving.

Bij de voorbereiding van de grondwetgevende werkzaamheden, werd zelfs eraan gedacht aan de Raad van State zelf een recht van initiatief toe te kennen om aan de wetgevende kamers ontwerpen van coördinaties en codificaties voor te leggen, die dan volgens een versnelde procedure zouden worden goedgekeurd ⁽¹⁰⁾. Voorlopig schijnt die wens in de vergetelheid te zijn geraakt.

Voor de publiciteit van de adviezen van de afdeling wetgeving gelden speciale regels. Adviezen omtrent voorontwerpen van wet worden gevoegd bij de memorie van toelichting bij de wetsontwerpen. Adviezen omtrent ontwerpen van koninklijk besluit, voorafgegaan door een verslag aan de Koning, worden samen met het verslag en het besluit in het Staatsblad gepubliceerd. Buiten die twee gevallen oordeelt de adviesaanvragende overheid vrij over de al dan niet bekendmaking of verspreiding van het advies. De algemene openbaarheid van de administratieve akten en van hetgeen daarbij aansluit, is nog verre van bereikt.

VI. Bevoegdheid van de Afdeling Administratie.

De afdeling administratie doet uitspraak bij wege van advies of van arrest. Zij heeft een adviserende en een juridictionele opdracht. In een bepaald geval heeft zij zelfs een administratieve taak.

— a. Adviesbevoegdheid van de afdeling administratie.

1. De afdeling administratie adviseert de regering in niet-contentieuze zaken waarover de uitvoerende macht kan beslissen. De ministers kunnen daartoe een aanvraag richten, in negen exemplaren, tot de afdeling administratie. De aangelegenheid mag niet het voorwerp zijn van een geschil en de finale beslissing over de aangelegenheid moet tot de bevoegdheidsfeer van de uitvoerende macht behoren. Dergelijke adviesaanvragen zijn vrij talrijk. De verleende adviezen worden niet bekendgemaakt, tenzij de adviesaanvragende minister anders beslist.

2. De afdeling administratie adviseert over de aanvragen, vervallenverklaringen, intrekkingen, verruiming van handhavingen van mijnconcessies, alsook over een reeks ontwerpen van koninklijk besluit die de veiligheid en de gezondheid in de mijnen of het behoud van de bovengrondse eigendommen of wateren betreffen. Deze bevoegdheid heeft de afdeling administratie overgenomen van de Mijraad, opgericht in 1837 en bekleed met sommige bevoegdheden die destijds een attribuut waren van de Napoleontische Conseil d'Etat.

— b. Arrestbevoegdheid van de afdeling administratie in zaken van buitengewone schade.

De instelling van de Raad van State was een ongevoelbaar belangrijke stap in de versteviging van de rechtsbescherming van de burger.

Op het oog had de wetgever de rechtsbescherming tegenover het bestuur. Het bestuur werd niet onttrokken aan de rechtsmacht van hoven en rechtbanken, doch kreeg daarnaast een speciale, administratieve rechter, de Raad van State, algemene censor van de wetelijkheid en vernietiger van hetgeen met wet of reglement strijdt.

In een ijver om de bescherming van de burger tegenover het bestuur integraal te maken, werden in 1946 de grenzen van de geïnstitutionaliseerde waarborgen nog verlegd en, het domein van het strikte recht verlatend, de mogelijkheid van een betrekkelijk afdwingbare billijkheid open gesteld. Aan de afdeling administratie werd bevoegdheid verleend om een niet bindend advies uit te brengen over door de overheid afgewezen of niet-beantwoorde aanvragen tot herstel van de schade die uit een foutloze overheidsdaad was voortgevloeid.

Dit summum van protectie, schril in tegenstelling met de burgerrechtelijke tradities van het Napoleontisch wetboek, moest tot een rijke literatuur aanleiding geven, te meer daar de organisatie van onze rechtsbescherming in een duaal stelsel grondwettelijk ingekapseld is met onaanastbare voorrang van de hoven en rechtbanken⁽¹¹⁾ en het Hof van Cassatie duidelijk stelde dat bedoelde advie-

zen van de afdeling administratie, als uitspraken over de bevoegdheid ener rechtsmacht, niet ontsnappen aan zijn bij artikel 106 van de Grondwet toegekend prerogatief om over conflicten van attributie uitspraak te doen⁽¹²⁾.

Met professor Mast mag men zeggen dat tussen recht en belang geen waterdichte afsluiting is⁽¹³⁾. Toch moet worden toegegeven dat bij de uitoefening van haar bevoegdheid in toepassing van het voormalig artikel 7, par. 1, van de wet van 23 december 1946, de afdeling administratie blijkbaar meer zorg betoonde om bevoegdheidsconflicten met de hoven en rechtbanken te vermijden, dan om de eerste bedoelingen van de wetgever van 1946 in werkelijkheid om te zetten. Feit is dat zelden tot een positief advies besloten werd en dat de afdeling administratie een steeds enger pad ging bewandelen. In de Kamercommissie werd die restrictieve interpretatie niettemin volkomen bijgetreden⁽¹⁴⁾.

In dat licht gesteld, kan de nieuwe aandacht van de wetgever voor kwestig punt verwondering wekken. Vrucht van een parlementair amendement⁽¹⁵⁾, heeft de gewijzigde tekst zeker niet de bedoeling in enigerlei opzicht te raken aan de bevoegdheid van hoven en rechtbanken, noch de grenzen van de interventiemogelijkheid van de Raad van State ten overstaan van de rechterlijke macht scherper te stellen. Dat mag duidelijk blijken uit de verantwoording bij het amendement.

De nieuwe tekst innoveert op verschillende punten. Als geen ander rechtcollege bevoegd is, doet de afdeling administratie naar billijkheid en met inachtneming van alle omstandigheden van openbaar en particulier belang, bij wege van arrest uitspraak over de eisen tot herstelvergoeding voor buitengewone, morele of materiële schade, veroorzaakt door een administratieve overheid. De eis tot herstelvergoeding is niet ontvankelijk dan nadat de administratieve overheid een verzoekschrift om vergoeding geheel of gedeeltelijk heeft afgewezen of gedurende zestig dagen verzuimd heeft daarover te beschikken.

Voor de toepassing van die bepaling, welke voortaan haar plaats heeft onder artikel 7bis van de wet van 23 december 1946, is dus vereist:

— dat geen gerecht bevoegd is om de administratieve overheid tot schadevergoeding te veroordelen, waaruit volgt dat, wanneer de schade in enigerlei mate uit een foute gedraging, handeling of verzuim voortvloeit, de afdeling administratie niet bevoegd is om over het verzoek uitspraak te doen. De bevoegdheid van de afdeling administratie is en blijft residuair;

— dat vooraf de overheid een aanvraag tot herstelvergoeding heeft verworpen of verwaarloosd heeft gedurende zestig dagen daarover uitspraak te doen. Dit prelabel bleef behouden omdat aan het bestuur de mogelijkheid moet worden gegeven te kunnen reageren, eventueel door het wegnemen van de schadelijke gevolgen, zodat geen geldelijke schadeloosstelling meer geboden is.

— dat de herstelvergoeding een buitengewone schade betreft. Uitgesloten zijn de schade die resulteert uit enkele winstderving, schade die door haar aard en omvang niet verder reikt dan de hinder en offers die het gemeenschapsleven en het vreedzaam behoud van die gemeenschap meebrengen, de schade die alle burgers treft die zich in dezelfde toestand bevinden. De nieuwe wet heeft wel de schadeloosstelling voor morele schade mogelijk gemaakt. Dat is een eerste belangrijke verbreding;

— dat de schade het gevolg is van een gedraging van een administratieve overheid. Waar voorheen alleen daden van staat, provincie en gemeente aanleiding konden geven tot buitengewone herstelvergoeding, is zodanige vergoeding thans mogelijk voor de foutloze gedraging van elke administratieve overheid, daaronder begrepen de openbare instellingen en de commissies van openbare onderstand. De rechtspraak van de Raad van State heeft het

begrip « administratieve overheid » voldoende afgebakend zodat op dat punt geen grote betwistingen meer te verwachten zijn. Is de nieuwe tekst een verruiming, tegelijk houdt hij een verenging in omdat hij door het invoeren van het begrip administratieve overheid, de mogelijkheid van herstel wegens buitengewone schade ingevolge beslissing van de wetgever, uitsluit ;

— dat het schadeverwekkend feit dateert van na de inwerkingtreding van de wet van 23 december 1946. Het hoorde inderdaad niet tot de bedoelingen van de wetgever van 1946 oude schadegevallen een nieuwe kans te geven.

De afdeling administratie spreekt zich uit naar billijkheid, met inachtneming van alle omstandigheden van openbaar en particulier belang. Zij heeft dienvolgens de ruimste appreciatiemogelijkheid, zowel wat betreft de in aanmerking te nemen omstandigheden als wat de hooggroetheid van de schadeloosstelling aangaat.

Meest opvallende hervorming vormt evenwel de transformatie van de aard der bevoegdheid van de afdeling administratie, die voortaan niet meer bij wege van advies doch wel bij wege van arrest uitspraak zal doen. Ten opzichte van de hoven en rechtbanken brengt die innovatie geen verandering, vermits het Hof van Cassatie reeds voorheen de adviezen, die de afdeling administratie op grond van het voormalig artikel 7 velde, als uitspraken over de bevoegdheid van een rechtsmacht, voor cassatieberoep vatbaar achtte.

De verandering richt zich tot het bestuur, in het voordeel van de rechtzoekende, in casu de titularis van een gewoon belang. Met het arrest bekomt de gegriefde een uitvoerbare titel die hem toelaat de erkenning van een niet tot recht gegroeid belang, af te dwingen, zo nodig met de hulp van de openbare macht.

Mogelijk blijft de versteviging van de nagestreefde belangenbescherming meer academisch dan reëel. De rem op de toepassing van de regel was in het verleden voornamelijk de begrijpelijke eerbiedige vrees de grondwettelijke bevoegdheidsstoewijzing geweld aan te doen. Op de appreciatie door de afdeling administratie woog steeds de eerbied voor het monopolie der hoven en rechtbanken om recht te spreken over betwistingen van burgerrechtelijke aard tot welke groep de vermogensbenadelingen steeds gerekend werden. Die rem is gebleven, de voorzichtigheid van de Raad van State meer dan waarschijnlijk ook.

Met zijn adviesbevoegdheid in zaken van buitengewone schade, vervulde de Raad van State voorheen de rol van de goede huisvader die, wikkend en wegend, in voorkomend geval tot de schadeverwekkende overheid een aanbeveling richtte. De nieuwe wet maakt hem tot een soort god, een opperscheidsrechter, die zonder meetbare houvast, de grenzen van het afgebakende recht achter zich latende, naar billijkheid en met inachtneming van alle omstandigheden van openbaar en particulier belang, tegen het bestuur een uitvoerbare titel hoeft af te leveren, waartegen naar de grond geen verhaal open staat. De overtalrijke vernietigingsarresten getuigen ervan dat de Raad van State nooit bevreesd was om het bestuur op zijn begrenzings- en verplichtingen te wijzen. Het meetloze en maatloze van het nieuwe slangennestige artikel 7bis maken evenwel de kans klein dat de innovatie als een stimulator van een verruimde toepassing zal werken. Vooral dan dat de schuchterheid van de Raad van State de parlementaire goedkeuring heeft weggedragen⁽¹⁶⁾. Men mag dan ook verwachten dat de omvorming van de bevoegdheid van de afdeling administratie nóg meer remmend dan activerend zal zijn.

— c. Arrestbevoegdheid van de afdeling administratie als rechter van de wettelijkheid.

1. De afdeling administratie beslist over de moeilijk-

heden die verband houden met de uitoefening van hun respectieve bevoegdheid door provinciale en gemeentelijke overheden of openbare instellingen. Bedoeld zijn de bevoegdheidsconflicten die tussen genoemde overheidsorganen kunnen rijzen. Op de Raad van State kunnen zich alleen de betrokken instellingen beroepen, niet de particulieren. Uiterst zelden wordt van die mogelijkheid gebruik gemaakt.

Door de nieuwe wet is toegevoegd dat de afdeling administratie bij middel van arrest uitspraak doet over beroepen ter voorkoming of opheffing van strijdigheid tussen beslissingen van onder haar bevoegdheid ressorterende administratieve rechtscollèges. Een gelukkige aanvulling die, volkomen in de lijn van de logika, het werktein van de hoogste administratieve rechter perfectioneert, zijn gezag verstevigt en de rechtzoekende een snellere rechtsbedeling garandeert.

2. De afdeling administratie beslist over de verzoeken tot nietigverklaring gericht tegen, hetzij administratieve rechtshandelingen, hetzij jurisdictionele beslissingen van een lagere administratieve rechter. Administratieve rechtshandelingen zijn unilaterale bestuursbeslissingen die een rechtstoestand scheppen, wijzigen of raken.

Genoemde regel vormt veruit de belangrijkste bevoegdheidsbron van de Raad van State. Hij maakt deze vooreerst tot de algemene appélrechter van de machtsoverschrijding, vervolgens tot administratief cassatierechter van de beslissingen van de lagere administratieve rechtscollèges.

In ons bestel zijn de hoven en rechtbanken de gewone rechters, zowel in geschillen over burgerlijke rechten als in geschillen over politieke rechten. Op grond van artikel 94 van de Grondwet, kan de wetgever wel voorzien in de inrichting van een administratieve rechter buiten het kader van de rechterlijke macht, maar, met toepassing van de meergenoemde constitutionele beginselen, kan die administratieve rechter maar bevoegd gemaakt worden om kennis te nemen van geschillen over politieke rechten. Bij de beoordeling van de bevoegdheid van de Raad van State treden die grondwettelijke beginselen steeds weer naar voren omdat artikel 9 van de wet van 23 december 1946, dat de Raad van State tot algemene rechter van de machtsoverschrijding maakt, de grenzen van zijn bevoegdheid ten opzichte van de hoven en rechtbanken niet aangeeft. Krachtens de Grondwet houdt de Raad van State op bevoegd te zijn wanneer het geschil een burgerlijk recht tot voorwerp heeft.

Om hervorming of nietigverklaring van de bestreden beslissing te bekomen, volstaat de bevoegdheid van de Raad van State niet. Het verzoekschrift moet bovendien ontvankelijk en gegrond zijn.

Ontvankelijk is het verzoekschrift dat zich richt tegen een administratieve rechtshandeling en in de vereiste vormen en binnen de gestelde termijnen⁽¹⁷⁾ wordt ingediend door een rechtsbekwame verzoeker die een rechtstreeks, persoonlijk, actueel en wettig belang heeft bij de vernietiging van de bestreden bestuursbeslissing en over geen andere verhaalmogelijkheid beschikt. Is het verzoekschrift gericht tegen een jurisdictionele beslissing, dan moet verzoeker bovendien vóór die eerste rechter partij zijn geweest. Voor het beroep op de afdeling administratie is geen rechtskrenking vereist, de aanwezigheid van een belang bij de vernietiging volstaat. Dat sluit aan bij het zogeheten objectief karakter van het beroep op de Raad van State, uitsluitend gericht op het herstel van de wettelijkheid.

Gegrond is het verzoekschrift dat de onwettelijkheid van de bestuursbeslissing aantoonde.

Een bestuursbeslissing is wettelijk wanneer de bevoegde administratieve overheid, met naleving van de voorgeschreven vormen, een beslissing neemt die naar inhoud

en oogmerk met de wet strookt. Aan de hand van die omschrijving hebben rechtspraak en rechtsleer, naar Frans voorbeeld, een reeks specifieke vormen van onwettelijkheid onderscheiden die, als gronden tot vernietiging, in vier groepen worden ingedeeld, te weten: de onbevoegdheid van het optredend orgaan, een vormgebrek, de schending van de wet, de machtsafwijking. Die vier groepen samen vormen de gevallen van machtsoverschrijding omdat elke vorm van onwettelijkheid zich tot een overschrijding van de bestuursmacht laat herleiden. Het bestuur is maar bevoegd gemaakt om een bepaalde beslissing te nemen, in een bepaalde vorm en met een bepaald oogmerk.

Het contentieux van de machtsoverschrijding is door de nieuwe wet geraakt. Reeds lang werd als een lacune in de rechtsbescherming aangevoeld het feit dat de rechtzoekende machteloos was tegen het bestuur dat naliet een beslissing te treffen. In Frankrijk, land dat toch model stond voor ons administratiefrechtelijk bestel, werd daar aan reeds in 1900 verholpen, door een langdurig stilzwijgen van het bestuur gelijk te stellen met een afwijzende beslissing⁽¹⁸⁾. Ook onze Raad van State had zich, binnen de gestelde grenzen, het recht toegemeten in elk bijzonder geval het langdurig stilzwijgen van het bestuur aan de omstandigheden en gegevens van het dossier te toetsen om, in voorkomend geval, het uitblijven van een beslissing met een verwerping te assimileren⁽¹⁹⁾. Vereist was evenwel dat het stilzwijgen deel uitmaakte van een complex van bestuursbeslissingen, vatbaar voor een beroep op de Raad van State.

De wet van 3 juni 1971 stelt als regel dat wanneer een administratieve overheid verplicht is te beschikken en er bij het verstrijken van een termijn van vier maanden vanaf de haar daartoe door een belanghebbende betekende aanmaning geen beslissing is getroffen, het stilzwijgen van de overheid geacht wordt een afwijzende beslissing te zijn, waartegen beroep kan worden ingesteld. In dat geval verstrijkt de termijn waarbinnen een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State kan worden ingesteld, zestig dagen na verloop van bedoelde termijn van vier maanden. Neemt het bestuur dan toch een beslissing, dan is zij beroepbaar zoals een andere bestuursbeslissing.

Een andere late doch nuttige aanvulling van de wet is de regel dat de administratieve rechtscolleges, waarnaar de Raad van State de zaak na een arrest van nietigverklaring heeft verwezen, ten aanzien van het daarin beslechte rechtspunt zich naar dit arrest hebben te gedragen. Zo heeft de wet een regel veralgemeend die reeds in enkele bijzondere wetten was ingeschreven, met het oog op een bevordering van een snelle rechtsbedeling.

Over een belangrijk punt is de wetgever het niet eens geraakt. Het beroep op de Raad van State schorst niet. Zelfs wanneer de gepleegde onwettelijkheid manifest is, dient op het vernietigingsarrest te worden gewacht om de wettelijkheid te herstellen. Vermits de mogelijkheid van een beroep op de Raad van State gekoppeld is aan een gekrenkt belang, kan het uitblijven van het herstel de grieven van de klager nodeloos verlengen, zelfs erger maken. De bestreden beslissing, bij hypothese strijdend met de wet, blijft tot zolang uitvoerbaar en kan ten uitvoer worden gelegd.

Verwijzend naar het Franse voorbeeld⁽²⁰⁾, werd bij de parlementaire besprekingen, herhaaldelijk doch zonder eindresultaat, voorgesteld aan de Raad van State de macht te verlenen de opschorting van de uitvoering van de bestuursbeslissing te bevelen. De oude regel bleef evenwel behouden, uit vrees dat ingevolge onvoldoende voorlichting van de Raad van State de normale bestuursactiviteit zonder reden zou kunnen belemmerd worden.

In de inkorting van de proceduretermijnen zag men een voldoende garantie om tot een snel herstel van de wettelijkheid te komen. Die terughoudendheid van de wetgever kan verwonderen.

— d. Arrestbevoegdheid van de afdeling administratie als rechter met volle rechtsmacht.

In algemene regel oordeelt de Raad van State alleen over de wettelijkheid. In enkele gevallen, die zich buiten het contentieux van de machtsoverschrijding situeren, wordt het ganse geschil hem voorgelegd, in eerste aanleg of in graad van hoger beroep, en oordeelt hij in feite en in rechte. In die gevallen heeft de Raad van State volle rechtsmacht. Zij zijn verspreid over diverse wetten en kunnen als hedendaagse getuigen van de onvolkomen of onbestaande uitbouw van de administratieve gerechten bestempeld worden. Zij betreffen de geldigheid van de gemeenteraadsverkiezingen, de samenstelling van de gemeenteraden, schepencolleges en commissies van openbare onderstand, de verdeling van de openbare onderstandslasten en de verbreking of herziening van sommige vóór of tijdens de laatste oorlog gesloten concessiecontracten. Deze geschillen worden gevoerd volgens afwijkende procedureregels, vergen niet noodzakelijk de aanwezigheid van een tegenpartij, maar onderstellen in regel dat een recht geschonden is.

— e. De afdeling administratie en de bekrachtiging van de statuten van beroepsverenigingen.

Van de mijnraad heeft de afdeling administratie de administratieve taak overgenomen na te gaan of de statuten van de beroepsverenigingen of hun wijzigingen met de wettelijke vereisten overeenstemmen. Naar de reden van het behouden dezer bevoegdheid kan men vruchteloos zoeken.

VII. Bevoegdheid van de Afd. Bevoegdheidsconflicten.

Zoals reeds in deze inleiding werd geschreven, heeft de wet van 3 juli 1971 de Raad van State ingeschakeld in het mechanisme tot voorkoming of beslechting van bevoegdheidsconflicten tussen wetgever en cultuurraden en tussen de cultuurraden onderling.

In de Raad van State wordt een afdeling bevoegdheidsconflicten ingericht, die kennis neemt van de conflicten tussen de wet en het decreet, en tussen een decreet van de cultuurraad voor de Nederlandse cultuurgemeenschap en een decreet van de cultuurraad voor de Franse cultuurgemeenschap.

Op de afdeling bevoegdheidsconflicten kan een beroep worden gedaan door de regering of door een rechtscollege.

Wanneer de ministerraad oordeelt dat er een conflict of een mogelijkheid van conflict bestaat, richt hij een door de Eerste Minister ondertekend verzoekschrift tot de afdeling bevoegdheidsconflicten die in een regelingsarrest uitspraak doet bij meerderheid van stemmen. Kennis van het arrest wordt gegeven aan de Eerste Minister en aan de voorzitter van ieder der wetgevende kamers.

Binnen dertig dagen na de kennisgeving, deelt de ministerraad zijn met redenen omkleed advies over het regelingsarrest aan de wetgevende kamers mede. Deze beslissingen vervolgens over zestig dagen om een eindbeslissing te nemen. Gedurende het parlementair reces worden de termijnen geschorst.

Wanneer beide Kamers tot de vernietiging van het regelingsarrest besluiten of wanneer het regelingsarrest zonder opmerkingen is gebleven, hoort het aan de regering de nodige initiatieven te nemen om naargelang van het geval wet en decreet in overeenstemming te brengen, hetzij met de parlementaire beslissing, hetzij met de inhoud van het regelingsarrest.

Regelingsarrest en eindbeslissing van het parlement worden in het Staatsblad bekendgemaakt.

Dezelfde procedure wordt gevolgd wanneer een rechtscollege de afdeling bevoegdheidsconflicten verzoekt om, bij wijze van prejudiciële beslissing, uitspraak te doen over vragen betreffende de strijdigheid tussen een wet en een decreet of tussen decreten van de respectieve cultuurraden. Wanneer een zodanig prejudiciële geschil voor het eerst vóór het Hof van Cassatie wordt opgeworpen, zendt het Hof het geschil voor beslissing over aan de wetgevende kamers⁽²¹⁾. De verzending zowel als de verwijzing naar de afdeling bevoegdheidsconflicten schorsen uitvoering en procedure.

In deze eigenaardige combinatie van politiek en recht wordt de Raad van State, ofschoon hij naar het voorbeeld van het Hof van Justitie voor de Europese Gemeenschappen maar een interpretatieve bevoegdheid ontvangen heeft, in feite de eerste scherprechter van de kulturele autonomie. Deze nieuwe opdracht pleit voor de faam en het gezag van de instelling. Anderzijds stelt men vast dat het parlement zichzelf de rol van grondwettelijk hof heeft voorbehouden. Ondanks alle evolutie in ons publiek bestel, blijft klaar dat in zaken van grondwet het parlement zijn prerogatief met nadruk onderstreept en zelfs in zaken van geregionaliseerde bevoegdheid strak aan zijn voorrang houdt. Aan de toekomst uit te wijzen of het zo vernuftig uitgedacht mechanisme bestand is tegen het gewicht van de te verwerken materie.

VIII. Slotbeschouwingen.

De wet van 3 juni 1971 heeft de Raad van State niet wezenlijk hervormd. Met betrekking tot de bevordering van een vlotte werking van de instelling en tot de verbetering van een goede rechtsbedeling, bevat zij enkele gelukkige aanvullingen en correcties, evenwel te weinig indrukwekkend om te verbergen dat bij de laatste wetswijziging, vooral dan in haar eindfase, de principale aandacht voorbehouden werd, enerzijds aan de in de loop der jaren ontdekte onvolkomenheden in de innerlijke structuren van de instelling, anderzijds aan de steeds meer naar voren getreden begrenzings van de loopbaanmogelijkheden van de leden van het auditoraat.

Van een vernieuwde Raad van State gewagen, is de waarheid geweld aan doen. Als instelling heeft de Raad van State die vernieuwing trouwens niet nodig. In het leven geroepen om als 's lands administratieve opperrechter in het belang van de staatsburger een permanente Wettelijkheidscontrole op de overheidsbeslissingen uit te oefenen, heeft hij, door zijn hoog aantal vernietigingsarresten, snel aangetoond de door de wetgever van 23 december 1946 in hem gestelde verwachtingen aan te kunnen en weten te realiseren. Wie zich door een bestuursbeslissing gegriefd voelt, kan, met toepassing van een eenvoudige procedure en zonder veel kosten, zich steeds tot de Raad van State wenden die, ondanks afwezigheid van een grondwettelijke bescherming, nimmer aarzelde in voorkomend geval regering en bestuur met zakelijke nuchterheid in het ongelijk te stellen.

Zoals in Frankrijk heeft ook in België de praktijk aangetoond dat, ten opzichte van het bestuur, de administratieve rechter minder terughoudend is dan de gewone rechter. Het voorbeeld van de Raad van State is ongetwijfeld niet vreemd aan de hedendaagse beoordeling van de overheidsaansprakelijkheid door hoven en rechtbanken. Wat aantoonde dat de dualiteit in de organisatie van de rechtsbescherming, die met de besprekingen rondom het Grerechtelijk Wetboek weliswaar in bedekte termen in vraag werd gesteld⁽²²⁾, een goed kan zijn voor de rechtzoekende.

Bij de beoordeling van de efficiëntie van de instelling hoeft men gewis oog te hebben voor de individuele rechts-

bescherming, geval per geval, toch ligt het grote nut in de preventieve werking van haar tussenkomsten. Door zijn wenken als adviseur van parlement en regering, maar ook en vooral door zijn jurisdictionele uitspraken die gezag van gewijsde hebben, draagt de Raad van State permanent bij tot een regeling van het overheidsleven ten gerieve van de burger in het algemeen. Als garant voor een betere bescherming van de enkeling tegenover de overheid, heeft hij zich onvervangbaar gemaakt in ons politiek bestel. Dat de wet van 3 juli 1971 de Raad van State betrokken heeft bij de beslechting van conflicten tussen de centrale macht en de cultuurgemeenschappen en tussen de cultuurgemeenschappen onderling, mag een hulde zijn aan het oeuvre dat hij in amper twintig jaar heeft weten op te bouwen.

Nog een laatste opmerking. Als hoogste administratieve rechter is de Raad van State uiteraard innig verbonden met het zijn van de administratieve rechter in het algemeen. En daar ligt nog een gans terrein voor organiserend en coördinerend wetgevingswerk. Moge het parlement, bevrijd van het trauma der grondwetsherziening, ook voor de kleurrijke verscheidenheid van de bijna hopeloos verspreide lagere administratieve rechtscolleges een eigen oplossing vinden.

H. COREMANS
21 juli 1971.

(1) Gedr. St. Senaat, 1962-1963, nr. 128.

(2) Gedr. St. Kamer v. Volksv., 1964-1965, nr. 1004/1.

(3) Knelpunt was ongetwijfeld de plaats in de Raad van State van het auditoraat dat, naar het voorbeeld van de parketten bij de hoven en rechtbanken, naar meer zelfstandigheid streefde tegenover het delibererend element, in casu de leden van de Raad sensu stricto.

(4) *Grondwet, art. 3^{ter}* (grondwetgevende beschikking van 24 december 1970) - « België omvat drie cultuurgemeenschappen: de Nederlandse, de Franse en de Duitse. Elke cultuurgemeenschap heeft de bevoegdheden welke haar door de Grondwet of door wetten aangenomen krachtens deze laatste worden toegekend. »

Grondwet, art. 32bis (grondwetgevende beschikking van 24 december 1970) - « Voor de bij de Grondwet bepaalde gevallen worden de gekozen leden van elke Kamer in een Nederlandse en een Franse taalgroep ingedeeld op de bij de wet vastgestelde wijze. »

Grondwet, art. 59bis (grondwetgevende beschikking van 24 december 1970) - « Par. 1. Er is een cultuurraad voor de Nederlandse cultuurgemeenschap bestaande uit de leden van de Nederlandse taalgroep van beide Kamers en een cultuurraad voor de Franse cultuurgemeenschap bestaande uit de leden van de Franse taalgroep van beide Kamers. »

Par. 2. De cultuurraden regelen, ieder wat hem betreft, bij decreet:

Par. 3. Bovendien regelen de cultuurraden, bij uitsluiting van de wetgever, ieder wat hem betreft, bij decreet:

(5) Naast het pakket van bepalingen die de « culturele autonomie » betreffen, voorziet de Grondwet nog in een nieuwe territoriale indeling van het land.

Grondwet, art. 107quater (grondwetgevende beschikking van 24 december 1970) - « België omvat drie gewesten: het Vlaamse gewest, het Waalse gewest en het Brusselse gewest. De wet draagt aan de gewestelijke organen welke zij opricht... de bevoegdheid op om de aangelegenheden te regelen welke zij aanduidt. »

(6) Zie in dit verband: H. Velge, L'Institution d'un Conseil d'Etat en Belgique, Brussel 1930; H. Buch, L'évolution du Conseil d'Etat de Belgique, in Etudes et Documents, Parijs, nr. 18 van 1964 en C. Lambotte, De Raad van State, Brussel 1970.

(7) Zie F. Lepage en A. Vander Stichele, Het aandeel van de Raad van State in de voorbereiding van wetten en besluiten, in Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen, juli-augustus 1965.

(8) Zie de arbeidswet van 16 maart 1971, Staatsblad van 30 maart 1971.

(9) Gecoördineerde wetten op de mijnen, groeven en graverijen, artikel 76.

(10) Gedr. St., Kamer v. Volksv., 1964-1965, nr. 993/6, blz. 16.

(11) *Grondwet, art. 92*. - « Geschillen over burgerlijke rechten behoren bij uitsluiting tot de bevoegdheid van de rechtbanken. »

Grondwet, art. 93. - « Geschillen over politieke rechten behoren tot de bevoegdheid van de rechtbanken, behoudens de bij de wet gestelde uitzonderingen. »

(12) Cass. 4 juni 1959, Pas. 1959, I, 1007.

(13) A. Mast, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Gent, 1968, blz. 436.

(14) Gedr. St., Kamer v. Volksv., 1964-1965, nr. 1004/5, blz. 12.

(15) Het amendement werd in commissie ingediend door senator de Stexhe doch niet in gedrukte vorm rondgedeeld.

(16) Gdr. St., Kamer v. Volksv., 1964-1965, nr. 1004/5, blz. 12.

(17) Zie het regentsbesluit van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State.

(18) J. Rivero, Droit administratif, Parijs, 1965, blz. 194.

(19) Arrest Danguy, nr. 5982 van 23 januari 1958.

(20) Artikel 34 van de ordonnantie van 31 juli 1945 verleent aan de voorzitter van de afdeling geschillen van de Conseil d'Etat de mogelijkheid om in spoedeisend geval de nodige maatregelen te nemen met het oog op de oplossing van het geschil. Rivero stipt hierbij aan dat van het administratief référé haast geen gebruik wordt gemaakt. - J. Rivero, Droit administratif, Parijs, 1965, blz. 198.

(21) Zo viel een der hoofdbezwaren van het Hof van cassatie weg. Zie Gedr. St., Senaat, 1970-1971, nr. 498.

(22) « De gedachte buiten de vernieuwde gerechtelijke orde een heel apparaat van rechtsgebieden en administratieve gerechten op te richten gaat tegen onze tradities en onze ervaring in ». - Uit het verslag van de H. C. Van Reepinghen, koninklijk commissaris voor de gerechtelijke hervorming. Gedr. St., Senaat, 1963-1964, nr. 60, blz. 60.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e Kamer. — 10 september 1971.

Voorzitter : Ridder J. Rutsaert, afdelingsvoorzitter.

Raadsheren : MM. A. de Vreese, Ridder G. de Schaetzen (verslaggever), J. Gerniers en J. Sury.

Procureur-generaal : M. Ganshof van der Meersch.

Advocaten : Mrs. A. Bayart en R. Phillips.

- Misbruik van recht. — Gebouw opgetrokken met overschrijding van de grens van het naburig perceel. — Vormt de vordering tot afbraak van het overschrijdend deel een misbruik van recht? — Criterium.**
- Eigendom. — Vordering tot handhaving van eigendomsrecht. — Vordering tot afbraak. — Rechtsmisbruik. — Toekenning van een schadevergoeding.**

De rechtsvoorganger van verweerders, wiens goed aan dat van eiser paalde, had in 1945 een gebouw opgetrokken, waarvan de zijgevel over een lengte van ongeveer 6 meter met één steen op het eigendom van eiser stond. Eiser vorderde de afbraak van de muur. De rechter heeft in de gegeven omstandigheden (zie nader het arrest) het bevelen van de afbraak als onrechtvaardig beschouwd en de afbraak vervangen door de toekenning van schadevergoeding.

- Het recht op afbraak wegens onrechtmatige toeëigening, door een derde, van een anders grond is, evenals het eigendomsrecht waarvan het de schending sanctioneert, voor misbruik vatbaar. Een zodanig misbruik kan ontstaan, niet alleen door de uitoefening van bedoeld recht met het enkele opzet om te schaden, maar eveneens door de uitoefening ervan op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van dat recht door een voorzichtig en bezorgd persoon.*
- Rekening houdende met het feit van een sedert 23 jaar bestaande toestand, met de beperkte berokkende schade en met het, buiten alle verhouding daarmee, uit de eventuele afbraak voor de verweerders voortspruitende nadeel, heeft de rechtbank kunnen oordelen dat, in de gegeven omstandigheden, het eisen van de afbraak kennelijk de grenzen te buiten ging van de normale uitoefening, door een voorzichtig en bezorgd persoon, van het recht op afbraak, om eruit af te leiden dat in het onderhavig geval, de onrechtmatige toeëigening van een smal strookje grond diende vergoed te worden, niet door een herstel in natura, doch door toekenning van een met de geleden schade overeenstemmende schadevergoeding.*

De Feyter t./ Beeckman-Lobijn.

Conclusie van de heer Procureur-generaal W. Ganshof van der Meersch.

Toen ik één jaar geleden, bijna dag voor dag, een paar aspecten onderzocht van het ruime veld dat de algemene rechtsbeginselen ons bieden, stelde ik vóór het Hof vast, dat de theorie van het misbruik van recht ook thans nog voor de rechter tal van vragen doet rijzen ⁽¹⁾.

Ik dacht helemaal niet, dat ik zo spoedig reeds, samen met U, weer het onderzoek zou opvatten van deze leer, die totnogtoe verschillend verantwoord en beoordeeld werd.

Misbruik van recht werd aangevoerd, als verweer, tegen de vordering, strekkende tot veroordeling van de rechtsvoorganger van verweerders om een muur, die gedeeltelijk op het erf van eiser was gebouwd, af te breken.

Uit de vaststellingen van het bestreden vonnis blijkt dat de rechtsvoorganger van de verweerders, wiens goed aan dat van eiser paalde, in 1945 een gebouw opgetrokken heeft, waarvan de zijgevel over een lengte van ongeveer zes meter met één steen, d.w.z. 20 à 21 centimeter, op het eigendom van eiser stond. Het ging dus om een oppervlakte van ongeveer één vierkante meter.

Eiser heeft dan ook tegen verweerders, zijn bureu, een vordering tot afbraak van deze muur ingesteld.

* * *

Het vonnis wijst erop, dat de muur gedurende 23 jaar bestaan heeft zonder dat eiser zich ervan bewust was dat hij een strookje grond verloren had, of althans zonder dat hij daarover kloeg, en dat deze toestand in feite heel weinig schade veroorzaakt.

Het zegt, dat de voorganger van verweerders « misschien ondoordacht, maar toch niet te kwader trouw, gehandeld heeft, wanneer hij de muur gebouwd heeft en dat hij zich waarschijnlijk vergist heeft nopens zijn rechten, en deze vergissing in zekere mate verschoonbaar was, door het feit dat de muur gebouwd werd in de verlenging van de muur die zijn geboor zelf gebouwd had ».

Schadeloosstelling door middel van afbraak van de op eisers goed opgetrokken muur wordt door de rechter geweigerd. Zij wordt omgezet in een recht op schadevergoeding : de verweerders werden veroordeeld om aan eiser te betalen, als schadevergoeding, een som van vijftienduizend frank.

De rechtbank verklaart « dat te huidige dagen niet meer aanvaard wordt dat het eigendomsrecht onbeperkt is » en dat een eigenaar « zijn rechten tot het uiterste zou mogen doordrijven ». Zij laat gelden dat de eiser « er geen rechtmatig belang bij heeft de afbraak van deze muur te eisen », »

dat « dit klein verlies van grond hem in feite weinig schade veroorzaakt », « dat de schade welke geïntimeerden (hier verweerders) zouden lijden bij de afbraak van de muur buiten alle verhouding zou zijn met het voordeel dat appellant (hier eiser) er kan bij hebben », en dat « het dienvolgens onrechtvaardig zou zijn de afbraak (...) te bevelen ».

* * *

Het middel voert eerst en vooral schending van artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek aan.

Dit artikel bepaalt weliswaar dat eigendom het recht is « om op de meest volstreekte wijze van een zaak het genot te hebben en daarover te beschikken », maar dit betekent niet dat het eigendomsrecht een recht is waarvan geen misbruik kan gemaakt worden. « Op de meest volstreekte wijze » betekent niet « onbegrensd ». « La propriété est un droit général » schrijft De Page (2). In deze zin moet het woord « volstrekt » worden begrepen. « Un propriétaire peut tout faire (de son bien), sauf ce qui lui est interdit » (3).

De maatschappelijke evolutie heeft aangetoond dat onbeperktheid en onaantastbaarheid van het eigendom — uitvloeiensels van de bij de verschijning van het Burgerlijk Wetboek op de spits gedreven individualistische ideeën — niet aannemelijk zijn. Zij heeft ruimschoots doen blijken, zo schrijft De Page in zijn werk « De l'interprétation des lois », dat het eigendom niet alleen rechten maar ook verplichtingen in het leven roept (4). Noch het eigendomsrecht, noch de rechten in het algemeen mogen uitgeoefend worden zonder acht te slaan op de toestand van diegenen die de uitwerking daarvan ondergaan. Zij mogen ten opzichte van een ander niet tot het uiterste worden gedreven zonder inachtneming, hoe dan ook, van de maatschappelijke solidariteit.

In de voorziening wordt ook schending van artikel 555 van het Burgerlijk Wetboek aangevoerd. Hier verliest eiser uit het oog, dat deze bepaling onderstelt dat bij de hoofdzaak een incorporatie geschied is van een gebouw of van een gedeelte van een gebouw waarvan het bestaan als zodanig mogelijk is, onafhankelijk van de vereniging ervan met deze hoofdzaak. Artikel 555 is niet toepasselijk op betanddelen van werken die werden uitgevoerd op de hoofdzaak, erin opgenomen en ermee vermengd zijn (5).

* * *

De theorie van het misbruik van recht, waarnaar het bestreden vonnis zich gedraagt en waarop verweerders in hun memorie steunen, is niet beperkt tot de uitoefening van het recht van eigendom. Zij heeft een algemene draagwijdte.

Men kent de leer van Planiol, die betwist dat de uitoefening zelve van een recht juridisch tot misbruik kan leiden: « (...) si j'use de mon droit », schrijft hij, « mon acte est licite; et quand il est illicite, c'est que je dépasse mon droit et que j'agis sans droit ». « Le droit cesse où l'abus commence, et il ne peut pas y avoir usage abusif d'un droit quelconque, par la raison irréfutable qu'un seul et même acte ne peut être tout à la fois conforme au droit et contraire au droit » (6). Planiol scheidt dus duidelijk het misbruik af van het recht. Niet in het recht is het misbruik gelegen of kan het gelegen zijn. Het misbruik staat buiten het recht; het gebruik van het recht zelve is wettig.

Deze opvatting wordt nader bepaald door Dabin, die aan het misbruik een *autonom*, van de fout onderscheiden karakter toeschrijft (7): « dans le cas de l'exercice d'un droit, l'acte d'usage est légal, en tant même que susceptible de causer un dommage (...). Ce qui est condamné alors, c'est l'intention de causer un dommage, ou l'indifférence trop absolue au dommage (...) » (8). En Dabin voegt er, bij wijze van besluit, een overweging van juridische sociologie aan toe: « Si l'on veut refréner l'usage immoral, anti-

social des droits, la théorie de la faute ne suffit pas; il faut recourir à l'abus » (9).

* * *

Eenieder is verplicht aan een ander geen nadeel te berokkenen louter uit kwaadwilligheid. Het staat buiten kijf dat de uitoefening van een recht *met het enkele voornemen te schaden* een delictuele fout vormt (10). Zodoende maakt de houder van het recht misbruik daarvan (11).

In uw arrest van 11 april 1958 hebt U verwezen naar het misbruik van recht dat zou worden begaan door diegene die zijn goederen zou vervreemden « enkel uit haat van de door hem onherroepelijk toegestane erfstelling » (12): dat is het criterium van het oogmerk om te schaden. En in uw arrest van 29 november 1962 hebt U hetzelfde criterium aangelegd: na eraan te hebben herinnerd, dat het feit gerechtelijk weerstand te bieden aan een vordering in beginsel de uitoefening van een recht uitmaakt, beslist U dat het feit slechts een onrechtmatige daad wordt — en dus een rechtsmisbruik vormt — « indien het met roekeloosheid, boosaardigheid of kwade trouw gesteld wordt » (13); hier ook wordt het opzetcriterium aangewend: het kwaadwillig voornemen of het oogmerk om te schaden.

Immers, het staat vast, dat hij die van zijn recht gebruik maakt en aan een ander uit kwaadwilligheid of met het oogmerk om te schaden een nadeel berokkent, dat recht misbruikt. Maar is dit voornemen een vereiste voor de aanwezigheid van rechtsmisbruik? Dit was de mening van Bonneau (14), Ripert (15) en Esmein (16). De Page lijkt het ook te menen; zijn redenering benadert die van het Hof, in de zoëven vermelde arresten van 11 april 1958 en 29 november 1962 (17). Hij ziet het misbruik van een recht bij degene die daarvan gebruik maakt *met de bedoeling te schaden* (18). Het misbruiken van de uitoefening van het recht van eigendom beschouwende, datgene dat zich het vaakst tot misbruik leent (19), definieert hij het als het feit zich van het recht te bedienen, eerder *om een ander te benadelen* dan om er zelf voordeel uit te halen (20). Verwijzende naar het karakter van absoluut subjectief recht van het recht van eigendom, schrijft hij, over de uitoefening van dit recht door de houder ervan: « S'il lui plaît de faire démolir un mur de son voisin, qui empiète de quelques centimètres sur son terrain à lui, il a le droit de le faire, quel que soit le mobile qui le guide et quel que soit le dommage qui en résulte pour le voisin négligent ou imprudent. Cela ne signifie nullement qu'il ne puisse y avoir abus de droit de la part de ce propriétaire. Ce n'est point parce qu'il n'a aucune explication à donner quant à l'usage qu'il fait de son droit, qu'il faille fermer les yeux sur ses mauvaises intentions éventuelles » (21).

Deze auteur neemt dus een gelijkaardig geval in beschouwing als datgene dat tot de vordering vóór de feiten-gerechten in de onderhavige zaak aanleiding heeft gegeven: het geval van degene die, een muur bouwende welke ook maar een paar centimeters buiten de grenslijn van zijn erf komt, een wederrechtelijke toeëigening, een inneming van een aan een ander toebehorende strook grond begeeft (22). Sprekende van de eigenaar die de afbraak eist van de zijgevel van een huis welke aldus in geringe mate op zijn grond staat, terwijl de afbraak aan de bouwer van die muur een aanzienlijk, met de begane fout onevenredig nadeel zou berokkenen, critiseert hij het vonnis dat beslist dat de eigenaar, door afbraak te eisen, het recht dat hij beweerde uit te oefenen van zijn sociale finaliteit afwendt, en derhalve van dat recht misbruik maakte (23). Hij schrijft: « Quelles que soient les circonstances atténuantes relevées par le juge, elles ne peuvent (...) effacer le fait illégal de l'usurpation. La décision (...) tend tout simplement à excuser les usurpations dues à des fautes légères et sans grand dommage pour le propriétaire (...). Toute usurpation, si minime soit-elle, n'en reste pas moins un empiètement sur

le droit d'autrui. Enlever à ce dernier le droit de faire effacer cet empiètement, l'oblige à se contenter, par exemple, d'une indemnité; c'est instaurer une propriété d'un nouveau genre, dont les limites seraient floues, dont le titulaire pourrait être contraint de se dessaisir par le fait d'autrui» (24). De Page besluit dat, *behoudens het recht van de verweerder te bewijzen dat de eiser alleen met het oogmerk te schaden heeft gehandeld*, het recht elke wederrechtelijke toeëigening af te weren absoluut moet zijn. Hij voegt eraan toe, dat het bewijs van zulk oogmerk trouwens onmogelijk kan geleverd worden, aangezien de eiser kan antwoorden dat de vrijwaring van zijn recht altijd een rechtmatig en toereikend belang is, ongeacht de gevolgen ervan voor onvoorzichtige derden (25).

Deze doctrine blijft, gelijk de HH. Mazeaud en Tunc schrijven, die van talrijke arresten welke, de theorie van het misbruik toepassende, vaststellen dat de veroorzaker van de schade handelde met het oogmerk daartoe (26).

Ik meen niet, dat men de theorie kan bijtreden die het misbruik van recht beperkt tot het voornemen van de houder van het recht een ander te schaden, naar welke stelling wordt verwezen door uw arresten van 11 april 1958 en 29 november 1962 (27), maar dan in gevallen waarin aan het misbruik inderdaad het oogmerk om te schaden ten grondslag lag. Niettemin dient erop te worden gewezen dat het Hof, in het tweede van deze arresten, zegt dat de uitoefening van het recht *slechts* een onrechtmatige daad wordt « *indien* zij met roekeloosheid, boosaardigheid of kwade trouw gesteld wordt ». Ik denk niet dat U zich heden nog aldus zou uitspreken.

* * *

Ongetwijfeld begaat degene die zijn recht uitoefent met de bedoeling te schaden een delictuele fout en kan hij, zodoende van zijn recht misbruik gemaakt hebbende, worden veroordeeld tot vergoeding van de aldus aan een ander berokkende schade, met toepassing van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek. Maar rechtmisbruik is daartoe niet beperkt; in het uitoefenen van een recht kan een misbruik plaats hebben, dat quasi-delictuele aansprakelijkheid in het leven roept, buiten ieder voornemen om te schaden.

De theorie van het misbruik van recht is, bij aanwezigheid van het voornemen om te schaden, gelegen op het delictueel gebied; zij ligt op het quasi-delictueel gebied in geval van lichtzinnigheid, onbezorgdheid of onverschilligheid voor de gevolgen van de uitoefening van het recht.

Het is een zeer bijzondere verdienste van de hh. Mazeaud en Tunc in een helder daglicht te hebben gesteld, dat degene die een recht uitoefent zonder schadelijk voornemen, mogelijk een quasi-delictuele fout kan begaan, en aldus klaarheid te hebben gebracht in de zo zeer betwiste en zo uiteenlopend gedefinieerde materie van het rechtsmisbruik. Ipso facto hebben zij, naar ik meen voorgoed, aangetoond dat onhoudbaar zijn de theorieën welke dit misbruik vastleggen op een « gereserveerd » gebied (28).

Ik kan mij het genoegen niet ontzeggen, hier de enkele inleidende regels te lezen welke deze auteurs wijden aan het begrip van het misbruik in de uitoefening van een recht en aan de quasi-delictuele aansprakelijkheid: « Peut-il y avoir abus d'un droit? Peut-on engager sa responsabilité quand on exerce un droit? La question doit être résolue simplement par l'application de la définition de la faute: celui qui exerce un droit avec le désir de causer un dommage commet une faute délictuelle; celui qui, sans intention méchante, se comporte, en exerçant un droit, autrement que ne l'aurait fait un individu avisé, avec imprudence ou négligence, commet une faute quasi-délictuelle; dans les deux cas, sa responsabilité se trouve engagée. En un mot, que le dommage soit causé par l'exercice ou en de-

hors de l'exercice d'un droit, la solution est la même: il y a toujours lieu de rechercher s'il y a faute et, dès qu'il y a faute, de condamner l'auteur du dommage à réparation » (29).

En zij vervolgen: « L'exercice d'un droit n'empêche nullement l'application du critère de la faute. (...) Nul ne limite le domaine de la faute à l'intention de nuire, à la faute délictuelle. Pourquoi en serait-il autrement lorsque l'auteur du dommage a exercé un droit défini et, par exemple, commis une faute dans l'utilisation de son droit de propriété? Toute action de l'homme est susceptible d'être imprudente ou négligente; pourquoi imprudence ou négligence échapperaient-elles à la responsabilité du fait que leur auteur agissait dans l'exercice d'un droit? Rien ne justifie la création d'un pareil terrain réservé » (30). En verder: « La faute quasi-délictuelle est une erreur de conduite, que ne commettrait pas un individu avisé placé dans les mêmes circonstances (...). Cette erreur de conduite peut être commise même par celui qui exerce un droit (31); pour qu'il en soit ainsi, il suffit, comme l'écrivaient Colin et Capitant, qu'on « puisse relever dans sa conduite l'absence des précautions que la prudence d'une homme attentif et diligent lui aurait inspirées » (32).

De h. Dalcq ziet evenmin een verschil tussen de schade die iemand aan een ander berokkent door het uitoefenen van de rechten waarvan hij de houder is, en de schade die uit de aquiliaanse fout voortvloeit. Wie de grenzen, aan de uitoefening van een recht gesteld, overschrijdt, begaat een aquiliaanse fout. De uitoefening van een recht staat de aanwending van het algemeen criterium van de fout niet in de weg. Het rechtsmisbruik is enkel een toepassing van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek. Het werkelijk criterium van het rechtsmisbruik is dus gelegen in het begrip van de aquiliaanse fout (33).

Aan het rechtsmisbruik beantwoordt het algemeen criterium van de fout (34).

U hebt de theorie van de fout toegepast op het rechtsmisbruik in het geval van roekelozestelling van een rechtsvordering, dit wil zeggen, zoals U hebt gezegd, onder voorwaarden « *die een lichtvaardigheid laten blijken waarvoor elke voorzichtige en bedachtzame mens zich zou behoed hebben* » (35). Zodoende plaatste U zich op het terrein van de fout. U hebt niet gearzeld, in uw arrest van 15 mei 1941 — en herhaaldelijk sedertdien in dezelfde stof — de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek toe te passen, waar U zegt dat « de onder deze voorwaarden ingestelde vordering (...) het karakter van een onrechtmatige daad aanneemt welke, *overeenkomstig het gemeen recht*, voor hem die ze verricht de verplichting met zich brengt de schadebrengende gevolgen ervan te vergoeden », en U besluit dat hij die aldus handelt « *de grenzen overschrijdt van het aan eenieder toekomende recht op te treden in rechte* » (36). Hetzelfde geldt voor het verzet tegen de rechtsvordering (37).

De wet erkent het recht de vordering vóór de rechter in te stellen. Ingeval dit recht wordt uitgeoefend met de in het arrest omschreven lichtvaardigheid, begaat de uitoefenaar een onrechtmatige daad. Hij maakt misbruik van het recht vóór de rechter te treden of zich te verzetten tegen de rechtsvordering, en zal gehouden zijn tot vergoeding van de door zijn schuld veroorzaakte schade (38).

Het arrest geeft aan het misbruik van recht de juiste juridische omschrijving. Misbruik van recht is een bijzondere toepassing van het leerstuk der onrechtmatige daad.

Behoeft er te worden herinnerd, tenslotte, aan de finaliteitstheorie van het misbruik van recht, welke werd ontwikkeld door Josserand en waarbij het Hof zich lijkt te hebben aangesloten waar het in zijn arrest van 16 november 1961 melding maakt van de verplichting « *normaal* van zijn zaak het genot te hebben » (39)? « L'abus consiste (...) dans le détournement d'un droit par rapport à sa destina-

tion, à sa mission sociale ; (...) ce qu'il faut décider, c'est s'il (de houder van het recht) a usé de son droit conformément à l'esprit de l'institution, c'est-à-dire pour la sauvegarde de ses intérêts légitimes, ou s'il ne lui a pas fait subir une déviation, s'il ne l'a pas faussé. (...) En résumé, la faute non-intentionnelle est prise en considération dans la mesure où elle dénonce la déviation d'un droit par rapport à sa finalité » (40) ; « l'acte abusif est l'acte contraire au but de l'institution, à son esprit et à sa finalité » (41).

Uitoefening van rechten mag alleen plaats hebben indien zij wegens een rechtmatig belang nodig is. Hij die, bij het gebruiken van zijn recht, handelt uit andere beweegredenen dan die welke het bestaan ervan wettigen, of die het instituut van zijn normale bestemming afwendt, misbruikt dat recht.

Deze theorie, die De Page in zijn laatste druk heeft aangenomen (42), is verwant met de afwending van macht in het bestuursrecht: het recht wordt afgewend van zijn voorwerp en van de doelen waartoe het aan de houder wordt toegekend. Deze blijft binnen de schijnbare grenzen van zijn recht, maar hij oefent het uit tegen de maatschappelijke bestemming ervan in, het doel miskennende waarvoor de wetgever het gedefinieerd heeft (43).

Deze opvatting van het misbruik van recht wordt gecritiseerd door de H. De Bersaques, wegens het onduidelijk karakter van het finaliteitscriterium. Terecht schrijft deze auteur, dat het vaak zeer moeilijk is juist te bepalen met welk doel de wetgever een recht heeft toegekend, en dat het kan gebeuren dat dit doel trouwens niet meer strookt met de huidige sociale behoeften (44). De HH. Mazeaud en Tunc betwisten eveneens het criterium, wanneer het misbruik van recht op het gebied van de quasi-delictuele fout gelegen is (45). Daarentegen dunkt deze opvatting mij juist, waar het misbruik in het uitoefenen van het recht berust met het voornemen schade te berokkenen; het staat buiten kijf dat geen enkel recht tot doel heeft een ander te schaden.

* * *

Het misbruik van recht voldoet dus aan het algemeen criterium van de fout. Volstaat deze conclusie? Zou het niet geboden zijn de redenering voort te zetten, en zich af te vragen *wanneer er*, in de uitoefening van een recht, een fout wordt begaan. Telkens als de rechter voor een beweerd rechtsmisbruik heeft gestaan, heeft hij dit onderzocht, met goed of minder goed gevolg.

Is het genoeg het misbruik van een recht te bepalen door de vaststelling dat, in de uitoefening ervan, de houder zich gedragen heeft « met een lichtvaardigheid waarvoor elke voorzichtige en bedachtzame mens zich zou gehoed hebben »? Deze vaststelling beantwoordt gewis aan het begrip van de quasi-delictuele fout, die aldus door de rechter wettig gerechtvaardigd wordt. Maar zij heeft een algemene draagwijdte en zou ook alle aquiliaanse fouten rechtvaardigen. Voorkomt zij, enerzijds, het gevaar van een overdreven subjectivisme en, anderzijds, maakt zij het toezicht van het Hof ten volle mogelijk? Ik vrees van niet.

Professor Van Gerven, in het hoofdstuk van zijn « Beginselen van Belgisch Privaatrecht » dat gewijd is aan de studie van het « Misbruik van recht bij de uitoefening van subjectieve rechten *stricto sensu* » (46), maakt gewag van de « pogingen om genoemde algemene regel nader te concretiseren » (47). Deze inspanning van het juridisch denken tot grotere precisie in het onderzoek naar de fout, moet toelaten de wettigheid van de deductie van de rechter op een bijzonder kies gebied van de aansprakelijkheid te toetsen. Dit werk om de schuld, die de vorm van een rechtsmisbruik aanneemt, nader te bepalen, heeft thans in ruime mate zijn doel bereikt (48).

In dit opzicht blijft het arrest, door het Hof op 12 juli 1917

gewezen (49), van groot belang. De eigenaar van een handelszaak, waarvan de lichtreclame verborgen was achter die welke was aangebracht door de eigenaar van een handelszaak van dezelfde aard, die in de buurt van de zijne lag, had deze gedaagd, op grondslag van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, tot vergoeding van het door hem geleden nadeel; hij vorderde verwijdering van de lichtreclame, en een veroordeling tot schadevergoeding: In feite maakte niets het mogelijk aan te nemen dat er bij het aanbrengen van de lichtreclame, gehandeld was met een kwaadwillig voornemen of een oogmerk om te schaden (50).

Na erop te hebben gewezen dat de eigenaar van de lichtreclame, waarvan de verwijdering gevorderd werd, het recht had op de meest volstreekte wijze van zijn goed het genot te hebben en daarover te beschikken, mits hij daarvan geen gebruik maakte dat strijdig was met de wetten of met de verordeningen, aldus naar artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek verwijzende, constateert het Hof, dat het die eigenaar mogelijk was voor zijn reclame andere inrichtingen te vinden die de lichtreclame van de naburige eigenaar niet zouden hebben geschaad. Het neemt aan dat wettig was de aan zijn toezicht voorgelegde beslissing, die het feit « *misbruik* » had geheten en had gezegd dat het niet kan worden beschouwd dan als een *schuld* in de zin van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, als een *oneigenlijk misdrijf*, dat de eis tot vergoeding wettigt. Het Hof beslist dat de handelingen van degene die de betwiste lichtreclame had aangebracht zijnerzijds een *misbruik van zijn rechten als eigenaar* en dienvolgens een *onrechtmatige daad* in zich sluiten. Het zegt waar het misbruik ligt: het eigendom heeft zijn grenzen; onder verscheidene manieren een recht uit te oefenen met hetzelfde nut, is het niet geoorloofd die manier te kiezen welke voor een ander schadelijk zal zijn.

U hebt gelijkaardige bewoordingen gebezigd in uw arrest van 16 november 1961 (51), na te hebben gezegd dat « artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek, dat niet kan afgezonderd worden van andere bepalingen, zoals de artikelen 552, 651 en 661, welke het aanvullen, aan de eigenaar slechts het recht toekent normaal van de zaak het genot te hebben en er over te beschikken ». Het misbruik is, zonder nut voor zichzelf, onder verscheidene manieren om zijn recht uit te oefenen diegene te kiezen die voor een ander schadelijk of de schadelijkste is; hij die aldus van zijn recht misbruik maakt begaat een quasi-delictuele fout waarvoor hij vergoeding verschuldigd is.

Kwaadwilligheid of het voornemen te schaden zijn niet vereist voor de aanwezigheid van rechtsmisbruik (52); de keuze, zonder nut voor zichzelf, van een oplossing die voor een ander schadelijk is, uit nalatigheid, lichtvaardigheid of onverschilligheid, en terwijl er andere minder of niet schadelijke oplossingen bestaan, is een rechtsmisbruik (53).

Hij die van een recht gebruik maakt moet acht slaan op de toestand van degene die de gevolgen van de uitoefening van dat recht ondergaat. Hij mag, bij deze uitoefening, een ander niet schaden zonder nut voor zichzelf. Met andere woorden, iemand mag zijn recht niet gebruiken op een wijze die schadelijk is voor een ander, zonder een merkelijk nut voor zichzelf. Schaden om niets, ongetwijfeld niet opzettelijk, maar zonder voordeel, zonder tegenprestatie, is laakbaar, schrijft Josserand (54). En hij voegt eraan toe: dit doet bv. een eigenaar die, de keuze hebbende onder verscheidene manieren om zijn recht uit te oefenen, de voorkeur geeft, zonder daaruit een persoonlijk voordeel te halen, aan de wijze van uitvoering welke voor zijn omgeving de ongunstigste is. Zodoende begaat hij een fout (55).

Redelijkerwijze moet worden aangenomen dat er een, rechtsmisbruik opleverende, fout wordt begaan waar hij die dat recht uitoefent er geen belang bij heeft het op die

manier uit te oefenen, doch tevens in het geval dat die uitoefening slechts een gering nut voor de houder biedt⁽⁵⁶⁾.

Het zou niet opgaan het begrip van rechtsmisbruik te bestuderen, zonder in herinnering te brengen dat raadsheer De Bersaques, professor aan de Universiteit te Brussel, in een aan het rechtsmisbruik gewijde, zeer merkwaardige studie⁽⁵⁷⁾, die hij een paar jaren later tot het rechtsmisbruik op het stuk van contracten heeft uitgebreid⁽⁵⁸⁾, als criterium van het misbruik heeft voorgesteld het uitoefenen van het recht op zulke wijze dat het voordeel dat daaruit wordt gehaald buiten iedere verhouding is tot de schade die er voor een ander uit voortvloeit. Ongetwijfeld wordt deze wanverhouding soeverein beoordeeld door de feitenrechter, maar moet men zich niet afvragen of de — noodzakelijk geheel betrekkelijke — beoordeling van de « proportionaliteit » in het criterium geen gegeven brengt dat bezwaarlijk nader kan worden bepaald⁽⁵⁹⁾.

Volstaat het niet dat de twee elementen, bepaald door uw jurisprudentie — het ontbreken van belang en de keuze van de schadelijke oplossing — verenigd zijn om de feit te kenmerken?

Deze doctrines, die slechts door een nuance van elkaar zijn gescheiden, beroepen zich allebei, zoals men ziet, op de maatschappelijke moraal welke vastgelegd is in een beginsel van solidariteit⁽⁶⁰⁾. Hij die zijn recht uitoefent mag niet onverschillig zijn voor de gevolgen van dat recht bij anderen. Dabin schrijft: « Il est immoral d'user d'un droit (...) en ne pensant qu'à soi-même, sans aucun égard pour autrui; (...) les droits doivent être exercés dans un esprit de sociabilité humaine et de civilisation, impliquant le respect des personnes que cet exercice peut toucher, directement ou indirectement »⁽⁶¹⁾. Het acht slaan op anderen belang in de uitoefening van een recht door de houder ervan heeft in het rechtsmisbruik een criterium ingevoerd dat met de sociale evolutie van het recht strookt⁽⁶²⁾. Dit criterium is weerspiegeld in het begrip zelve van de schuld. De doctrine evolueert, onder de invloed van de imperatieve der maatschappelijke solidariteit, naar de verplichting, voor hem die zijn recht uitoefent, meer voorzichtigheid en meer bezorgdheid aan de dag te leggen jegens de anderen, op straffe zijn recht te misbruiken⁽⁶³⁾. Het recht mag geen anti-sociale handelwijze bekrachtigen. Deze evolutie, zoals men ziet, heeft weerklank gevonden in uw jurisprudentie.

* * *

De rechtsleer is verdeeld wat de wijze van vergoeding betreft, waaromtrent de wet niets zegt, en wat de macht van de rechter om ze te bevelen aangaat.

1° Savatier is van oordeel dat de wijze van vergoeding behoort tot het soeverein gebied van de rechter, die vrij is te kiezen tussen vergoeding *in specie*, indien deze mogelijk is, en een aequivalente vergoeding in geld⁽⁶⁴⁾. Maar hij stelt het fundamentele verschil in het licht tussen de vordering tot vergoeding van de schade, geleden wegens een onrechtmatige daad, en de vordering tot herstel van het geschonden recht. « Cette liberté (du juge) cesserait s'il ne s'agissait pas d'une réparation, mais seulement de faire disparaître un état de choses illicite »⁽⁶⁵⁾. Hetzelfde onderscheid wordt gemaakt door Ripert en Boulanger: wanneer er een recht is geschonden, wat het geval is bij inneming van een anders goed, strekt de gelaste maatregel tot het inacht nemen van het geschonden recht. « L'action qui est alors intentée n'est pas seulement une action en dommages-intérêts pour le dommage subi, elle tend à la protection du droit pour l'avenir, et suppose l'existence d'un droit subjectif qui a été violé »⁽⁶⁶⁾. In dit geval kan de rechter geen keuze hebben: hij beveelt, indien zulks mogelijk is — en gevraagd wordt — het herstel *in concreto*.

2° De doctrine van professor Jan Ronse, die insgelijks meent dat de rechter vrij is in de keuze van de vergoeding, is meer genuanceerd. Volgens hem, « onder voorbehoud van (...) de beperking van de mogelijkheid om in elk geval een herstel in specifieke vorm te bevelen of ten uitvoer te doen leggen, blijft de rechter *in principe vrij*, — nu de wet hem niets voorschrijft, — om het *best passend herstel* te kiezen »⁽⁶⁷⁾.

« Vermits het herstel primair in specifieke vorm, d.w.z. aan de aard van de schade aangepaste vorm, dient te geschieden, heeft de benadeelde ongetwijfeld het recht een schadeloosstelling in specifieke vorm te eisen. *Evenwel zal de rechter dit mogen weigeren, mits zijn beslissing dien-aangaande gemotiveerd zij*. De rechter mag *zelfs ambtshalve de aard van de gevorderde schadeloosstelling wijzigen* »⁽⁶⁸⁾.

Dit betekent niet dat de regel een eigenlijk herstel *in natura* is, « maar wel de schadeloosstelling *in specifieke vorm*, d.w.z. om het even hoe, maar *aan de aard van de schade aangepast* » (...). « Er mag dan ook vooropgesteld worden dat de schadeloosstelling *primair in specifieke vorm*, d.w.z. in een aan de eigen aard der schade aangepaste vorm dient te geschieden. Dit betekent dat steeds het meest aangepaste herstel dient gekozen te worden, van welke aard of vorm dit ook zij »⁽⁶⁹⁾.

De rechter is vrij, maar alleen in de keuze van de vergoeding die het best aangepast is aan de schade.

3° Voor de overheersende doctrine, is het beginsel nog steeds dat van vergoeding *in natura*: de rechter veroordeelt de aansprakelijke persoon om de zaken te herstellen zoals zij vóór het ontstaan van de schade waren, indien dit herstel mogelijk is en gevorderd wordt⁽⁷⁰⁾, behoudens toekenning van een vergoeding wegens genotsderving of ondergane stoornis. Deze oplossing is logisch: alleen op deze manier wordt aan de door de onrechtmatige daad gelaedeerde algehele voldoening geschonken; zij valt af te leiden uit het woord « vergoeden » (Burgerlijk Wetboek, art. 1382).

* * *

Uit de redenen waarop de beslissing van het bestreden vonnis rust de afbraak te weigeren van de muur waarover de betwisting loopt, nl. dat eiser geen rechtmatig belang erbij heeft de afbraak van deze muur te verlangen, en dat de schade welke verweerders zouden lijden bij de afbraak buiten alle verhouding is tot het voordeel dat eiser er kan bij hebben, dient afgeleid te worden dat het herstel van eisers goed in zijn vorige staat een misbruik van het eigendomsrecht zou uitmaken. Herstel bij wege van afbraak van een gedeelte van verweerders gebouw is derhalve niet geoorloofd. Onwettig zou de beslissing van de rechter zijn, die in dergelijk geval deze afbraak zou bevelen.

Professor Jan Ronse is, meen ik, de enige auteur die zinspeelt op dit geval van onmogelijkheid om het herstel *in specie* tot stand te brengen. Hij schrijft: « Aldus zou de rechter een schadeloosstelling in specifieke vorm kunnen weigeren, wanneer zij al te zwaar zou wegen op de aangesprokene terwijl de benadeelde degelijk schadeloos gesteld zou zijn door een geldelijke vergoeding, en hij derhalve geen enkel rechtmatig belang zou kunnen laten gelden dat opweegt tegen de bevrijding van zijn schuldenaar op minder zware wijze⁽⁷¹⁾. Ook zal de rechter, in dergelijk geval de voorkeur moeten geven, aan geldelijk herstel ».

Met te bouwen op de grond van eiser, heeft de rechtsvoorganger van verweerders door zijn schuld aan eiser schade veroorzaakt. Hij is dus voor zijn onrechtmatige daad vergoeding verschuldigd. Maar is dit in werkelijkheid de juridische grondslag van eisers vordering? Of althans de enige grondslag? Was eisers vordering er een tot aansprakelijkbevinding? Gewis niet primair. De rechtsvoor-

ganger van verweerders heeft grond van eiser ingenomen ; hij doet afbreuk aan diens eigendomsrecht ; op dit recht is het dat eiser zijn vordering steunt. Het gaat niet om de burgerrechtelijke aansprakelijkheid en om de vergoeding van het geleden nadeel, doch om het herstellen van eiser in zijn recht, en dus om het opgeven van een inname van andermans goed. De vergoeding van de schade, geleden door de schuld van de rechtsvoorganger van verweerders, blijkt in dit geval slechts bijkomstig, merkt Savatier terecht op (72).

Er moet in beginsel een einde gemaakt worden aan de onwettige toestand. Maar voorts moet de schade vergoed worden die door de handelingen van de rechtsvoorganger van verweerders werd veroorzaakt.

* * *

Deze oplossing kon door de Rechtbank te Oudenaarde niet in aanmerking worden genomen : het herstellen van de zaken in hun vroegere staat vergde noodzakelijk het afbreken van het gedeelte van de muur dat ingelijfd was in het door de rechtsvoorganger van verweerders opgerichte gebouw, hetwelk ten dele op het goed van eiser stond. Deze afbraak zou, volgens de vaststellingen van de rechter, geen rechtmatig belang vertonen voor eiser en zou aan verweerders een buitenmatige schade berokkenen. Dit zijn elementen welke een rechtsmisbruik kunnen opleveren.

De rechter mag geen maatregelen bevelen welke, indien zij door een partij werden getroffen, een onrechtmatige daad zouden zijn. Hij heeft de plicht gerechtelijke bescherming voor het misbruiken van een recht te weigeren.

Bij ontstentenis van afbraak kon de rechter, in de eigenlijke zin van het woord, eiser niet meer in zijn recht herstellen. Hij kon alleen uitspraak doen over de vergoeding van het geleden nadeel, en een veroordeling tot schade en interessen vellen.

Conclusie :

Verwerping.

(1) *Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit*. Rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof van cassatie, de 1ste september 1970.

(2) (3) De Page, V, n°s 891, pp. 779, 780 en 893, D, p. 782.

(4) *De l'interprétation des lois*, II, 1925, pp. 178 en 179.

(5) Cass. 23 december 1944, A.H.C. 1944, 60 ; *Bull.* en *Pasic.* 1944, I, 123.

(6) M. Planiol, *Tr. élém. dr. civil*, II, n° 871 ; raadpl. W. Van Gerven, *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht*, Alg. deel, nr. 69, p. 182.

(7) Raadpl. in dezelfde zin : G. Baudry-Lacantinerie et L. Barde, *Tr. th. et prat. dr. civ.*, Des obligations, 3e éd., IV, n° 2855 ; R. Demogé, *op. cit.*, IV, 1924, II, 678, pp. 364 en 365 ; J. Bonnet, III, n°s 229 en v. ; G. Ripert, *Abus ou relativité des droits*, *Rev. crit. Lég. et Jur.*, 1929, pp. 38 en v., n°s 7 en v. ; van dezelfde auteur : *La règle morale dans les obligations civiles*, 1949, n°s 97 en 102 ; M. Planiol, G. Ripert et P. Esmein, *Traité prat. dr. civ. fr.*, 1952, t. VI, n° 575 ; G. Ripert et J. Boulanger, *Traité dr. civ.*, 1957, II, nrs 964 en v., Suppl. n° 970.

(8) (9) J. Dabin, *Le droit subjectif*, 1952, pp. 299 en 300.

(10) H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *Tr. th. et prat. de la responsabilité civile délict. et contract.* 1965, n°s 564 tot 567 ; Raadpl. Dalcq, *Traité de la Responsabilité civile*, *Novelles V*, vol. I, n° 591 ; R. Pirson et A. Devillé, *Traité de la responsabilité civile extra-contractuelle*. 1935, t. II, pp. 550 en v., W. Van Gerven, *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht*. Algemeen deel, 1969, nr. 70, p. 184.

(11) Nederlands Burgerlijk Wetboek, *Ontwerp voor een nieuw Burgerlijk Wetboek*, opgesteld door Prof. Mr. E.M. Meijers. Tekst 1954, Boek 1-4, p. 3, art. 8.2 ; Toelichting, p. 29 en v. ; Mr. J.H. De Bast, *Het ontwerp-Meijers voor een nieuw Burgerlijk Wetboek*. 1956, p. 37.

(12) A.H.C. 1958, 595 ; *Bull.* en *Pasic.* 1958, I, 867.

(13) *Bull.* et *Pasic.* 1963, I, 406.

(14) Baudry-Lacantinerie, par J. Bonnet, III, Supplément n° 232.

(15) *Abus ou relativité des droits*, *Rev. crit. législ. et jurispr.* 1929, p. 38 en v. ; *La règle morale dans les obligations civiles*, 4e éd., n° 97 en 102 ; Ripert et Boulanger, *Tr. dr. civil*, II, n° 964 en v., Supt. n° 970 ; *Dalloz. Repert.* 1951, V°, *Abus de droit*, n° 13.

(16) Planiol, Ripert, Esmein. *Tr. prat. dr. civil fr.*, VI, 1953, n° 575 ; Aubry, Rau et Esmein. *Dr. civil fr.*, VI, 1951, § 444bis, 8°, pp. 457 en v.

(17) De Page, in het « Complément » bij deel V, geeft het criterium van het oogmerk om te schaden prijs. Hij schrijft : « En d'autres termes, la notion d'abus de droit nous paraît apparentée à celle de détournement de pouvoir. (...) Abuser de son droit, c'est s'en servir dans un autre intérêt ; c'est employer un instrument légitime à une fin qui ne l'est pas. Cet abus s'accompagne généralement de l'intention de nuire. Aussi avons-nous défini l'abus de droit, dans nos éditions précédentes : se servir de son droit plutôt pour nuire à autrui que pour en profiter soi-même. Nous croyons aujourd'hui que l'intention de nuire ne suffit pas à caractériser l'abus de droit (...) ; l'intention de nuire n'est pas toujours l'objet principal de l'abus de droit » (n°s 941 en 941 bis).

(18) De Page, V, n° 893 D, p. 783.

(19) H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, n° 565.

(20) De Page, V, n° 941, p. 820 : « (...) abuser de son droit, c'est s'en servir plutôt pour nuire à autrui que pour en profiter soi-même ».

(21) De Page, V, n° 893 D, p. 783.

(22) De Page, V, n° 913 A, 1° : « Ainsi, le propriétaire qui bâtit un mur qui dépasse, ne fût-ce que de quelques centimètres, la ligne qui délimite son fonds, commet une usurpation, un empiètement sur une bande de terrain appartenant à autrui ».

(23) De Page, V, n° 941, pp. 822 en 823.

(24) De Page, *eod. loc.*, zie ook *op. cit.* n° 913 A, 1° a en noot (2).

(25) De Page, *eod. loc.*

(26) H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, n° 582, t. I, p. 662 : « Il n'est pas douteux que de nombreux arrêts qui font application de la théorie de l'abus relèvent l'intention de nuire de l'auteur du dommage ». Zie nochtans J. Dabin et A. Lagasse, *Examen de jurisprudence*, *Rev. crit. jur. b.*, 1949, n° 24, p. 62.

(27) Zie *supra*, pp. 6 en 7.

(28) Raadpl. H. et L. Mazeaud et H. Tunc, *op. cit.* n° 547, p. 640.

(29) H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.* n° 547, p. 640.

(30) (1) H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *Traité th. et prat. de la resp. civ. délict. et contract.*, 1965, nrs 576 en 579.

(32) Collin et Capitant par Julliot de la Morandière, II, 1953, nr. 825.

(33) R. Dalcq, *Tr. de la Resp. civile*. *Novelles V*, vol. I, 1967, nrs 558, 562, 599 ; W. Van Gerven, *op. cit.* nr. 69.

(34) Ch. Beudant, par R. Rodière, *Cours dr. civil fr.*, IX bis, nr 1180, 1437 ; Colin et Capitant par Julliot de la Morandière. *Tr. dr. civ.*, II, 8e édition, nrs 195 en 325.

(35) (36) Cass. 15 mei 1941 (*Bull.* en *Pasic.* 1941, I, 192) ; 27 oktober 1950 (*Arr. H. cass.*, 1951, 82 ; *Bull.* en *Pasic.* 1951, I, 101) ; 22 maart 1956 (*Arr. H. c.* 607 ; *Bull.* en *Pasic.* I, 777) ; 13 april 1967 (*Arr. H. cass.* 1967, 981 ; *Bull.* en *Pasic.* I, 954) ; zie ook : *cass. fr. civ.*, 18 november 1946, G.P., 1947, I, 40 ; *cass. fr. civ.*, 10 oktober 1968, D.S., 1969, 165.

(37) Cass. 29 november 1962 (*Bull.* en *Pasic.* 1963, I, 406) ; zie ook : *Cass. fr. civ.*, 25 jan. 1938, D.H. 179 ; *Cass. fr. civ.*, 14 nov. 1938, D.H., 1939, 34.

(38) Over het misbruik in de uitoefening van de vordering in rechte en in het aanwenden van de rechtsplegingsmiddelen, zie H. et L. Mazeaud en A. Tunc, *op. cit.*, nr 566, p. 653, en vooral 591, p. 678 tot 682, en de aangehaalde autoriteiten. Raadpl. ook Mignon, *Les instances actives et passives et la théorie de l'abus de droit*. D. 1949, chr. p. 183.

(39) Zie ook : *cass.* 16 november 1961 (*Arr. H.c.* 1962, 269 ; *Bull.* en *Pasic.* 1962, I, 332). R.W. 1962 - '63, 1157.

(40) L. Jossierand, *De l'esprit des droits*. 1939, nrs 285 en 286.

(41) L. Jossierand, *op. cit.* nr 292.

(42) De Page heeft zich aangesloten bij dit finaliteitscriterium van de uitoefening van de rechten, met prijsgeving van het criterium van het enkele voornemen te schaden (*Traité*, I, 3de druk, 1962, p. 163 en « complément » bij T.V., nrs 941 en 942 ; zie *supra*, pp. 7 en 8).

(43) L. Jossierand, *op. cit.* nr 292 ; zie ook Colin et Capitant, *op. cit.* II, 1959, nr. 1110.

(44) A. De Bersaques, *op. cit.* 1953, n° 22, p. 286 : « Il est souvent fort malaisé de déterminer à quelle fin exacte le législateur a reconnu un droit et cette fin peut d'ailleurs ne plus correspondre aux nécessités sociales actuelles ». Zie ook J. Dabin et A. Lagasse, *Examen de jurisprudence*. *Rev. crit. jur. b.* 1963, n° 24, p. 277.

(45) H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.*, n°s 572 tot 574. Ook Colin et Capitant maken reserves bij de finaliteits-theorie. *Sur l'abus de droit*. *Rev. trim. dr. civ.* 1928, p. 375.

(46) *Op. cit.* pp. 179 tot 196.

(47) *Op. cit.* pp. 181 en 182.

(48) Voor de recente rechtspraak zie: F. Van Neste. *Misbruik van recht*. T.P.R. 1967, p. 339 e.v.

(49) Cass. 12 juli 1917 (*Bull. en Pasic. 1918, I, 65*).

(50) Voor een volledig beschrijving van de feiten, zie: W. Van Gerven, *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Alg. deel, 1969, pp. 186 en 187.

(51) Cass. 16 november 1961 (*Arr. H.c. 1962, 269*, en de referenties gegeven in noot 2 op p. 270; *Bull. en Pasic. 1962, I, 332* en noot 4).

(52) H. et L. Mazeaud et L. Tunc, *op. cit.* n° 576.

(53) Raadpl. A. De Bersaques, *op. cit.* 1953, pp. 270 en volg., inz. 276 en 286. Raadpl. ook het verslag, in de Kamer van Volksvertegenwoordigers namens de Commissie voor tewerkstelling en arbeid uitgebracht over het wetsontwerp tot wijziging van de wetgeving betreffende de arbeidsovereenkomsten, neergelegd op 21 mei 1969 (*Gedr. st. Kamer. zitt. 1968-69, 270, nr 7, pp. 41, 42 en 46*). Dit ontwerp is de wet van 21 november 1969 (B.S. 9 januari 1970) geworden.

(54) (55) L. Josserand. *De l'esprit des droits et de leur relativité. Théorie dite de l'abus des droits*. 1939, nrs 283, 289 en 300: « (...) dans de très nombreux cas, en effet, la faute commise par le titulaire consiste à avoir utilisé son droit, de façon dommageable pour autrui, sans intérêt appréciable pour lui-même; il a nui pour rien non pas intentionnellement sans doute, mais sans avantage, sans contrepartie, de telle sorte que l'acte, par lui accompli est économiquement mauvais et répréhensible; c'est, par exemple, un propriétaire qui (...), ayant le choix entre plusieurs manières d'exercer son droit, opte, sans en retirer un avantage personnel, pour le mode d'exécution le plus défavorable à son entourage. En se comportant ainsi, il commet une faute ». Zie ook: H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.* I, n° 269, A. De Bersaques, *op. cit.* 1953, inz. p. 275.

(56) H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.* n° 569, p. 655.

(57) A. De Bersaques, noot onder Gent, 20 november 1950. *Rev. crit. jur. b. 1953*, pp. 270 en volg., 272, 273, 285, 286 en 287. Zie ook H. Solus. *Rev. trim. dr. civ.* 1940, p. 612; E.M. Meijers, *Misbruik van recht* A. Dr. Sc. pol V, p. 717.

(58) A. De Bersaques, noot onder Liège, 14 februari 1964, *ibid.* 1969.

(59) Men heeft erop gewezen dat de omvang van de door een daad veroorzaakte schade geen maatstaf voor de onregelmatigheid van die daad kan zijn (zie R. Dalcq, *op. cit.* n° 593). De schade is het gevolg van de fout; zij wordt beoordeeld om de vergoeding te bepalen en te ramen.

(60) H. ber. Brussel, 6 mei 1950, *Pasic. 1950, II, 91*. Zie ook o.m.: F. Baert « De goede trouw bij de uitvoering van overeenkomsten », R.W. 1956-57, kol. 496, 499, 500; G. Schrans. Preadvies over praecontractuele verhoudingen naar Belgisch recht, Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland, pp. 11 en v., 33 en v.; W. Van Gerven, *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Algemeen Deel, 1969, n° 63, p. 164, n° 70 B, pp. 185, 188 en v.

(61) J. Dabin. *Le droit subjectif*. 1952, pp. 297 en 298.

(62) Raadpl. W. Vas Gerven. *Beginselen van Belgisch privaatrecht*. Alg. deel. 1969, nr 70, pp. 187 en volg. Zie ook Vieujean, *Rev. trim. dr. civ.* 1966, p. 419; A. De Bersaques, *op. cit.* 1969, pp. 461 tot 465.

(63) Zie *Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit*. Rede uitgesproken op de plechtige zitting van het Hof, de 1ste september 1970, *Arr. H. cass. en J.T.* 1970, pp. 557 en volg., inzond. pp. 587 tot 590.

(64) R. Savatier, *op. cit.* n°s 597 en 616; A. Kluyskens, *De Verbintenissen*, 1948, n° 375 ter. Raadpl. A. De Bersaques, *op. cit.* 1953, pp. 276, n° 8. Cass. fr. civ. 25 juli 1922, *J.P.* 1923, J. III en de noot; D.H. 1922. I. 154 en de noot (1); Raadpl. cass. fr. civ. 19 juni 1934. S. 1935. I. 51 en de noot (2).

(65) Savatier, *op. cit.* II, 1951, n° 597

(66) G. Ripert et J. Boulanger, *Tr. dr. civ.* II, 1957, n° 1137, p. 437.

(67) *Schade en schadeloosstelling*. Vorm van de schadeloosstelling. geldelijk of in specifieke vorm A.P.R., n° 289, p. 253.

(68) *eod. loc.* nr 290.

(69) *eod. loc.* nr. 278. Zie ook *op. cit.* nrs 238, 239 en 240, en van dezelfde auteur: *Aanspraak op schadeloosstelling uit onrechtmatige daad*, 1954, nr 417, pp. 293 en 294.

(70) Aubry et Rau, par Esmein. *Dr. civ. fr.* VI, 1951, p. 500; Colin et Capitant, par Julliot de la Morandière, II, 1959, n° 888; H. et L. Mazeaud et A. Tunc, *op. cit.* III, 5e edit., n°s 2.304 en 2.306; Beudant par Rodière, *op. cit.* IX bis, n°s 1637 bis en volg.; R. Rodière, *La responsabilité civile*, 1952, n° 1656 en volg. 1657. Raadpl. Planiol et Ripert, par Esmein, *Dr. civ. fr.* VI, 1952, n° 680; J. Carbonnier. *Droit civil*, II, pp. 503 en volg. en 677 en volg.; R. Demogue, *Tr. des obligations*, IV, 1924, n° 494 bis; raadpl. ook De Page, II, 1964, n° 1.026, A. pp. 1067 en 1068; maar zie ook n° 1024, pp. 984 en 1068, C. laatste alinea, p. 1069.

Pirson et De Villé, *Traité de la responsabilité civile extra-contractuelle*, 1935, t. Ier, n° 223; J. Dabin, noot onder cass. 14 juni 1968, *Rev. crit. jur. b.* 1968, pp. 390 en volg., inz. p.

392; Dabin et Lagasse, *Examen de jurispr.*, *ibid.* 1952, n° 57, p. 96; A. Dalcq, *Novelles*. V Vol. II, n° 4.154; J. Limpens et J. Van Jamme, *Rev. crit. jur. b.* 1956, p. 226, n° 49; R. Dekkers, noot onder cass. 29 mei 1959, *Rev. crit. jur. b.* 1960, pp. 34 en volg., inz. n°s 12 en 14, pp. 38 en 39; L. Schuermans. Overzicht van rechtspraak. T.P.R. 1969, p. 84, n°13.

Cass. 8 mei 1952 en de conclusie van dhr procureur-generaal Hayoit de Termicourt, toen eerste advocaat-generaal, *Bull. en Pasic. 1952, I, 570*; A.H. Vato, 1952, p. 499. Raadpl. cass. 27 april 1962, *Bull. en Pasic. 1962, I, 938*. Cass. fr. civ. 19 februari 1941, G.P. 1941, I, 567; 10 april 1948, D. 1948, J. 421 en de noot R. Lenoan; 14 juni 1948, G.P. 1948, 2.69.

(71) J. Ronse, *Schade en schadeloosstelling (onrechtmatige daad)*, in A.P.R. nr 291, p. 254.

(72) R. Savatier, *Traité de la responsabilité civile*, II, 1951, nrs 594 en 595.

Arrest.

Gelet op het bestreden vonnis, op 13 mei 1969 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van eerste aanleg te Oudenaarde;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 11, 97 van de Grondwet, 544, 555, 647, 653, 660 en 663 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden vonnis, na geconstateerd en beslist te hebben dat het deel muur dat de scheiding vormt tussen het voortuintje van eiser en het gebouw van de verweerders, opgericht werd met een halve steen op het eigendom van de verweerders en met een steen op dat van eiser, dat aangezien eiser verplicht was achteruit te bouwen en zijn eigendom met een voortuintje aan gezegde muur paalt, deze muur voor hem geen nut biedt, en er geen mandeligheid bestaat, zodat van het principe vastgelegd in artikel 663 van het Burgerlijk Wetboek dient afgeweken te worden, dat het niet bewezen is dat eiser zich akkoord zou hebben verklaard met het optrekken van voormelde muur, en dat, vermits de muur wederrechtelijk op het eigendom van eiser gebouwd werd, deze laatste in principe de afbraak ervan zou mogen eisen, en, niet alleen zonder te ontkennen, maar na zelfs impliciet te hebben aangenomen dat eiser er een rechtmatig belang bij had de afbraak van de muur te eisen, niettemin beslist dat er geen aanleiding toe bestaat de afbraak van de bedoelde muur te bevelen en dat het recht op afbraak dient te worden omgezet in een recht op schadevergoeding, zulks om de reden dat eiser zijn rechten niet tot het uiterste mocht doordrijven, dat de rechtsvoorganger van de verweerders de muur niet te kwader trouw heeft opgetrokken en dat de schade die de verweerders zouden lijden bij de afbraak van de muur buiten alle verhouding zou zijn met het voordeel dat eiser er bij kon hebben.

terwijl, eerste onderdeel, nu op grond van de artikelen 647, 653, 660 en 663 van het Burgerlijk Wetboek, eiser niet verplicht was de oprichting van de muur op zijn eigendom te dulden, en nu eiser zijn toestemming tot het oprichten van die muur niet had gegeven, eiser de afbraak van die muur kon vorderen op grond van zijn eigendomsrecht zoals dit beschermd is door de artikelen 11 van de Grondwet, 544 en 555 van het Burgerlijk Wetboek,

tweede onderdeel, minstens, noch voormelde beschouwingen noch enige andere beschouwing van het vonnis een afdoende motivering inhouden, zoals vereist door artikel 97 van de Grondwet, om voormelde beslissing te gronden:

Wat het eerste onderdeel betreft

Overwegende dat de bestreden beslissing vaststelt dat de rechtsvoorganger van de verweerders, bij het optrekken van de zijgevel van een gebouw, over een lengte van ongeveer zes meter en een breedte van 20 tot 21 centimeter het erf van eiser, wellicht ondoordacht doch niet te kwader trouw, heeft in beslag genomen en dat de schade welke de verweerders zouden lijden bij de afbraak van een

sedert 23 jaar aldus bestaande muur buiten alle verhouding is met het voordeel dat eiser er kan bij hebben ;

Overwegende dat de rechtbank, in de gegeven omstandigheden het bevelen van de afbraak als onrechtvaardig heeft beschouwd en de afbraak vervangen heeft door de toekenning van schadevergoeding ;

Overwegende dat eiser ten onrechte die beslissing critiqueert ; dat het recht op afbraak wegens onrechtmatige toeïgening door een derde van een anders grond, evenals het eigendomsrecht waarvan het de schending sanctioneert, voor misbruik vatbaar is ; dat dergelijk misbruik kan ontstaan niet alleen door de uitoefening van bedoeld recht met het enkele inzicht om te schaden doch eveneens door de uitoefening ervan op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van dat recht door een voorzichtig en bezorgd persoon ;

Overwegende dat, rekening houdende met het feit van een sedert 23 jaar bestaande toestand, met de beperkte berokkende schade en het, buiten alle verhouding daarmede, uit de eventuele afbraak voor de verweerders voortvloeiende nadeel, de rechtbank heeft kunnen oordelen dat, in de gegeven omstandigheden, het eisen van de afbraak kennelijk de grenzen te buiten ging van de normale uitoefening door een voorzichtig en bezorgd persoon van het recht op afbraak, om dienvolgens eruit af te leiden dat in het onderhavige geval, de onrechtmatige toeïgening van een smal strookje grond diende vergoed te worden, niet door een herstel in natura, doch door toekenning van een met de geleden schade overeenstemmende schadevergoeding ;

Dat het eerste onderdeel naar recht faalt ;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat de rechtbank, door de in het antwoord op het eerste onderdeel aangehaalde redenen, namelijk, de omstandigheid van een sedert 23 jaar bestaande toestand en de totale wanverhouding tussen het belang van eiser bij de afbraak en de voor de verweerders eruit voortvloeiende schade, zijn beslissing op passende wijze met redenen heeft omkleed ;

Dat het tweede onderdeel feitelijke grondslag mist ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Veroordeelt eiser in de kosten.

NOOT. — Voor de Nederlandse rechtspraak en rechtsleer zie men Hoge Raad, 17 april 1970, *Ars Aequi*, 1970, 542 met noot van H.K. Köster. Het geval betrof de overschrijding, bij bouw van een garage, van de grens van het naburig perceel, aldus dat deze garage over een gehele diepte van circa 6 meter de grens met circa 70 centimeter had overschreden. De vordering tot afbraak werd door de rechter toegewezen en het cassatieberoep werd door de Hoge Raad verworpen. De Hoge Raad sluit in principe de mogelijkheid van rechtsmisbruik niet uit, want « zo Kuipers te goeder trouw is geweest, zou De Jongh door in plaats van genoegen te nemen met een redelijke schadevergoeding een vordering tot amotie in te stellen, zich aan misbruik van recht hebben schuldig gemaakt, indien het nadeel dat Kuipers door de amotie zou lijden, zowel op zichzelf beschouwd als in zijn verhouding tot het belang dat De Jongh met haar vordering nastreeft, zó groot zou zijn dat, alle verdere omstandigheden in aanmerking genomen, De Jongh naar redelijkheid niet tot de uitoefening van haar recht amotie te vorderen had kunnen komen ». De annotator wijst erop dat in de literatuur, naast de enge opvatting, die voor misbruik van recht eist het handelen zonder enig redelijk belang en veelal tevens opzet tot be-

nadeling, de ruime opvatting staat, vooral verdedigd door Meijers, dat misbruik van recht ook kan bestaan bij een grote onevenredigheid tussen het belang van de gerechtigde, die zijn recht uitoefent, en het belang van de derde, dat door die rechtsuitoefening wordt geschaad ; het Ontwerp B.W. heeft gekozen voor het stelsel Meijers met deze beperking dat de « onevenredigheid tussen het belang bij de uitoefening der bevoegdheid en dat hetwelk geschaad wordt » zodanig moet zijn dat men « naar redelijkheid niet tot uitoefening van de bevoegdheid had kunnen komen » ; deze formule wordt in het garage-arrest gevolgd, met een iets gewijzigde redactie ten aanzien van het te waarden nadeel van degene die door de rechtsuitoefening wordt geschaad (i.c., blz. 546).

RAAD VAN STATE

4e Kamer. — 24 november 1970.

Voorzitter : M. A. Mast.

Staatsraden : MM. Mees en Baeteman.

Auditeur : M. Depondt.

Advocaat : Mr. E. Bieseman.

Raad van State. — Handeling vatbaar voor beroep. — Openbare ambtenaren. — Syndicaal statuut. — Dienst der Scheepvaart.

De brief waarbij de secretaris-generaal van het Ministerie van Openbare Werken een beslissing van de Minister gewoon ter kennis brengt van de Voorzitter van de Raad van Beheer van de Dienst der Scheepvaart, is geen uitvoerbare beslissing die voor vernietiging vatbaar is.

De brief waarbij de Minister van Openbare Werken de Dienst der Scheepvaart erop wijst dat, zo deze gedecentraliseerde dienst een bepaalde beslissing mocht nemen, de toezichhoudende overheid de middelen zou gebruiken waarover zij beschikt om zich tegen de uitvoering van zodanige beslissing te verzetten, is een verwittiging welke hierop neerkomt dat de onder toezicht staande overheid, aan wie het toekomt de eigenlijke beslissing te nemen, voor haar verantwoordelijkheid wordt gesteld. Die verwittiging mist onmiddellijk rechtsgevolg. Zij is geen uitvoerbare beslissing.

Redelijkerwijze moet worden aanvaard dat, wanneer sinds jaren premies en voordelen jaarlijks aan bepaalde categorieën van de personeelsleden werden uitbetaald, de afschaffing ervan op de materiële toestand van het personeel betrekking heeft. Het voorstel tot afschaffing van die premies en voordelen moet aan de Syndicale Raad van Advies vooraf worden overgelegd.

Geerts t./ 1. De Belgische Staat (minister van Openbare Werken), 2. Dienst der Scheepvaart.

Arrest nr. 14.360.

Overwegende dat het beroep strekt tot vernietiging van :

1. de « ministeriële beslissing » van 15 februari 1967 waarbij de jaarlijkse « renderingspremie » toegekend aan het personeel van de Dienst der Scheepvaart met ingang van 1 januari 1967 wordt afgeschaft ;
 2. de aanschrijving van de secretaris-generaal van het Ministerie van Openbare Werken dd. 31 mei 1967 in zoverre ze de afschaffing van deze premie beoogt ;
 3. de beslissing van de raad van beheer van de Dienst der Scheepvaart van 28 juli 1967 tot afschaffing van voornoemde premie ;
- dat verzoeker, die hierin door de tegenpartijen niet wordt

tegensproken, verklaart dat hij van de bestreden rechtshandelingen eerst op 27 december 1967 kennis kreeg ;

Overwegende dat de raad van beheer van de Dienst der Scheepvaart, ter zitting van 9 juli 1929 besliste aan het personeel dat met de werking van de sluizen belast is, een « renderingspremie » toe te kennen ; dat hij op 13 augustus 1929 nader bepaalde dat de renderingspremie toegekend mocht worden aan de sluismeesters, hulpsluismeesters, « ponteniers » en kantonniers in verhouding met het aantal dagen dat zij op de sluiswerken aanwezig zijn ; dat de raad van beheer op 1 december 1966 besliste de renderingspremie voor het dienstjaar 1966 uit te breiden tot het meesters-, vak- en dienstpersoneel dat thans bezoldigd is ; dat de minister van Openbare Werken bij schrijven van 15 februari 1967 aan de directeur-generaal van de Dienst der Scheepvaart mededeelde « dat het in zijn bedoeling lag aan het personeel van de dienst dezelfde rechten te verlenen en dezelfde plichten op te leggen als deze welke voor het rijkspersoneel zijn voorzien » ; dat de minister er voorts op wees dat « hij vanaf 1967 niet meer kan instemmen met het toekennen van rendements- of eindejaarspremies onder welke benaming deze ook zouden voorkomen op (de) begroting of op deze van de « Service de Traction » (daar dit) des te minder te rechtvaardigen is (dat) de dienst een deficitair karakter vertoont » ; dat de secretaris-generaal van het Ministerie van Openbare Werken bij schrijven van 31 mei 1967 ter kennis van de voorzitter van de raad van beheer van de Dienst der Scheepvaart bracht « dat ingevolge beslissing van de heer minister, alle reglementaire bepalingen die de administratieve en geldelijke toestand van het rijkspersoneel regelen, van toepassing zijn op het personeel van de instellingen van openbaar nut » ; dat de raad van beheer ter zitting van 28 juli 1967 « akte nam van de beslissing van de heer minister van Openbare werken tot afschaffing van de renderingespremie van 1 januari 1967 af » ; dat de raad van beheer op 7 december 1967 eerdervermelde brief van 31 mei 1967 voor kennisgeving aan de syndicale raad van advies doorgaf ; dat die brief als derde punt op de agenda van de vergadering van de syndicale raad van advies van 27 december 1967 werd gebracht en uit de notulen van de vergadering blijkt dat dit schrijven door de voorzitter werd toegelicht ;

Overwegende dat verzoeker, die kantonnier der waterwegen en tevens lid van de syndicale raad van advies van de Dienst der Scheepvaart is, doet gelden dat de minister die enkel een recht van toezicht op de Dienst der Scheepvaart uitoefent, de bevoegdheid miste om de renderingspremie af te schaffen en dat die beslissing enkel door de tweede tegenpartij kan worden genomen ; dat hij voorts aanvoert dat de beslissing houdende afschaffing van de renderingspremie genomen werd met miskenning van het koninklijk besluit van 20 juli 1955 houdende syndicaal statuut van het personeel der openbare diensten aangezien de syndicale raad voor een voldongen feit werd geplaatst en er slechts over ingelicht werd dat de renderingspremie met ingang van 1 januari 1967 werd afgeschaft ;

Overwegende dat de eerste tegenpartij hiertegen inbrengt dat verzoeker een niet bestaande beslissing bestrijdt ; dat zij betoogt dat de raad van beheer van 1929 tot 1966 de toekenning van de renderingspremie besprak en besliste deze voor een bepaald jaar toe te kennen, doch besloot ze voor het jaar 1967 niet te verlenen ; dat zij beweert dat uit de overgelegde stukken blijkt dat de Dienst der Scheepvaart « niet de juiste formulering » gebruikte ; dat tenslotte, volgens haar, geen voorstel van besluit aan de syndicale raad diende te worden overgelegd vermits gewoon geen besluit werd genomen ; dat zij hieraan toevoegt dat de beslissingen waarbij de raad van beheer de renderingspremie toekent nooit aan de syndicale raad van advies werd voorgelegd ; dat verzoeker in zijn laatste memorie de vraag stelt « of de beslissing van de minister, die in

feite een veto inhield, niet slechts rechtsgeldig werd van het ogenblik af dat de raad van beheer deze beslissing dusdanig als definitief akteerde » ; dat hij hieruit besluit dat zijn beroep alleszins ontvankelijk is t.o.v. de Dienst der Scheepvaart ;

Overwegende dat de brief dd. 31 mei 1967 waarbij de secretaris-generaal van het Ministerie van Openbare Werken de « beslissing » van de minister gewoon ter kennis bracht van de voorzitter van de raad van beheer van de Dienst der Scheepvaart, geen uitvoerbare beslissing is die voor vernietiging vatbaar is ; dat het beroep niet ontvankelijk is in zover het de in die brief gedane mededeling tot voorwerp heeft ;

Overwegende dat uit de termen van de brief welke de h. minister van Openbare Werken op 15 februari 1967 aan de directeur-generaal van de Dienst der Scheepvaart schreef en inzonderheid uit de termen « dat het in zijn bedoeling lag », en dat « hij vanaf 1967 niet meer kan instemmen met het bestaan van rendements- of eindejaarspremies », blijkt dat dit schrijven tot doel had deze gedecentraliseerde dienst erop te wijzen dat zo de kwestieuze premies en voordelen aan de personeelsleden werden toegekend de toezichhoudende overheid de middelen zou gebruiken waarover zij beschikt om zich tegen de uitvoering van zodanige beslissing te verzetten ; dat die verwittiging welke onmiddellijk rechtsgevolg miste, hierop neerkwam dat de onder toezicht staande overheid aan wie het toekwam de eigenlijke beslissing te nemen, voor haar verantwoordelijkheid werd gesteld ; dat zij de Dienst der Scheepvaart rechtekens niet bond en niet als een uitvoerbare beslissing welke voor vernietiging vatbaar is, kan worden beschouwd ; dat, door op 28 juli 1967 « akte te nemen van de beslissing van de heer minister van Openbare Werken tot afschaffing van de renderingspremie » de raad van beheer in werkelijkheid, ondanks de door hem gebruikte termen, zelf de beslissing nam voor het jaar 1967 geen premies en voordelen toe te kennen ;

Overwegende dat krachtens artikel 1, 9°, van het koninklijk besluit van 20 juni 1955 houdende het syndicaal statuut van de agenten van de openbare diensten, de personeelsleden van de instellingen ingedeeld onder de klassen A en B zoals bepaald bij de wet van 16 maart 1954, aan het syndicaal statuut zijn onderworpen ; dat de Dienst der Scheepvaart luidens laatstgenoemde wet tot de categorie B van die instellingen behoort ; dat artikel 6 van het syndicaal statuut bepaalt dat aan de syndicale raden van advies moeten worden voorgelegd de voorstellen die betrekking hebben op de personeelsstatuten ; dat het verslag aan de Koning dat aan het koninklijk besluit van 20 juni 1955 voorafgaat, verduidelijkt dat « onder voorstellen betreffende het statuut van het personeel dienen verstaan die welke bestemd zijn om de algemene voorwaarden van de tewerkstelling der personeelsleden te bepalen, de materiële en zedelijke toestand waaruit hun status voortvloeit of de te voorziene ontwikkeling van hun loopbaan » ; dat redelijkerwijze moet worden aanvaard dat, wanneer zoals ter zake, sinds 38 jaar premies en voordelen jaarlijks aan bepaalde categorieën van de personeelsleden werden uitbetaald, de afschaffing ervan op de materiële toestand van het personeel betrekking heeft ; dat het voorstel tot afschaffing van die premies en voordelen niet vooraf aan het advies van de syndicale raad van advies werd overgelegd en deze enkel van de genomen beslissing in kennis werd gesteld ; dat de beslissing dd. 28 juli 1967 van de raad van beheer van de Dienst der Scheepvaart genomen is met miskenning van artikel 6 van het koninklijk besluit van 20 juni 1955.

Besluit :

De beslissing dd. 28 juli 1967 van de raad van beheer van de Dienst der Scheepvaart is vernietigd.

Het beroep is voor het overige verworpen.

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL

5e Kamer. — 25 mei 1971.

Voorzitter : M. E. Van den Berghe

Raadsheren in sociale zaken : Schietecatte en Teugels.

Advokaten : Mrs. M. Lambin en A. Roosens.

Comité voor veiligheid en gezondheid. — 1. Bescherming van de kandidaten. — Geen verkiezingen. — 2. Technische of economische redenen voor het ontslag. — Beleid van de onderneming. — Appreciatiebevoegdheid van de rechtbank. — Definitieve en totale sluiting.

1. *Het beschermend statuut ingesteld door de wet van 10 juni 1952 dekt niet enkel de verkozen vertegenwoordigers van het personeel maar eveneens de kandidaten, ook al hebben om bepaalde redenen later geen verkiezingen plaats gehad.*

2. *De vertegenwoordigers van het personeel en de kandidaten kunnen slechts ontslagen worden om dringende of economische of technische redenen welke tijdig aan het bevoegd paritair comité voorgelegd en door dit comité erkend zijn.*

De technische en economische redenen hebben geen betrekking op het algemeen beleid in een bepaalde nijverheidssector; zij kunnen hun oorsprong vinden in het beleid van de betrokken onderneming. Het Hof is niet bevoegd om zich uit te spreken over de wijze waarop dit beleid gevoerd werd.

De definitieve sluiting, indien ze werkelijk en totaal is, kan een geldige technische en economische reden uitmaken. In casu blijkt uit de financiële resultaten dat de onderneming niet meer leefbaar was, bovendien sluit de effectieve sluiting en vereffening elk misbruik uit. Het ontslag van een kandidaat is in die omstandigheden gerechtvaardigd.

Matheys t./ Verheyden.

Steunende op zijn statuut van beschermende arbeider, nl. als kandidaat regelmatig voorgedragen bij de verkiezingen voor het Comité voor veiligheid en gezondheid in 1967 in de onderneming van eiser in hoger beroep, had gedaagde in hoger beroep, oorspronkelijk eiser, laatstgenoemde gedagvaard voor het arbeidsgerecht van Vilvoorde, kamer voor arbeiders, ten einde zich te horen veroordelen tot betaling van een bedrag van 311.168 F., ten titel van schadevergoeding voor onrechtmatige opzegging. Deze vordering werd door voornoemde rechter integraal toegekend.

Het gesteld beroep steunt op twee middelen :

Gedaagde in hoger beroep kan geen aanspraak meer maken op de speciale bescherming door de wet van 10 juni 1952, gewijzigd door de wet van 16 januari 1967, verleend aan de niet-verkozen kandidaten voor het Comité voor veiligheid en gezondheid. Door een wettige reden, nl. het niet voorhanden zijn van het minimum aantal kandidaten werden geen verkiezingen ingericht. Zo kunnen de bepalingen van deze wet ter zake geen toepassing vinden en mag men de draagwijdte van deze wet die louter restrictief is niet uitbreiden.

Ten tweede houdt eiser in hoger beroep voor dat hij gedwongen werd om economische redenen zijn onderneming te Diegem te sluiten. Zoals voorzien heeft hij zich daaromtrent gewend tot de bevoegde subcommissie van de N.P.C. van de metaal-, mechanische en elektrische constructiebedrijven. Echter bij gebrek aan eenparigheid van haar leden kon deze subcommissie zich niet uitspreken over het bestaan van economische redenen voor de sluiting. Het behoort bijgevolg aan de rechtsmachten

van de arbeid — thans het Arbeidshof — te oordelen over het bestaan van economische redenen die de afdanking van gedaagde in hoger beroep zouden motiveren.

Eiser in hoger beroep verwijt aan de eerste rechter dat hij klaarblijkelijk verkeerd heeft geoordeeld omdat in zijn vonnis de sluiting te wijten was aan omstandigheden eigen aan de persoon van de werkgever.

Hij verwerpt stellig het idee dat hij discriminatie zou gepleegd hebben bij de doorzending van de arbeiders; allen werden doorgezonden zonder onderscheid, en hij heeft gedaagde in hoger beroep niet in het bijzonder willen treffen omdat deze zich kandidaat had gesteld. Ten bewijze en ter staving waarvan, buiten de algemene doorzending van alle arbeidskrachten, het overnemen van het bedrijf, na een korte periode van likwidatie, door een naamloze vennootschap, die een andere activiteit uitoefende dan degene uitgeoefend tot dan toe door eiser in hoger beroep. Ten bewijze ook de voorgebrachte balansen per einde 1967 en 1968, de statistieken aan de hand van het verslag Fabrimetal per 24 juni 1968.

Uiteindelijk betwist eiser in hoger beroep de berekening van het loon dat moet dienen tot berekening van de schadevergoeding die verschuldigd zou kunnen zijn bij onrechtmatige afdanking. Bij dit loon hoort niet het vakantiegeld, dat aan arbeiders niet door de werkgever, maar door een bijzondere kas wordt uitbetaald.

Na in besluiten te hebben voorggehouden dat het geëiste bedrag diende verminderd te worden omdat de loonfiche 1967 slechts een brutoloon aangaf van 139.465 F., erkent eiser in hoger beroep thans, doch vanzelfsprekend onder het voorbehoud dat enige schadevergoeding zou verschuldigd zijn, dat hij zich daarin vergist: de berekening dient te gebeuren niet op het loon van het jaar voorafgaandelijk aan de doorzending, maar wel op het lopende loon. Deze betwisting valt dus in beroep volledig weg.

Op al deze argumenten antwoordt gedaagde in hoger beroep, dat het feit dat de verkiezingen niet plaats hadden, geen afbreuk doet aan het statuut van beschermd arbeider. Hij werd niet afgedankt wegens zwaarwichtige reden. Dit wordt trouwens niet betwist. Daar het N.P.C. zich niet heeft kunnen uitspreken wordt de appreciatie over de economische redenen opgedragen aan de arbeidsgerechten. Dit wordt evenmin betwist.

Voor wat betreft het eerste argument van eiser in hoger beroep: artikel 1bis, par. 4, bepaalt uitdrukkelijk dat de kandidaten die voorgedragen worden bij de verkiezingen voor het Comité van het voordeel genieten van de bepalingen van par. 3 van hetzelfde artikel, zo het hun eerste kandidatuur betreft, zoals in dit geval blijkt.

Deze wettekst bepaalt wel «voorgedragen» en niet noodzakelijk «verkozen». Wanneer men nagaat dat het de bedoeling is geweest de kandidaten en leden van de comité's voor veiligheid en gezondheid te vrijwaren tegen mogelijke arbitraire beslissingen van hun werkgever, dan kan men ook afleiden, dat de bescherming van de wet zich uitstrekt niet enkel tot de gekozen leden, maar tot de voorgedragen kandidaten, ook al zou achteraf om een of andere reden geen verkiezing hebben plaatsgehad. Door zich kandidaat te stellen heeft de werknemer zich tegenover de werkgever laten kennen, zijn inzicht bekend gemaakt te behoren tot het comité, ook indien hij niet verkozen werd of de verkiezing niet kon plaats hebben.

Eenzelfde bescherming weigeren aan de niet gekozen kandidaat, die de verkozen kandidaat wel geniet, zou hierop neerkomen de geest van de wet van 1952 met haar wijzigingen te omzeilen. De wijzigingswet van 16 januari 1967 heeft juist de wetgeving van 1952 en de voorgaande wijzigingen aangevuld, door toevoeging van een artikel 1bis, naar hetwelk terecht door gedaagde in hoger beroep verwezen wordt.

De Keye t./De Keye-Leemans.

Gezien de stukken van het geding en o.m.:

1) het vonnis wartegen hoger beroep, uitgesproken door de vrederechter van het 3e kanton te Antwerpen op 29 mei 1970;

2) het verzoekschrift inhoudende hoger beroep, neergelegd ter griffie dezer rechtbank op 17 juni 1970;

Gelet op art. 2. 24. 34. 36. 37. 41 der wet van 15 juni 1935.

Gehoord partijen in hun middelen en besluiten ontwikkeld in de nederlandse taal ter zitting van 23 april 1971;

Overwegende dat het beroep tijdig werd ingesteld en regelmatig is naar de vorm:

Overwegende dat de eis van verweerster in hoger beroep er toe strekte betaling te bekomen van 2.000 fr. zijnde vier mandelijkse verhogingen van 500 fr. op een lijfrente haar door eiser in hoger beroep, haar zoon toegestaan bij een akte van verdeling van de nalatenschap van vader, en waarin een betwist beding van verhoging in geval van muntontwaardiging voorkwam;

Overwegende dat de akte van notaris Verbist van 24 februari 1965 volgend beding bevatte:

« In geval van muntontwaardiging of verandering der munt in België wettig gangbaar, zal er aan Mevrouw Wed. De Keye-Leemans, maandelijks moeten betaald worden een lijfrente die dezelfde koopkracht zal vertegenwoordigen als de hierboven vermelde sommen van... en 2.500 fr. op datum van heden; schommelingen der muntwaarden van minder dan 20 % zullen niet in aanmerking komen »;

Overwegende dat verweerster een eerste maal toepassing van dit beding vroeg in 1965 en dat eiser in hoger beroep de verhoging van 20 % of 500 fr. bijbetaalde, doch onder protest tegen de interpretatie van het beding, zodat uit de manier waarop partijen de overeenkomst uitvoerden, geen bron van interpretatie van hun inzicht kan gevonden worden;

Overwegende dat de eerste rechter met verweerster het beding toepaste als een gewoon indexbeding (index van 1953) waar dan iedere stijging van 20 punten als een stijging van 20 % koopkracht beschouwd wordt;

Overwegende dat eiser in hoger beroep aanvoert dat hogervermeld beding een goudclausule is of binding aan de waarde van het goud of de referentie valuta, maar geenszins een referentie tot de index der kleinhandelsprijzen;

Dat eiser naar De Page verwijst wat de interpretatiemethode van overeenkomsten betreft (T. II nr. 563) doch dat deze leer hier niet van toepassing is vermits De Page er slechts de nadruk op legt hoe gevaarlijk het is kontrakten aan te vullen door interpretatie of het inzicht der partijen op te zoeken zelfs in strijd met de uitdrukkelijke bevoordingen van de overeenkomst of waar partijen het geval niet voorzien hadden;

Overwegende dat er dient opgemerkt dat de litigieuze clausule in een notariële akte voorkomt en dat de notaris waarschijnlijk de breedste formule heeft willen nemen om alle schommelingen in de koopkracht op te vangen zowel deze spruitende uit de devaluatie als uit de feitelijke muntdepreciatie;

Overwegende dat men door « muntontwaardiging » inderdaad begrijpt zowel de officiële devaluatie, nominale wijziging van de valuta ten opzichte van de verwijzigingsvaluta of het goud, als de « feitelijke muntdepreciatie » (érosion monétaire) waardoor de koopkracht vermindert;

Dat in een louter goud- of valutabeding, er geen verwijziging is naar de koopkracht van de nationale munt;

Dat door te vermelden dat de lijfrente « dezelfde koopkracht » zal moeten behouden als de 2.500 fr. op datum van de overeenkomst, partijen ontegenzeggelijk niet alleen de nominale devaluatie maar ook de feitelijke muntontwaardiging hebben in het oog gehad;

Dat weliswaar de manier waarop deze koopkracht zou gemeten worden niet uitdrukkelijk genoemd werd, maar

dat de eenvoudigste manier was toepassing te maken van de index der kleinhandelsprijzen in voege vanaf 1953, en in 1965 nog maar met 2 punten gestegen;

Dat niet verwezen werd naar een verhoging van punten maar dat in die periode de verhoging per punt niet veel verschil vertoonde met de verhoging per procent; dat het trouwens dikwijls voorkomt in de indexbedingen van die periode dat een schommeling in verhouding met een percentage voorzien wordt gelijkvormig aan de verhoging in indexpunten;

Dat eiser in hoger beroep niet betwist dat rekening gehouden met de index der kleinhandelsprijzen van 1935, de verhoging meer dan 40 % bedraagt, zodat de rente zou dienen aangepast en gebracht op 3.000 fr. zoals gevraagd;

Dat eiser tevergeefs opwerpt dat er thans nieuwe indexen bestaan vermits partijen maar het toen bestaande index in het oog konden hebben en dit het best gelijke tred houdt met de verhoging in percentage;

Overwegende dat in de stelling van eiser het beding zonder enig praktisch nut zou gebleven zijn wanneer het aanvaardbaar is dat verweerster die het huis van de gemeenschap en nalatenschap van zijn vader mocht overnemen voor de prijs van 600.000 fr. daarin begrepen het handelsfonds d.i. machine en nijverheidsinstallatie van plaatsnijderij, wanneer zijn moeder hiervan eigenares was voor de helft in volle eigendom en de helft in vruchtgebruik, zware verbintenissen opnam om zijn moeder in haar rechten te handhaven;

Overwegende dat er niet uit het oog dient verloren dat de akte in principe voorzag dat buiten de betaling van 200.000 fr. in geldspiecen, die onmiddellijk geschiedde, voor de overige 200.000 fr. eiser zich zou kwijten door zijn moeder « haar leven lang inwoon te verschaffen in het eigendom Schijfstraat 4-6, en te voorzien in haar levensonderhoud, voedsel, verwarming, licht en voor zoveel deze niet zelf zou kunnen betalen alle gebeurlijke kosten van geneesheer en apotheek, en bovendien 1.500 fr. per maand » som gebracht op 2.500 fr. indien zij het eigendom moest verlaten voor welke reden ook;

Dat beide sommen 1.500 fr. en 2.500 fr. dan onderworpen werden aan hogervermeld muntschommelingsbeding;

Dat de som van 2.500 fr. dus wel subsidair was en een volwaardig levensonderhoud moest dekken begripdend huishuur, voedsel enz. inbegrepen dokterskosten;

Dat verweerster een doktersattest voorlegt waaruit blijkt dat zij lijdt aan een hartinfarct en coronaire letsels;

Overwegende dat eiser bekend in ruzie te zijn met zijn moeder en haar verzocht te hebben zijn dak te verlaten;

Dat hij ook zinspeelt op het ongunstige van de verdelingsakte wat hem betreft en bijzonder ten opzichte van zijn broeder;

Dat hij het huis bijna volledig moest terug opbouwen enz.

Overwegende dat hij echter niet spreekt over de zaak en niet betwist dat 600.000 fr. de normale prijs was voor de grond en de zaak; dat wat het aandeel van zijn broeder betreft, hij de helft, zijnde 50.000 fr. slechts zal moeten betalen na het overlijden van moeder, en dit zonder enig muntbeding, zodat er moeilijk te oordelen valt of hij benadeeld werd; dat dit trouwens buiten het raam van huidig geding zou vallen;

Dat de verwijziging naar de oorspronkelijke verplichting tot levensonderhoud toch wel als leidraad mag dienen voor de verklaring van het beding tot vrijwaring van de koopkracht van de lijfrente die de verstrekkingen in natura moet vervangen; dat in het bijzonder hiermee rekening gehouden is, dat het « muntontwaardingsbeding » in casu mag geïnterpreteerd worden in deze zin dat de som moet geadapteerd worden aan de koopkracht voor zover het verschil 20 procent bereikt, aanpassing die in feite gelijk staat met de schommelingen van de index der kleinhandelsprijzen van 1953.

Wanneer de werkgever de overeenkomst beëindigt in overtreding met de bepalingen van de paragrafen 3 en 4, zo bepaalt par. 5 dat de ontslagen werknemer dient zelf plaats te worden in de onderneming voor zover hij zelf binnen de dertig dagen (ook de werknemersorganisatie bij dewelke hij aangesloten is) bij aangetekend schrijven hiertoe een aanvraag indient.

Waar het ontslag plaats had op 31 augustus 1968 met een normale vooropzeg werd het verzoek tot wederopneming in het bedrijf gericht aan de werkgever bij aangetekend schrijven gedagtekend 2 september 1968 (stempel van de post 3 september daaropvolgend). Feit dat niet kan betwist worden.

Dit eenmaal gesteld zijnde, bepaalt het 2de paragraaf van voornoemd artikel 1bis, dat de leden die het personeel vertegenwoordigen en de kandidaten slechts kunnen worden ontslagen om een dringende reden of om economische of technische redenen, die vooraf door het bevoegd paritair comité zijn erkend. Gedaagde in hoger beroep betwist niet dat het advies van het N.P.C. *tijdig* en voorafgaandelijk aan zijn afdanking werd gevraagd.

En hier raken wij het tweede argument van eiser in hoger beroep, nadat vastgesteld werd dat dit paritair comité zich niet kon uitspreken wegens gebrek aan eensgezindheid.

Slotsom, alles komt hierop neer, dat het Arbeidshof zich thans heeft uit te spreken of er economische redenen ter zake bestonden, waardoor eiser in hoger beroep gerechtigd was een einde te stellen aan het arbeidscontract, zonder rekening te houden met de bescherming die de werknemer genoot ingevolge de bepalingen van de wet van 10 juni 1952, gewijzigd op 16 januari 1967.

En in de eerste plaats dient dus bepaald te worden wat verstaan wordt door een geldige technische en economische reden.

Hier dient voorafgaandelijk opgemerkt dat de tekst van de wet niet luidt: redenen van technische en economische aard, wat zou laten veronderstellen dat het om redenen gaat betrekking hebbende op een algemeen technisch en economisch beleid in éénzelfde nijverheidssector, maar wel: technische en economische redenen, die hun oorsprong kunnen hebben in het beleid van een onderneming zelf (art. 1bis, par. 2).

Hieruit volgt dat het Arbeidshof niet bevoegd kan zijn om zich uit te spreken over de wijze waarop het beleid van een onderneming wordt gevoerd, noch over de beslissing die een ondernemingshoofd meent te moeten treffen, zoals bijvoorbeeld de sluiting van zijn bedrijf. Dit laatste kan een economische reden zijn, een beslissing getroffen om erger kwaad niet alleen voor het bedrijf, maar ook voor de werknemers te vermijden.

In die zin kan de totale en definitieve sluiting van een bedrijf een technische en economische reden zijn, ten minste wanneer deze sluiting werkelijk totaal en definitief is.

Ter zake blijkt nu, uit de voorgebrachte balansen 1967 en 1968 waarvan hier hoger spraak, dat de éénmansonderneming onder wier benaming eiser in hoger beroep actief was, werkelijk deficitair was: in 1967 een verlies van boven de 7 miljoen, en in 1968, niettegenstaande enige aanzienlijke realisaties uit de activa, nog een verlies van meer dan 4 miljoen. Dat deze balansen de werkelijke toestand van het bedrijf teruggeven wordt nergens betwist.

Uit het voorgebrachte uittreksel van de stichtingsakte van de « N.V. Etablissements G. Mathéys » blijkt dat deze laatste niet enkel de benaming van de éénmanszaak overneemt, maar ook de relaties, het cliënteel, de vroegere opdrachten, enz. en dat zij daarenboven een heel andere activiteit heeft dan deze van eiser in hoger beroep

destijds: waar deze laatste bouwer of fabrikant was van machines en outillage, blijkt dat de nieuwe naamloze vennootschap gesticht werd 24 dagen na de opzegging met als bedrijvigheid aankoop en verkoop van machines en outillage, commissiehandel en makelarij, zodat mag gezegd worden dat de éénmansonderneming te Diegem, waar gedaagde in hoger beroep werkzaam was, definitief heeft moeten sluiten en volledig heeft moeten likvideren omdat de uitbating zo deficitair was geworden dat het passief het actief overtrof.

Het financieel resultaat toont aan dat de onderneming niet meer leefbaar was en haar voortbestaan economisch onverantwoord. Bovendien sluit de effectieve sluiting en vereffening elke gedachte uit aan misbruik of bedoeling het mandaat van de kandidaat te belemmeren, zijn positie van beschermd werknemer te benadeligen t.o.v. andere werknemers, daar de afdanking van het personeel in globo schijnt te zijn gebeurd, wat door gedaagde in hoger beroep niet wordt weerlegd.

In die omstandigheden was het ontslag mits naleving van de normale en wettelijke opzeggingstermijnen volledig gerechtvaardigd.

Hiermede vervallen alle overige betwistingen.

Redenen waarom,

Het Hof,

Gelet op artikel 24 van de wet dd. 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Recht doende bij tegenspraak en alle verdere en andersluidende besluiten verwerpende.

Verklaart het beroep ontvankelijk en gegrond.

Doet dienvolgens het vonnis waartegen beroep teniet en opnieuw wijzende, wijst gedaagde in hoger beroep van zijn oorspronkelijk eis af en veroordeelt hem tot de kosten van beide aanleggen.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN

3e Kamer. - 21 mei 1971.

Voorzitter: Mevr. M. Deloof.

Rechters: M.M. L. Meulepas en E. de Fleurquin.

Advocaten: Mrs. van der Haegen en Buysse.

Agiobeding. — Lijfrente. — Interpretatie.

Betreffende een lijfrente die een verstrekking van levensonderhoud in natura zou vervangen, was bedongen dat in geval van muntontwaarding of verandering van de in België wettig gangbare munt, er aan de schuldeiser een lijfrente zou betaald worden die dezelfde koopkracht zou hebben als die welke een bepaalde som op de dag van de overeenkomst had; schommelingen van de muntwaarde van minder dan 20% zouden niet in aanmerking komen.

Door te vermelden dat de lijfrente dezelfde « koopkracht » zou moeten behouden, hebben partijen niet alleen de nominale devaluatie maar ook de feitelijke muntontwaarding bedoeld. De verwijzing naar de oorspronkelijke verplichting tot levensonderhoud mag als leidraad dienen voor de verklaring van het beding; in het bijzonder daarmee rekening houdend mag men het beding in casu in deze zin interpreteren dat de som van de koopkracht moet geadapteerd worden voor zover het verschil 20% bereikt, aanpassing die in feite gelijk staat met de schommelingen van de index van de kleinhandelsprijzen.

Om deze redenen,

De rechtbank, zetelend in hoger beroep, recht doende tegensprekelijk, na erover beraadslaagd te hebben, alle andere en strijdige besluiten verwerpend ;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond. Bevestigt het bestreden vonnis in al zijn beschikkingen. Legt de kosten ten laste van eiser in hoger beroep.

VASTE COMMISSIE VOOR TAALTOEZICHT

Nederlandse Afdeling.

Zitting van 1 juli 1971.

Voorzitter : M. Kempinaire, ondervoorzitter,
voorzitter van de Afdeling.

Leden : MM. De Kempeneer, Deleeck, Galle en Bové.
Secretaris : M. De Groeve, inspecteur-generaal.

Nr. 3228 / II 9 N.

Taalgebruik in bestuurszaken. — Nederlandstalige gemeente. — Eedaflegging van gemeenteraadslid in de Franse taal. — Nietigheid.

De wet van 30 juli 1894 betreffende de taal waarin een eed wordt afgelegd dient te worden geïnterpreteerd in het licht van de sindsdien tot stand gekomen wetsbepalingen inzake het gebruik der talen in bestuurszaken, die de homogeniteit van de taalgebieden bevestigen.

De eedaflegging is een bij de wet voorgeschreven pleegvorm waarvan, ingevolge de wet van 1 juli 1860, de uitoefening van een ambt of mandaat afhankelijk wordt gesteld. Een verkozen gemeenteraadslid dat de eed aflegt handelt niet als particulier, maar als ambtsdrager geroepen om aan het effectief beleid van de gemeente deel te nemen. Deze eedaflegging dient derhalve uitsluitend te geschieden in de taal aan de plaatselijke dienst opgelegd.

Gelet op het verzoek van 24 mei 1971 waarbij klacht wordt ingediend tegen de heren Feyens, Halleux en Jacobs, verkozen gemeenteraadsliden te St.-Stevens-Woluwe, tegen de burgemeester van St.-Stevens-Woluwe alsook tegen de heer Gouverneur van de provincie Brabant en de heren leden van de Bestendige Deputatie van deze provincie wegens overtreding van de op 18 juli 1966 gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, o.a. artikel 1, § 1-5° en artikel 10 vermits de heer burgemeester van St.-Stevens-Woluwe vernoemde verkozenen heeft toegelaten de eed in het Frans af te leggen om hun betrekking van gemeenteraadslid uit te oefenen ;

Gelet op de artikelen 60, § 1 en 61, §§ 5 en 6 van de op 18 juli 1966 gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken (S.W.T.) ;

Overwegende dat krachtens artikel 3 S.W.T. de gemeente St.-Stevens-Woluwe bij het Nederlands taalgebied is ingedeeld ; dat ingevolge artikel 10 S.W.T. iedere plaatselijke dienst die in het Nederlandse taalgebied is gevestigd uitsluitend de taal van zijn gebied in binnendiensten gebruikt ;

Overwegende dat naar de bepalingen van artikel 1 van de wet van 30 juli 1894 elke eed wordt afgelegd in een van de in het land gebruikte talen, naar keuze van hem aan wie hij is opgelegd ; dat deze bepaling echter dient te worden geïnterpreteerd in het licht van de sindsdien tot stand gekomen wetsbepalingen inzake het gebruik der talen in bestuurszaken en namelijk van voormelde bepa-

lingen (art. 3 en 10 S.W.T.) die de homogeniteit van de taalgebieden bevestigen ;

Overwegende dat de taalwetgeving, zoals blijkt uit de strekking der wetsbepalingen zelf als uit de parlementaire voorbereiding ervan, er evenzeer toe strekt om, boven de individuele belangen van personen uit, iedere nationale taal als een waarde in zichzelf te beschermen door de plaats die haar toekomt, meer bepaald in het bestuursleven, zeker te stellen (vgl. arrest Raad van State nr. 11.976 dd. 28 september 1966 inzake Coens) ;

Overwegende dat de eedaflegging een bij de wet voorgeschreven pleegvorm is waarvan de uitoefening van een openbaar ambt of mandaat ingevolge de wet van 1 juli 1860 afhankelijk wordt gesteld ; dat de verkozen derhalve niet als particulier, maar als ambtsdrager, geroepen om aan het effectief beleid van de gemeente deel te nemen, de eed aflegt ; dat deze eedaflegging derhalve uitsluitend dient te geschieden in de taal aan de plaatselijke dienst opgelegd ;

Overwegende dat, krachtens voornoemde wet van 1 juli 1860, de verkozen die zich na twee uitnodigingen onthoudt de gestelde pleegvorm te vervullen, als ontslagnemdient te worden beschouwd ;

Om deze redenen, besluit eenparig volgend advies uit te brengen :

Artikel 1. — Het verzoek is ontvankelijk en gegrond.

De kwestieuze eedaflegging in de Franse taal door drie verkozenen van de gemeente Sint-Stevens-Woluwe is in strijd met de S.W.T. en is derhalve nietig. Zij moet uitsluitend in het Nederlands geschieden.

Is eveneens in strijd met de wet en nietig de aanvaarding van de betrokkenen in hoedanigheid van raadslid van de gemeente St.-Stevens-Woluwe.

Artikel 2. — De gemeenteoverheid van St.-Stevens-Woluwe, de Gouverneur van de provincie Brabant en de minister van Binnenlandse Zaken worden verzocht de nietigheid van de eedaflegging en van de aanvaarding van de belanghebbenden in hoedanigheid van gemeenteraadslid vast te stellen en de vernietiging van alle daarmede strijdige beslissingen te vervolgen.

Artikel 3. — Afschrift van deze beslissing zal worden gnotificeerd aan de verzoeker, aan het college van Burgemeester en Schepenen van St.-Stevens-Woluwe, aan de Gouverneur van de provincie Brabant, en aan de minister van Binnenlandse Zaken.

Artikel 4. — Overeenkomstig artikel 61, § 3, 2de lid S.W.T. worden de bevoegde instanties verzocht aan de V.C.T. mede te delen welk gevolg aan dit advies wordt gegeven.

EUROPEES RECHT

Werkoverzicht van het Hof van Justitie van de
Europese Gemeenschappen.
(20-25 september 1971)

nr. 19/71

Tijdens het reces...

45/71 - Misbruik van machtspositie : beschikking in kort geding van de president.

Op 2 juni 1971 had de Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen een Duits bureau voor muziek-

auteursrechten een beschikking genomen ter zake van overtreding van de communautaire mededingingsregels, waarbij zij het bureau gelastte onmiddellijk een einde aan deze overtreding te maken.

Tegen deze beschikking stelde het bureau voor het Hof een beroep tot nietigverklaring in. Voorts verzocht het bij afzonderlijke akte om een bevel in kort geding tot opschorting van de tenuitvoerlegging der beschikking van 2 juni 1971.

De president deed bij beschikking van 18 augustus voorlopig uitspraak op dit verzoek.

Bij deze beschikking verleende de president partijen akte dat verzoeker tijdens de procedure had verklaard « reeds een einde te hebben gemaakt » aan de door de Commissie gewraakte inbreuken.

Harerzijds verklaarde de Commissie af te zien van de onmiddellijke tenuitvoerlegging van enkele bepalingen harer beschikking, voorzover deze tenuitvoerlegging de werkzaamheden van het bureau en de door het bureau behartigde belangen ernstig zou kunnen doorkruisen.

Tenslotte wees de president het verzoek tot opschorting op enkele punten af, doch gelastte op andere punten opschorting der tenuitvoerlegging voor de duur van zes maanden na kennisgeving der beschikking.

Na het reces...

Het Hof opende tijdens zijn zitting van 21 september de mondelinge behandeling van twee zaken waarin nationale rechters om een prejudiciële uitspraak hadden verzocht.

Op 22 september nam advocaat-generaal Duthaillet de Lamothe conclusie, eveneens in een prejudiciële zaak

Diezelfde dag hoorde het Hof tenslotte de pleidooien van partijen in een beroep van een Duitse firma tegen de Raad.

18/71 - *Uitvoer van Italiaanse kunstschaten.*

Bij een vooroorlogse Italiaanse wet was een progressieve belasting ingesteld op de uitvoer van voorwerpen van artistiek, historisch, archeologisch of ethnografisch belang.

De Italiaanse Republiek was deze belasting ook na 31 december 1961 (einde van de eerste etappe van de gemeenschappelijke markt) blijven heffen, hetgeen volgens de Commissie van de Europese Gemeenschappen een schending opleverde van de verdragsverplichtingen, op grond waarvan de Lid-Statens de uitvoerrechten en heffingen van gelijke werking in hun onderling verkeer dienen af te schaffen. De Commissie stelde daarop bij het Hof beroep in tegen de Italiaanse Republiek. Bij arrest van 10 december 1968 verklaarde het Hof dat de Italiaanse Republiek de krachtens het Verdrag van Rome op haar rustende verplichtingen niet was nagekomen door deze belasting te blijven heffen.

Nu exporteerde een Italiaanse firma op 4 maart 1970 een schilderij ter waarde van 500.000 lire naar Duitsland. Toen de exporteur hierover 108.750 lire uitvoerrecht moest betalen, maakte hij bij de president van de rechtbank te Turijn een procedure aanhangig om terugbetaling te krijgen van het zijns inziens ten onrechte door de Italiaanse staat geïnde bedrag. Overeenkomstig het Verdrag legde de president van de rechtbank te Turijn het Hof van Justitie de vraag voor, of de bepalingen van het Verdrag van Rome waarbij de Lid-Statens worden verplicht alle uitvoerrechten en heffingen van gelijke werking in hun onderling verkeer af te schaffen, rechtstreeks toepasselijk zijn en, zo ja, of deze bepalingen voor particulieren rechten jegens de Italiaanse staat doen ontstaan, die de Italiaanse rechter dient te handhaven.

23/71 - *Migrerende werknemers: zelfstandigen en de communautaire regelingen op het gebied van de sociale zekerheid.*

Een jonge Belg had als landbouwarbeider in loondienst

twee jaar in Frankrijk gewerkt, waar hij was aangesloten bij de « Mutualité sociale agricole de la Somme », en was toen naar België teruggekeerd om als « helper » in het bedrijf van zijn vader te gaan werken. In januari 1970 sloot hij zich aan bij de « Landsbond der Christelijke Mutualiteiten » in België. In de loop van diezelfde maand werd zijn vrouw in een kliniek opgenomen voor een bevalling. Het ziekenfonds weigerde de ziekenhuiskosten te vergoeden, omdat betrokkene de in de Belgische wet voorgeschreven proeftijd niet zou hebben vervuld.

Het geschil werd voor de Arbeidsrechtbank te Tongeren gebracht, die het Hof van Justitie de vraag voorlegde, of de in de gemeenschapsregelingen gebezigde term « en gelijkgesteld » meebrengt dat ook zelfstandigen tot de begunstigen onder de communautaire bepalingen op het stuk van de sociale zekerheid worden gerekend. Voor de oplossing van het geschil voor de Belgische rechterlijke instantie is deze vraag van belang, omdat de in een Lid-Staat volbrachte verzekeringstijdvakken volgens de gemeenschapsverordeningen inzake de sociale zekerheid in voorkomend geval in aanmerking worden genomen door de ziekenfondsen van de andere Lid-Statens.

Kleurstoffenzaak.

5/71 - *De landbouwprizen en de niet-contractuele aansprakelijkheid van de gemeenschapsinstellingen.*

Het Hof hoorde tenslotte de pleidooien van partijen in een beroep van een Duitse fabrikant van ruwe suiker tegen de Raad.

Bij de vervanging van de nationale suikermarkten door de gemeenschappelijke ordening der markten in de sector suiker had de Raad bij verordening maatregelen vastgelegd ter compensatie van het verschil tussen de nationale suikerprizen en de nieuwe, met ingang van de communautaire marktordering geldende prijzen.

Het verschil tussen de oude, op 30 juni 1968 in Duitsland geldende prijs voor witte suiker en de nieuwe, volgens de verordening berekende prijs bleek marginaal, zodat in de Bondsrepubliek noch voor witte suiker noch voor ruwe suiker compensatie werd toegekend.

Volgens verzoeker was de oude prijs voor ruwe suiker, welke vóór de gemeenschapsverordening in Duitsland in aanmerking moest worden genomen, aanzienlijk hoger dan de daarna geldende prijs. De verordening van de Raad had hem bijgevolg schade berokkend, welke hem diende te worden vergoed op grond van de verdragsbepalingen inzake de niet contractuele aansprakelijkheid.

(week 27-30 september)

Kleurenstoffenzaak

Zaken 48, 49, 51-57/69

Het Hof zal zich op 28, 29 en 30 september bezighouden met de kleurenstoffenzaak.

Na drie eenvormige prijsverhogingen bij kleurstoffen te hebben geconstateerd, stelde de Commissie van de Europese Gemeenschappen een onderzoek in, op grond waarvan zij een tiental ondernemingen een boete oplegde wegens prijsafspraken. Tegen deze beschikking der Commissie kwamen negen ondernemingen uit Zwitserland, Engeland, Duitsland, Frankrijk en Italië in beroep bij het Hof.

VLAAMSE JURISTEN,

ABONNEERT U OP
RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

BALIELEVEN

Vlaamse Conferentie der Balie van Antwerpen.

Plechtige openingszitting van 9 oktober 1971.

Zelden was er een zo grote belangstelling voor een openingszitting van de Vlaamse Conferentie als dit jaar. De ruime Assisenzaal van het Gerechtshof was te klein om aan de scharen der aanwezigen voldoende plaats te kunnen bieden. Talrijke hoogwaardigheidsbekleders en hoge magistraten hadden er aan gehouden de zitting met hun tegenwoordigheid op te luisteren en ook waren meerdere delegaties van de Balies uit het buitenland opgekomen alsmede vertegenwoordigers van de Conferenties der verschillende Belgische steden.

De sympathieke voorzitter, Mr. E. Lauwers, begroette al deze aanwezigen met een rede waarin verheven beschouwingen afwisselden met sprankelende humor.

De belangstelling voor de rede van de openingsredenaar was zeer groot, want Mr. Leo Dreessen had een uiterst actueel onderwerp gekozen, namelijk « Censuur en goede zeden ». Deze rede was rijk aan inhoud en werd in een voortreffelijke stijl voorgedragen. Door het aanhalen van zeer talrijke voorbeelden uit de internationale actualiteit schilderde de openingsredenaar ons een beeld van de hypocrisie, de onoprechtheid en de nadelige gevolgen die voortspruiten uit een toepassing van de censuur.

Voor al op het gebied van de goede zeden is deze hypocrisie kenmerkend en de spreker gaf ons een bloemlezing van de ongerijmdheden die in deze tijd het gevolg zijn van de enigszins willekeurige toepassing der strafrechtelijke bepalingen betreffende de beteugeling der inbreuken op de goede zeden.

De essentiële relativiteit van dit begrip werd maar al te zeer miskend en aldus komt men tot discriminaties bij de beteugeling die in de jongste tijd een grote malaise hebben doen ontstaan. De voorbeelden die door de spreker werden aangehaald betreffende de activiteiten van de parketten in de verschillende steden waren sprekend voor de illustratie van zijn stelling.

Tegenover deze onsamenhangende toepassing van de thans in werking zijnde wet stelde de openingsredenaar het principe van de volstrekt individuele vrijheid, ook op het gebied van goede zeden en seksualiteit met als enige redelijke rem de bescherming der vrijheid van de derden. Dit moet noodzakelijk leiden tot een wijziging in de wetgeving en tevens tot een ommekeer in de praktijken van de parketten.

Deze rede werd voorgedragen met gloed en overtuiging en behaalde een breed succes. De tekst hiervan zal binnenkort in het Rechtskundig Weekblad verschijnen en zal voorzeker aanleiding geven tot allerlei bedenkingen en besprekingen.

De heer Stafhouder Edgar Boonen sprak de gebruikelijke kritiek uit op de openingsrede en stelde in het vooruitzicht dat een nieuwe wetgeving terdege rekening zal houden met de evoluerende inzichten die aan de dag komen in ons gemeenschapsleven.

Na de zitting boden de Voorzitter en Mevr. E. Lauwers een schitterende receptie aan in het museum van het Vleeshuis, waar onder een uitgelezen gezelschap nog veel werd nagepraat over de openingszitting.

's Avonds had het traditioneel banket plaats in de grote zaal van het Century Hotel, waarbij afgeweken werd van het gebruik der vorige jaren en een self-service was ingericht terwijl de vele toasten drastisch beperkt werden. De revue genoot een reusachtige bijval en de revuisten De Winter, Stevens, De Roeck en Boudewijns en niet het minst de gast-vedette F. Maes en de pianist Valvekens werden uitbundig toegejuicht.

NECROLOGIE

Stafhouder Charles Boelens.

De Balie van Antwerpen werd diep getroffen door het overlijden van Stafhouder Charles Boelens, de oudste van haar oud-stafhouders.

Al was de betreurde overledene tot de zeldzaam hoge leeftijd gekomen van 85 jaar, toch was hij nog zo flink en sterk dat niemand er aan dacht dat men met een aanstaand overlijden moest rekening houden.

Stafhouder Charles Boelens is een groot advocaat geweest die ontelbare belangrijke zaken heeft gepleit en die steeds met grote zakelijkheid en op de hem eigen rustige wijze een sterke overtuigingskracht wist te ontwikkelen.

Tot in de laatste maanden heeft hij, niettegenstaande zijn hoge ouderdom, regelmatig zijn beroepsactiviteiten voortgezet en verscheen hij dagelijks op het gerechtshof om er zijn zaken te behandelen.

Mr. Charles Boelens was één der allerbeminnelijkste mensen die men zich kan voorstellen. Hij was de welwillendheid zelve en een grote vriend van al de leden der Balie zowel de jongeren als de ouderen. Hij legde een buitengewone werkzaamheid aan de dag en de zaken die hij ter hand nam waren tot het uiterste verzorgd. Hij werd reeds jaren geleden met groot enthousiasme tot stafhouder der Balie verkozen en in deze hoge functie heeft hij steeds de onkreukbare waardigheid van de Balie gehandhaafd, maar deze gepaard aan een zeer diepe menselijkheid.

Buiten zijn bevoegdheid als advocaat was hij een voortreffelijk musicoloog en de beoefening van de muziek was één van de grootste genietingen in zijn leven.

Dit leven was ook gekenmerkt door een diepe sociale inslag en op velerlei gebied heeft hij zich ten zeerste ingespannen om zijn medemenses ter hulp te komen. Zo was hij voorzitter van de Antwerpse Commissie van Openbare Onderstand, beheerder van verenigingen voor het oprichten van volkswoningen en medestichter van de voorzorgskas voor advocaten.

In verband met zijn passie voor de muziek is hij voorzitter geweest van de Commissie van het Patrimonium van het Koninklijk Vlaams Conservatorium te Antwerpen. Zijn hoge beroepsdeugden deden hem ook verkiezen tot Voorzitter van het Verbond van Belgische Advocaten.

De uitzonderlijke verdiensten van Stafhouder Charles Boelens werden beloond met hoge onderscheidingen. Hij was officier in de Leopoldsorde, ridder van het Ere-legioen en titularis van talrijke andere eerbewijzen.

Zijn verscheiden zal in de Balie van Antwerpen en in heel de Belgische Advocatuur een grote leegte laten.

Allen die Stafhouder Boelens gekend hebben zullen aan hem een levende herinnering bewaren.

Het Rechtskundig Weekblad, waaraan hij dikwijls heeft medegewerkt, biedt aan zijn beproefde familieleden en inzonderheid aan Mevr. Charles Boelens, aan zijn kinderen en aan zijn schoonzoon, de heer Vrederechter E. Angenot, de uitdrukking aan van zijn diepgaande deelneming in hun rouw.

BOEKBESPREKING

Recueil annuel de Jurisprudence belge, fondé par Ch. Van Reepinghen. — Année 1970 par Jacques Lepaffe. — Brussel, F. Larcier, 548 p. over 2 kol.

Met ongeduld wacht elk paar de gerechtelijke wereld op het verschijnen van het Recueil Annuel de Jurisprudence Belge, dat met zoveel zorg wordt uitgegeven door het huis Ferdinand Larcier.

Het boek over het jaar 1970 is zopas van de pers gekomen en het heeft al de eigenschappen van zijn voorgangers.

Heel de rechtspraak die gepubliceerd werd in het jaar 1970 werd hier verzameld en gerangschikt onder trefwoorden, zodat men onmiddellijk op de hoogte kan gesteld worden van de laatste stand der jurisprudentie over heel het breed terrein van het recht.

De trefwoorden omvatten niet enkel de korte inhoud van de gerechtelijke beslissingen, doch ook de vermelding van alle doctrinale studiën die over de verschillende onderwerpen verschenen zijn.

De juridische wereld zal het ten zeerste op prijs stellen dat deze uitgave met zulke spoed, zulke nauwgezetheid en zulke zorg gepubliceerd werd.

MEDEDELINGEN

Nieuwe hoogleraar in de Nijverheidswetgeving.

Dinsdag 19 oktober 1971, te 11 uur, zal Dr. Paul De Vroede, benoemd tot buitengewoon docent in de Nijverheidswetgeving, zijn hoogleraarsambt aanvaarden door het uitspreken van een inaugurale rede: «Aspekten van het overheidsbeleid inzake prijzen».

Contactcentrum voor hypothecaire kantoorleningen van Belgische notarissen.

De Koninklijke Federatie van Belgische Notarissen heeft een v.z.w. opgericht, die «Contactcentrum voor Hypothecaire Kantoorleningen van Belgische Notarissen» genoemd

Zij heeft tot doel het aanbod en de vraag naar kapitalen uitgaande van de notariskantoren, in contact te brengen om de hypothecaire leningen rechtstreeks tussen particulieren afgesloten door tussenkomst van hun notaris, te bevorderen.

Deze «Kantoorleningen» zullen in het vervolg kunnen verwezenlijkt worden volgens een formule die de overdracht van de hypothecaire schuldvordering toelaat door eenvoudig endossement van de titel.

Deze formule die uitgewerkt werd door specialisten van het Notariaat, de Balie en de Universiteit met de medewerking van de Groep Lambert, is een nieuwigheid in België.

De werking, de economische en sociale rol van het nieuw systeem zullen uitgelegd worden tijdens een persconferentie, gevolgd van een cocktail, die zal doorgaan op dinsdag 19 oktober a.s., om 11 uur, in het Notarishuis, Bergstraat 30-32, te Brussel.

TIJDSCHRIFTEN

Oriëntatie, jaargang 1971 - nr. 7.

A. Trine, Ten geleide. — R. De Paepe, Hoe de opzeggingstermijn bepalen die de werkgever moet inacht nemen t.o.v. bedienden met een jaarloon van meer dan 150.000 fr. — E. Debatty, De nieuwe arbeidsongevallenwet. — R. De Mey, Reorganisatie van secundair onderwijs maakt permanente opleiding in nijverheid noodzakelijk. — Sociale flitsen, problemen van sociale actualiteit. — A. Trine, Rechtspraak. — Uit het «Staatsblad».

Nederlands juristenblad, jaargang 1971 - nr. 35.

Prof. mr. D. Simons, Rechtspraak door de Raad van State. — Mr. J.M. Kan, De sanctionering van het administra-

tief recht. — Mr. F.J. de Jong eredoctor. — In memoriam mr. J.H.M. van der Grinten. — Prof. mr. Th. W. van Veen, Het «violence» rapport van de Commissie-Eisenhower. — Mr. A. Hoekema, Zet de EEG de klok terug?

Weekblad voor Privaatrecht, notaris-ambt en registratie, jaargang 1971 - nr. 5144.

Dr. J.A.T.J.M. Duynstee en J.A.C. van der Gouwe, Waardebepaling van ter onteigening aangewezen ruwe bouwgrond. — Prof. mr. J.G. Sauveplanne, Overzicht der Nederlandse Rechtspraak Internationaal Privaatrecht (overgang van vorderingen). — Tijdschriften. — Berichten en mededelingen. — Benoemingen, overlijden.

T.V.V.S. - Maandblad voor ondernemingsrecht, jaargang 1971 - nr. 9.

Mr. W. Westbroek, De wetgeving op de B.V. en de betekenis van haar invoering voor het mechanisme der besloten vennootschappen (I). Prof. mr. P. Zonderland, De arbeidsverhouding in de zin van het B.B.A. 1945 en van de sociale-verzekeringwetgeving. — Prof. Dr. jr. Marcus Lutter, Für einen Europäischen Vertragskonzern (I). — Korte notities. — Vragenrubriek.

Nieuwe Literatuur over Oorlog en Vrede, jaargang 1971 - nr. 9.

Boekbesprekingen.

Journal des tribunaux, jaargang 1971 - nr. 4754.

George Denis, La codification du droit des traités (1ère partie). — Jurisprudence. — Chronique judiciaire.

nr. 4755

Henri Rolin, La révision de l'article 68 de la Constitution. — Georges-Martin Devis, La codification du droit des traités (3e partie). Jurisprudence. — Chronique judiciaire.

Recueil Dalloz Sirey, jaargang 1971 - nr. 32.

Marc Donnier, Remarques sur une évolution jurisprudentielle de la saisie-arrêt dans sa phase conservatoire. — Jurisprudence. — Législation.

Revue du Droit public et de la Science politique en France et l'Etranger, jaargang 1971 - nr. 4.

Jean Lemasurier, La sanction des expropriations illégales. — Jean-François Prévost, A la recherche du critère du contrat administratif (la qualité des contractants). — Guy Gest, La pensée politique de Georges Orwell. — Le Mong Nguyen, Contribution à la théorie de la constitution souveraine par le peuple. — Conclusions des commissaires du Gouvernement. — Jean de Soto, Revue de jurisprudence administrative. — Thérèse Pinet, Index bibliographique.

Public Law, jaargang 1971 - Summer.

D.W. Pollard, The Umpire's Decision is Always Right. — Leslie A. Stein, Municipal Controls over Freedom of Assembly in Canada and the United States. — Comment. — Current Survey. — Reviews.