

Rechtskundig Weekblad

Vereniging zonder winstooigmerk

Verschijnt elke zondag

Abonnementsprijs: 1.000 fr. per jaar

Postrekening nr. 3185.22

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

Vlaamse Juristenvereniging

XXV^e Rechtskundig Congres te Brussel

DE RECENTE GRONDWETSHERZIENING EN DE DOOR ARTIKEL 131 VAN DE GRONDWET OPGELEGDE PROCEDURE

Preadvies van Prof. André MAST

§ 1. Ter inleiding.

Terecht heeft men doen opmerken dat de omvang van de parlementaire documenten die ter voorbereiding van de grondwetsherziening van 1968-1971 werden gepubliceerd, een veelvoud beslaat van die der documenten welke ons omtrent de werkzaamheden van het Nationaal Congres ter beschikking staan ⁽¹⁾. De constitutionalist aan wie een praeadvies over de stand van ons Staatsrecht na de recente grondwetswijziging gordt gevraagd, staat voor een onmogelijke taak indien hij zich niet tot een wel bepaald onderwerp beperkt. Na overleg met mijn Collega Jan De Meyer ben ik — met een beroep op de academische vrijheid — tot het besluit gekomen dat een onderzoek naar de wijze waarop de grondwetgever in 1970 de door artikel 131 voorgeschreven procedure heeft toegepast, een aanvaardbaar thema is.

Dat die materie door Professor K. Rimanque en door Eerste Auditeur W. Van Assche ⁽²⁾ reeds op voortreffelijke wijze werd behandeld, is aan de gedane keuze niet vreemd geweest.

Het onderwerp dat tot een vruchtbare discussie kan leiden, biedt een gelegenheid om de grondwetsherziening 1968-1971 van een bepaalde gezichtshoek uit te over-schouwen. Het brengt ook het essentieel beginsel van de interpretatie van de grondwettelijke norm ter sprake. De ondervinding leert dat talrijke disputen over de betekenis welke aan grondwetteksten moet worden gegeven hun oorsprong vinden in meningsverschillen over de regelen volgens welke een constitutionele tekst moet worden verklaard. Lopen de meningen over de interpretatiemethoden uiteen dan is de discussie onvermijdelijk verward en wordt de opinievorming onzeker.

Ten slotte kan een bezinning over de wijze waarop artikel 131 van 1968 tot 1971 door de grondwetgevende Kamers werd geïnterpreteerd nuttig zijn niet enkel wat de toepassing van dit artikel betreft, maar ook om de oplossing te bevorderen van de problemen die kunnen ontstaan naar aanleiding van de uitvoering van andere grondwetteksten en meer bepaald van de toepassing van de nieuw ingevoegde grondwetsartikelen.

Ik moge eerst de door artikel 131 vastgestelde herzieningsprocedure in herinnering brengen. Is de vrij vaak naar voren gebrachte mening dat de door dit artikel gestelde voorwaarden te streng zijn, verantwoord? Welke is de respectieve bevoegdheid van de preconstituante en van de eigenlijk gezegde grondwetgevende vergaderingen? Waaraan ontleen deze hun zo ruime bevoegdheid? Welke is de juridische betekenis van de ontbinding der Kamers, die op de bekendmaking van de herzieningsverklaring volgt? Hoe heeft de grondwetgever in 1893 en in 1920-1921 de verhouding preconstituante- grondwetgevende Kamers opgevat? Is de grondwetgever van 1970 van die opvatting afgeweken en zo ja, is die afwijking juridisch verantwoord? Die laatste vraag wordt inzonderheid gesteld wat betreft artikel 1, 4e en 5e lid, artikel 59 bis en artikel 107 quater. Welk is ten slotte het besluit dat moet worden gehaald uit de antwoorden die op eerderevermelde vragen zijn gegeven?

§ 2. De in artikel 131 van de Grondwet vastgelegde herzieningsprocedure.

1. Primaire en geïnstitueerde grondwetgevende macht.

De door ons positief grondwettelijk recht vastgestelde

herzieningsprocedure berust op het wezenlijk onderscheid tussen die twee « machten ».

De primaire grondwetgevende macht (in België het Nationaal Congres van 1830-1831) is de macht die een grondwet geeft aan een land dat er geen of geen meer heeft. De latere of geïnstitueerde grondwetgevende macht is die welke wijzigingen aanbrengt in een reeds bestaande grondwet die de titel vormt voor haar optreden.

De primaire grondwetgevende macht heeft een onbeperkte bevoegdheid; zij is door geen vorm- of grondvoorwaarde gebonden.

De geïnstitueerde grondwetgevende macht integendeel heeft uiteraard geen onbeperkte bevoegdheid vermits zij het orgaan is waaraan de primaire grondwetgevende macht de taak heeft opgedragen haar werk te herzien overeenkomstig de door haar bepaalde regelen. Het begrip herziening zelf gaat uit van een vooraf bepaalde juridische ordening.

II. De procedureregelen welke de geïnstitueerde grondwetgevende macht binden.

Ons staatsrecht berust ook op het wezenlijk onderscheid tussen de grondwettelijke normen die, zo niet onveranderlijk, dan toch met grote moeite kunnen worden gewijzigd, en de andere wetten die door de wetgever met naleving van de gewone wetgevende procedure, kunnen worden veranderd. Reden daartoe is dat het Nationaal Congres overijde en niet rijpelijk overwogen wijzigingen heeft willen voorkomen.

Met uitzondering van Nieuw-Zeeland en Israël, wordt in alle landen met een geschreven grondwettelijk recht, de eis gesteld, hetzij van een beroep op het referendum, hetzij van een bijzondere meerderheid in het Parlement omdat geoordeeld wordt dat de beslissing welke de grondslagen van de instellingen wijzigt, in een zekere mate buiten het bereik van de normale wetgever moet worden gesteld en dat met een gewone meerderheid in het Parlement niet kan worden volstaan, daar deze meerderheid met tijd en omstandigheden kan wisselen en geen blijk geeft van een gevestigde overtuiging.

In België wordt de herzieningsprocedure ingeleid door een verklaring van de wetgevende macht dat er redenen zijn tot herziening van zodanige grondwettelijke bepaling als zij aanwijst. De bekendmaking van die verklaring heeft tot gevolg dat beide Kamers van rechtswege ontbonden zijn. De nieuwe overeenkomstig artikel 71 bijeengeroepen Kamers oefenen de geïnstitueerde grondwetgevende macht uit. Zij mogen niet beraadslagen wanneer niet ten minste twee derden van de leden waaruit elke Kamer bestaat, tegenwoordig zijn en een verandering is alleen dan aangenomen, indien zij ten minste twee derden van de stemmen heeft verkregen.

Dat luidens artikel 84 van de Constitutie gedurende een regentschap geen verandering in de grondwet kan worden aangebracht en dat, overeenkomstig het op 17 februari 1968 ingelast artikel 131 bis, geen herziening van de grondwet mag worden ingezet of voortgezet in oorlogstijd of wanneer de Kamers verhinderd zijn vrij bijeen te komen op het nationale grondgebied, laat ik hier buiten bespreking. Terloops wil ik er evenwel op wijzen dat naar de algemeen gedeelde opvatting artikel 84 uit de tijd is, omdat een regentschap in geval van minderjarigheid van de Koning achttien jaar kan duren en zelfs veel langer wanneer het Staatshoofd in de onmogelijkheid verkeert te regeren en het derhalve geen zin heeft gedurende die periode de mogelijkheid van een herziening radicaal uit te sluiten. Men kan enkel betreuren dat het voorstel tot herziening van dat artikel zonder gevolg werd gelaten.

Mijn aandacht zal vooral uitgaan (zie § 3) naar het eerste en het vierde lid van artikel 131, die summier doch zeer

duidelijk de bevoegdheid van de preconstituante en van de grondwetgevende kamers bepalen. Aan het slot van deze paragraaf wordt de wijze van berekening van de bijzondere meerderheid beknopt besproken.

III. Zijn de door artikel 131 gestelde eisen te streng?

De vraag of het oogmerk van de opstellers van artikel 131 niet werd voorbijgestreefd en of door de opeenhoping van waarborgen de grondwetsherziening niet te moeilijk wordt, kon in het verleden gesteld worden wanneer de communautaire problematiek het ganse constitutioneel recht niet beheerste. Naar mijn oordeel is het nu eenmaal zo dat de regeling van de communautaire betrekkingen, die eisen thans onmisbaar maken. Het lijkt mij gewoon ondenkbaar dat de grondwetsherziening van 1970 in de Kamers met een gewone meerderheid had kunnen goedgekeurd worden.

Dat een grondwetsherziening vóór 1970 de communautaire problemen niet vermocht op te lossen is niet te wijten aan de « strenge » voorwaarden welke door artikel 131 zijn opgelegd doch gewoon aan het feit dat de onmisbare brede consensus in het Parlement niet kon worden bereikt. Voor het overige meen ik dat de door het Nationaal Congres gestelde eisen perse niet overdreven zijn. Voor zover twee derden van de leden waaruit elke Kamer bestaat tegenwoordig zijn, kan een verandering van de Grondwet worden aangenomen wanneer zij de twee derden van de stemmen heeft verkregen. Het volstaat dus dat de twee derden van de twee derden van de leden waaruit elke Kamer bestaat (d.i. vier negenden van het aantal kamerleden en senatoren) een ja-stem uitbrengen om een positieve grondwettelijke besluitvorming mogelijk te maken.

De eisen gesteld door artikel 131 komen nagenoeg overeen met die welke de Nederlandse Grondwet oplegt ⁽⁴⁾ en naar mijn weten leveren deze voor onze Noorderburen geen grote bezwaren op.

IV. Korrektieven op de vermeende strengheid van de door artikel 131 opgelegde eisen.

Wie oordeelt dat ons positief grondwettelijk recht bij de vaststelling van de herzieningsprocedure te zware eisen stelt verlies niet uit het oog dat de geïnstitueerde grondwetgever dit evenwel kan verhelpen door een beroep op de procedure die voor de eerste maal in 1921 werd toegepast bij de wijziging van artikel 47 en de invoering van een nieuw artikel 56 bis.

Artikel 47, lid 3, bepaalt dat een wet aan de vrouwen kiesrecht kan verlenen, mits die wet ten minste twee derden van de stemmen verkrijgt.

Artikel 56 bis, laatste lid, maakt het de wetgever onder dezelfde voorwaarden mogelijk nieuwe categorieën verkiesbare personen toe te voegen aan die welke in het artikel zijn opgesomd.

Zodanige door de grondwetgever aan de wetgever gegeven opdracht biedt het dubbel voordeel dat de grondwetgever zelf niet hoeft op te treden en dat de in uitzicht gestelde regeling buiten het bereik van een gewone wet wordt gesteld.

De grondwetgever van 1970 heeft een soortgelijk procédé toegepast wat de wetten betreft waarnaar artikel 1, vierde lid, artikel 3 bis, en artikel 107 quater, verwijzen ⁽⁵⁾.

Een ander korrektief op de door sommigen te streng geachte herzieningsprocedure vindt men in de wijze waarop de reglementen van orde van de Kamers bij de laatste herziening de slotbepaling van artikel 131, welke de berekening van de bijzondere meerderheid betreft, hebben geïnterpreteerd.

De Kamer van Volksvertegenwoordigers heeft op 30 mei 1969 en de Senaat op 12 juni 1969 beslist dat voor de berekening van de twee derden meerderheid enkel de ja-

en neen-stemmen in aanmerking komen. Dat de onthoudingen zodoende buiten beschouwing worden gelaten, maakt een positieve besluitvorming gemakkelijker ⁽⁶⁾.

Hieraan moge worden toegevoegd dat hoewel de wetgevende macht zoals de andere gestelde machten door de grondwetteksten is gebonden, het in de traditie ligt van ons grondwettelijk recht dat aan de wetgever t.a.v. die teksten een ruim interpretatierecht toekomt ⁽⁷⁾. Dit ruim interpretatierecht heeft tot gevolg dat een beroep op de grondwetgever zich slechts opdringt wanneer de door de wetgever voorgenomen regeling met een grondwettelijk voorschrift strijdig is. In geval van twijfel (maar slechts in dit geval) spreekt de wetgever dus het laatste woord.

§ 3. De preconstituante, de eigenlijke grondwetgevende macht en het principe van de soevereiniteit.

In het door de grondwetgever uitgewerkt systeem wordt de herziening van een constitutionele bepaling van zodanig belang geacht dat de wijziging van de fundamentele wet dan eerst mogelijk is, wanneer de soevereine Natie (die in het kiezerskorps is belichaamd) tengevolge van de ontbinding in de mogelijkheid is gesteld zich voor of tegen de ontworpen wijziging uit te spreken. Vandaar dat artikel 131 de herzieningsprocedure in twee fasen splitst.

In een eerste fase verklaren de drie takken van de wetgevende macht (preconstituante) dat er redenen zijn tot herziening van zodanige grondwettelijke bepaling als zij aanwijzen (artikel 131, eerste lid). In een tweede fase wordt de eigenlijke grondwetgevende bevoegdheid uitgeoefend door de Kamer en de Koning die, zoals artikel 131 uitdrukkelijk bepaalt, « *beslissen ... over de punten die aan herziening zijn onderworpen* ».

In België, zoals elders, is het begrip van de grondwetsherziening zeer nauw verbonden aan het beginsel van de nationale soevereiniteit.

Om dit beginsel tot zijn recht te doen komen is in Zwitserland en in andere landen de procedure van het referendum opgelegd. In Frankrijk bestaat die verplichting ook tenzij de President van de Republiek het herzieningsontwerp aan de Verenigde Kamers overlegt; in dit geval is voor de goedkeuring een drie vijfden meerderheid van de uitgebrachte stemmen vereist ⁽⁸⁾.

Aan hetzelfde beginsel wordt bij artikel 131 van onze Grondwet voldaan door het voorschift dat de Kamers worden ontbonden nadat de drie takken van de wetgevende macht verklaard hebben dat er grond bestaat tot herziening van de artikelen die zij aanwijzen. Ter voldoening aan het principe van de nationale soevereiniteit wordt het de kiezers mogelijk gemaakt zich uit te spreken over het herzieningsprogramma dat aan de grondwetgevende Kamers zal worden voorgelegd.

Dat de bekendmaking van de verklaringen tot herziening bijna steeds samenvallen met de periodieke parlementsverkiezingen zodat de herzieningsvoorstellen in feite slechts in bijkomende orde de inzet zijn van de verkiezingen, doet niets af aan de betekenis van het ondubbelzinnig grondwettelijk voorschrift dat de gehele herzieningsprocedure beheerst.

Het onderscheid tussen preconstituante en grondwetgevende vergadering en de regel dat het kiezerskorps moet worden geraadpleegd vooraleer met de herziening een aanvang wordt gemaakt, behoren tot de essentie van ons constitutioneel recht. Aldus worden ongetwijfeld grenzen gesteld aan de bevoegdheid van de grondwetgever. Die beperkingen zijn echter gewild. Zij vinden hun verantwoording in het beginsel neergelegd in artikel 25 van de Grondwet, dat ons hele staatsbestel overkoepelt.

Het vergelijkend grondwettelijk recht biedt voorzeker andere vormen van herzieningsprocedures. Op de vraag of zij de voorkeur verdienen zou ik geen bevestigend ant-

woord durven geven. Het systeem van de Franse constitutionele wetten van 1875 maakte wijziging der Grondwet zonder hernieuwde kiezersuitspraak mogelijk. De Kamer en de Senaat moesten ieder afzonderlijk een besluit tot grondwetsherziening nemen. Waren deze besluiten gevallen, dan verenigden beide Kamers zich tot een « *Assemblée nationale* » die bij meerderheid over de in de Grondwet te brengen veranderingen besliste ⁽⁹⁾.

De Duitse Grondwet van 1919 verlangde voor haar wijziging niets anders dan een meerderheid van twee derden in de Rijksdag. Daardoor kon in 1933 met een enkel besluit van de Rijksdag de gehele Grondwet terzijde worden geschoven ⁽¹⁰⁾.

De regel dat het kiezerskorps moet worden geraadpleegd vooraleer door de grondwetgevende vergaderingen met de herziening een aanvang kan worden gemaakt, komt in de artikelen 210 en 211 van de Nederlandse Grondwet beter tot zijn recht dan in artikel 131 van onze Grondwet ⁽¹¹⁾.

Elk voorstel tot verandering in de Grondwet wijst de voorgestelde verandering uitdrukkelijk aan. De wet verklaart dat er grond bestaat om het voorstel, zoals zij het vaststelt, in overweging te nemen (Art. 210). Na de afkondiging dezer wet worden de Kamers ontbonden. De nieuwe Kamers overwegen dat voorstel en kunnen niet dan met twee derden der uitgebrachte stemmen de aan haar overeenkomstig voornoemde wet voorgestelde verandering aannemen (artikel 211).

Zoals in België zijn de zittende Kamers niet bevoegd een grondwetsherziening vast te stellen; zij kunnen slechts medewerken aan een wet die verklaart dat er grond bestaat bepaalde veranderingen in overweging te nemen. Na afkondiging van deze wet houdende de voorgestelde veranderingen, worden de beide Kamers ontbonden en vinden verkiezingen plaats. De nieuw optredende statengeneraal nemen het voorstel in behandeling en kunnen het slechts met twee derden van het aantal uitgebrachte stemmen aannemen. Zoals in België, geschiedt de behandeling dus in twee instanties. De verklaring die in de vorm van wet is gedaan, moet echter de voorgestelde verandering tekstueel aanwijzen. Het betreft eigenlijk een voorstel tot grondwetswijziging door de wetgever aan de grondwetgever gedaan. Recht van amendement bestaat in de tweede fase niet ⁽¹²⁾. Het Nederlandse stelsel biedt het voordeel dat het kiezerskorps in de mogelijkheid wordt gesteld met een betere kennis van zaken dan in België over het herzieningsprogramma uitspraak te doen. Het sluit ook de mogelijkheid uit dat de Kamers die de uiteindelijke beslissing nemen buiten het raam van de hun opgedragen taak treden. Het nadeel van die regeling is echter dat het de eindcompromissen ten zeerste bemoeilijkt. Een aanvaardbare tussenoplossing zou hierin gelegen kunnen zijn dat aan de preconstituante de bevoegdheid wordt gegeven om uitgewerkte teksten voor te stellen, waarover de grondwetgever dan, maar met mogelijkheid van amendement, eindbeslissing zou nemen ⁽¹³⁾.

§ 4. Respectieve bevoegdheid van preconstituante en grondwetgevende macht.

1. Begripsbepalingen.

De drie takken van de Wetgevende Macht die samen de preconstituante vormen, beslissen afzonderlijk over de ontwerpen en voorstellen van verklaringen tot herziening, welke ontwerpen met wetsontwerpen of voorstellen niet kunnen worden gelijkgesteld ⁽¹⁴⁾. De zeer belangrijke taak van de preconstituante bestaat ertoe het herzieningsprogramma bij de grondwetgevende macht aan te brengen. De volheid van de herzieningsbevoegdheid berust echter bij de Koning en bij de Kamers waarvan de leden na de ontbinding van het Parlement werden verkozen.

Uit de verklaring dat er reden bestaat tot herziening van een gegeven bepaling valt niet af te leiden dat de grondwetgever ertoe gehouden is die bepaling te herzien. De vrijheid van de grondwetgevende macht blijft onverkort bestaan; zij is niet verplicht aan de verklaring gevolg te geven. Ten hoogste moet zij nagaan of er aanleiding tot herziening is. Zij kan de bestaande artikelen ongewijzigd handhaven of ten dele wijzigen; zij kan ze vervangen door een nieuwe tekst of er zodanige nieuwe artikelen of overgangsbepalingen aan toevoegen als zij op grond van door haar aangenomen wijzigingen nodig acht.

De macht van de nieuwe Kamers, hoe aanzienlijk zij ook moge zijn, is niet onbeperkt. Als primaire grondwetgevende vergadering had het Nationaal Congres alleen de volheid van de grondwetgevende bevoegdheid. De met de herziening belaste organen zijn gestelde overheden die aan artikel 131 der Grondwet hun bevoegdheid ontleen. Bij de uitoefening van deze bevoegdheid zijn zij door bepaalde vormen en procedureregelen gebonden. Zo kan de nieuwe constituanten bv. slechts rechtsgeldig beslissen over de bij haar aanhangig gemaakte voorstellen en ontwerpen en moeten haar beslissingen met een tweevoudige tweederden-meerderheid genomen worden. Met dit voorbehoud alleen is haar beslissingsrecht onbeperkt. Met die beperking alleen geldt het beginsel van de volheid van bevoegdheid van de geïnstitueerde grondwetgevende macht ⁽¹⁵⁾.

II. Hoe de opvatting omtrent de verhouding preconstituante - grondwetgevende macht heeft geëvolueerd.

Tijdens de parlementaire voorbereiding van de eerste grondwetsherziening verdedigde Beernaert de stelling dat de preconstituante als opdracht heeft niet alleen de artikelen die voor herziening in aanmerking komen op te sommen, doch tevens vast te stellen in welke zin de wijziging wordt opgevat. « Jamais » verklaarde hij, « je ne voterai la révision sans savoir ce que je vote, sans savoir où je mène le pays et à quelles aventures mon vote pourrait l'exposer » ⁽¹⁶⁾.

In de verklaring tot herziening van de Grondwet die in het Belgisch Staatsblad van 23-24 mei 1892 werd bekendgemaakt wordt voor vier artikelen (de artikelen 1, 26, 36 en 60) het doel van de ontworpen herziening nader vastgesteld. De negen andere voor herziening vatbaar verklaarde artikelen worden zonder meer vermeld ⁽¹⁷⁾.

Anders dan de preconstituante van 1890-1892 heeft die van 1919 zich strikt gehouden aan de opsomming van de artikelen die voor herziening vatbaar werden verklaard. De centrale afdeling besloot eenparig dat « uit de regeringstekst der te herziene artikelen moest worden geweerd elke aanwijzing rakende de mogelijke wijzen der daarin op te nemen veranderingen om enkel te laten bestaan ... de verklaring van gepastheid of van noodwendigheid van de herziening der aan te wijzen artikelen » ⁽¹⁸⁾.

In 1968 hebben de drie takken van de wetgevende macht zich over het algemeen beperkt — waar dit mogelijk bleek — tot de opsomming van de te wijzigen artikelen. Wat de in te voegen artikelen betreft werd zeer terecht nadere belichting verstrekt over het door de preconstituante nagestreefd oogmerk.

Zo stelt bv. de Verklaring van 1968 dat er reden bestaat tot herziening van titel I van de Grondwet door invoeging van een artikel 3 bis betreffende de taalgebieden, en van titel III, hoofdstuk I door invoeging van een artikel 38 bis « houdende regeling van de bijzondere procedure welke moet worden in acht genomen voor wetsontwerpen of voorstellen die de betrekkingen tussen de taalgemeenschappen ernstig in het gedrang zouden kunnen brengen ». De nadere toelichting van het doel der voorgestelde wijziging is, wat de in te voegen artikelen betreft, on-

misbaar om aan de ontbinding van de Kamers en de daaropvolgende raadpleging van het kiezerskorps de betekenis te geven welke het Nationaal Congres hun heeft toegeschreven.

Uit de vergelijking van de respectievelijk op 23 mei 1892 en 22 oktober 1919 voor herziening vatbaar verklaarde artikelen met de in 1893 en 1919-1921 gewijzigde grondwetteksten blijkt dat de eerste en de tweede grondwetgevende vergaderingen de hun door artikel 131 opgelegde procedureregeling zijn nagekomen ⁽¹⁹⁾.

§ 5. Is de grondwetgever 1970 niet getreden buiten het raam van het hem door de preconstituante voorgedragen herzieningsprogramma?

Die vraag is aan de orde wat betreft: 1) artikel 1, vierde en vijfde lid, 2) artikel 59 bis, in zover het aan de cultuurraden de bevoegdheid geeft om wetskrachtige bepalingen te nemen, 3) artikel 107 quater.

Voor een goed begrip van het gestelde probleem wordt de aandacht erop gevestigd dat de herzieningsverklaring welke in het Belgisch Staatsblad van 2 maart 1968 werd bekendgemaakt — behoudens weglating van de respectievelijk op 3 mei 1967 en 17 februari 1968 gewijzigde artikelen 140 en 131 bis — identiek is aan de herzieningsverklaring bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 17 april 1965.

I. Artikel 1, laatste lid.

Vóór de grondwetsherziening van 24 december 1970 was het vierde lid van artikel 1 als volgt gesteld: « Voor de koloniën, overzeese bezittingen of protectoraten, die België kan verkrijgen gelden bijzondere wetten. De Belgische troepen, voor hun verdediging bestemd, mogen alleen bij vrijwillige indienstneming worden aangeworven ». In de verklaring tot herziening van de Grondwet welke in het Belgisch Staatsblad van 2 maart 1968 werd bekendgemaakt, is zonder meer vastgesteld dat de Kamers en de Koning verklaren dat er reden bestaat tot herziening van artikel 1.

Op 24 maart 1965 had de Kamer een ontwerp van verklaring aangenomen waarin sprake was van de herziening van artikel 1, door opheffing van het vierde lid. De Senaatscommissie weigerde de nadere specificatie van de voorgenomen wijziging in de verklaring op te nemen ⁽²⁰⁾. De Kamer stemde met het amendement in, maar haar verslaggever stelde vast dat de herziening geen ander doel beoogde dan het schrappen van een doelloos geworden bepaling ⁽²¹⁾. Door de regering werd dan voorgesteld de slotbepaling van artikel 1 te vervangen door een tekst die het de wetgever mogelijk moest maken bepaalde gebieden aan de indeling in provincies te onttrekken en ze onder het rechtstreeks gezag te plaatsen van de uitvoerende macht en ze een eigen statuut toe te kennen ⁽²²⁾. Aldus wordt afgeweken van het eerste lid van artikel 1 en meer algemeen van de artikelen 31 en 108 die o.m. het statuut van de provinciale macht regelen. Door sommige leden van de Senaatscommissie werden bezwaren van grondwettelijke aard geopperd ⁽²³⁾. Senator Calewaert verklaarde dat « er grote juridische karpersprongen nodig zijn om toch tot de ontvankelijkheid te besluiten » ⁽²⁴⁾.

II. Artikel 59 bis.

Het artikel stelt cultuurraden in, bepaalt hun samenstelling en hun bevoegdheid en stelt dat normatieve bepalingen die zij nemen, in beginsel kracht van wet hebben respectievelijk in het Nederlands taalgebied en in het Frans taalgebied.

De in het Belgisch Staatsblad van 2 maart 1968 bekendgemaakte verklaring tot herziening van de Grondwet ge-

waagde noch van culturele autonomie, noch van cultuurraden, noch van de toekenning aan zekere organen van de bevoegdheid om rechtskrachtige bepalingen te nemen. Inzonderheid werd artikel 26, luidens hetwelk de wetgevende macht gezamenlijk uitgeoefend wordt door de Koning, de Kamer van Volksvertegenwoordigers en de Senaat, niet voor herziening vatbaar verklaard.

De ontvankelijkheid t.a.v. het bepaalde in artikel 131 van de Grondwet, van de door de regering geformuleerde voorstellen werd op grond van de volgende overwegingen verdedigd.

1. De volkswil is scherper tot uiting gekomen bij de verkiezingen van 31 maart 1968. De richting door de preconstituante aangegeven, dagtekende in werkelijkheid uit 1965; zij bleek achterhaald na de verkiezingen van 31 maart 1968. Uit deze kon inderdaad worden geconcludeerd dat een aanzienlijk gedeelte van het kiezerskorps een verder gaande autonomie in de twee grote taalgebieden nastreeft ⁽²⁵⁾.

2. « De wetgever bezit de residuaire bevoegdheid en dit residu is onbepaald. Het kan echter door de grondwetgever worden ingekrompen. Deze deed zulks in 1831 door aan de provincie- en gemeenteraden regelende bevoegdheid te geven wat uitsluitend provinciale en gemeentelijke belangen betreft ». Op dezelfde wijze kan de grondwetgever aan organen die voor de culturele autonomie noodzakelijk zijn regelende bevoegdheid toekennen ⁽²⁶⁾.

3. Aan artikel 26 van de Grondwet wordt niet getornd. De drie organen die de wetgevende macht uitoefenen blijven ongewijzigd, maar daarnaast worden nieuwe organen met een eigen bevoegdheid geschapen ⁽²⁷⁾. De cultuurraden « maken geen tak uit van de wetgevende macht of een onderdeel ervan ». Voorts wordt in artikel 26 het woord « wet » enkel in de formele zin gebruikt.



Hierteenover moeten naar mijn mening de volgende opmerkingen worden gemaakt.

1. Het is mogelijk dat uit de parlementaire voorbereiding van de verklaringen tot herziening van 1965 en 1968 en uit de werkzaamheden van de Rondetafelconferentie blijkt dat de politieke wil aanwezig was om een bepaling als artikel 59 bis in de Grondwet op te nemen.

De vraag is echter niet of een dergelijke politieke wil aanwezig was, maar wel of die politieke wil in de bekendgemaakte verklaringen tot herziening tot uitdrukking werd gebracht. Alleen onder die voorwaarden wordt aan de vereisten van artikel 131, lid 1, 2 en 3 voldaan.

De overweging dat het herzieningsprogramma van 1968 in feite dagtekende van 1965 en dat, zoals uit de verkiezingsuitslagen van 31 maart 1968 blijkt, « de ideeën snel waren geëvolueerd » verklaart duidelijk waarom aan het bepaalde in artikel 131 werd voorbijgegaan, maar vermag een schending van dit artikel juridisch niet te verantwoorden.

2. De geïnstitueerde grondwetgever is in beginsel bevoegd om normatieve (wetgevende of verordenende) bevoegdheid aan de door hem aangewezen organen op te dragen. Hij is echter als gestelde macht gebonden door de procedureregelen welke door artikel 131 zijn opgelegd. Hij schendt die bepaling wanneer hij een regeling vaststelt die afwijkt van grondwetsartikelen die door de preconstituante niet voor herziening vatbaar werden verklaard.

De vergelijking met de grondwetgever van 1831 gaat niet op omdat het Nationaal Congres als orgaan van de primaire grondwetgevende macht de volheid van de grondwetgevende bevoegdheid uitoefende en uiteraard door de regelen van de herzieningsprocedure niet was gebonden.

3. Dat artikel 26 (luidens hetwelk de wetgevende macht gezamenlijk uitgeoefend wordt door de Koning, de Kamer

van Volksvertegenwoordigers en de Senaat) grondig gewijzigd werd door artikel 59 bis kan moeilijk worden betwist. Artikel 26 betekent niet enkel dat de wetgevende macht samengesteld is uit de Koning, de Kamer van Volksvertegenwoordigers en de Senaat, maar ook dat de bevoegdheid om de wet te maken, met alle attributen welke de wetgevende handeling kenmerken, opgedragen is aan de gezamenlijk optredende takken van de wetgevende macht. Een norm zoals het decreet van een cultuurraad, die haar ontstaan dankt aan het initiatief van de regering of van een lid van een cultuurraad, norm die door de cultuurraad wordt goedgekeurd met inachtneming van de artikelen 33, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 59, 70 en 88 van de Grondwet, norm die door de Koning wordt bekrachtigd, afgekondigd, bekendgemaakt en uitgevoerd, en die door de rechter niet aan de wet mag worden getoetst, een zodanige norm vertoont de kenmerken van de wetgevende handeling. Tengevolge van de opneming van artikel 59 bis in de Grondwet beschikt de wetgever niet meer zoals voorheen over de bevoegdheid om bij uitsluiting wetskrachtige normen uit te vaardigen.

De omstandigheid dat — met terzijdestelling van de artikelen 6 en 19 — het woord wet door de grondwetgever steeds in zijn formele betekenis wordt gebruikt, doet niets af aan de zoëven gedane vaststelling.

4. Onder de verklaringen welke in het Belgisch Staatsblad van 2 maart 1968 werden bekendgemaakt is er een die de wijze betreft waarop de wet tot stand komt. Koning en Kamers verklaarden immers dat er reden bestond tot wijziging van titel III van de Grondwet door invoeging van bepalingen die ertoe strekken publiekrechtelijke instellingen te machtigen voorstellen bij de Regering of bij de Kamers aanhangig te maken. Terecht werd, in overeenstemming met het bepaalde in artikel 131, geoordeeld dat, mocht de overwogen wijziging door de Grondwetgever worden verwezenlijkt, hierdoor zou afgeweken worden van artikel 27 luidens hetwelk het recht van initiatief aan elk van de drie takken der wetgevende macht behoort.

Deze redenering klemt des te meer wat betreft artikel 26 en de toekenning van de wetgevende bevoegdheid zelf aan de Cultuurraden.

III. Artikel 107 quater.

Omdat de Wetgevende Kamers oordeelden dat de economische decentralisatie door de gewone wetgever kon worden verwezenlijkt werd de oprichting van gewestelijke organen noch in 1965, noch in 1968 in de Verklaring tot herziening van de Grondwet opgenomen ⁽²⁸⁾.

Wat meer is, het door Volksvertegenwoordiger Drumaux ingediend amendement dat ertoe strekte titel I van de Grondwet voor herziening vatbaar te verklaren « ten einde te voorzien in de verdeling van het land in streken » werd verworpen ⁽²⁹⁾.

Met eenparigheid van stemmen wees de Commissie van de Senaat een voorstel af dat tot doel had titel III, hoofdstuk IV van de Grondwet te wijzigen door « invoeging van een artikel 108 bis waarbij het mogelijk wordt gemaakt te bepalen welke principes gelden voor de organisatie en de bevoegdheden van de gewesten » ⁽³⁰⁾.

In het Verslag dat hij namens de Commissie voor de herziening van de Grondwet op 26 mei 1970 uitbracht, kon Senator Calewaert terecht vaststellen dat « vóór de mededeling van de Regering aan het Parlement op 18 februari 1970 er nooit sprake is geweest ⁽³¹⁾ van het opnemen in de Grondwet van de regionale organisatie ⁽³²⁾.

§ 6. Besluit.

Aan de wetgever heeft de Belgische grondwet de bevoegdheid gegeven om alle door haar niet verboden procédés aan te wenden om de rechtsgedachte die in de

Grondwet is belichaamd in de praktijk te realiseren. Uit de suprematie van de wetgever onder de gestelde machten en uit het feit dat hij over de volheid van bevoegdheid beschikt, moeten de passende gevolgtrekkingen worden gemaakt⁽³³⁾. De principes die de verhouding tussen verordenend besluit en wet beheersen zijn niet die welke de verhouding tussen wet en Grondwet regelen.

Vanaf de eerste jaren na de onafhankelijkheid heeft de wetgevende macht een interpretatieve gehuldigd die op de algemene beginselen van het grondwettelijk recht en op de door de grondwetgever nagestreefde doelstellingen berust.

Hij heeft in de loop der tijden aan ongewijzigde grondwetteksten een andere interpretatie kunnen geven zonder dat hierom van ongrondwettelijkheid sprake kan zijn. Anderzijds hebben de opvattingen van de organen die aan de totstandkoming van de Grondwet hebben medegewerkt, dan eerst het gezag van de opperste wet wanneer zij in de grondwetteksten zelf zijn uitgedrukt.

Ik moge mij tot drie voorbeelden beperken ter illustratie van de wijze waarop de wetgever de Grondwet heeft geïnterpreteerd.

Het is bv. niet omdat onze eerste grondwetgevers het territorialiteitsbeginsel stellig zouden verworpen hebben dat de taalwetgeving, die op dat beginsel berust, strijdig is met artikel 23 van de Grondwet. De inhoud welke de wetgever in de loop der tijden aan de begrippen burgerlijke en politieke rechten enerzijds, aan het begrip «gemeentebelang» anderzijds heeft gegeven, heeft in de loop der tijden grondig geëvolueerd zonder dat van ongrondwettelijkheid sprake kan zijn.

Het zeer ruim interpretatierecht van de wetgevende macht en het feit dat ons staatsrecht de beslissing over de grondwettigheid der wetten in handen van de wetgever legt, betekent echter niet dat «deze daarmee een vrijheid gekregen heeft om de Grondwet te schenden. Zijn product, de wet, is zodoende niet gesteld boven de Grondwet. Zijn oordeel is alleen indien meningsverschil denkbaar is, als het definitief oordeel aangemerkt⁽³⁴⁾.

De wetgever en de drie op grond van het eerste lid van artikel 131 optredende machten zijn gestelde machten en de ingestitueerde grondwetgever is niet de primaire grondwetgever. De wetenschap van het Staatsrecht is een normatieve wetenschap, die de rechtsregelen, het «Sol-len», wat behoort te zijn, onderzoekt. De Grondwet is meer dan de uitdrukking van politieke en sociologische machtsverhoudingen die zich volgens eigen wetten ontwikkelen en opdringen. De evolutie van de instellingen is door bepaalde beginselen beheerst en het is de taak van de constitutionalist die principes na te sporen welke de continuïteit in constitutioneel opzicht mogelijk hebben gemaakt⁽³⁵⁾.

Dat de wetgever summieri grondwetteksten ruim mag en soms moet interpreteren neemt niet weg dat er nu eenmaal gevallen zijn waar de constitutionalist moet besluiten dat de Grondwet werd geschonden.

Het al te licht omspringen met een bezwaar van ongrondwettigheid en vooral het goedpraten van om het even welke ongrondwettigheid, komt neer op een miskenning van de regel van het spel en een negeren van de grondslagen waarop het constitutioneel recht berust.

Omdat de Belgische staatsinstellingen tot het zuiver parlementaire type behoren, oordeel ik, om enkele van de redenen die door mijn collega R. Senelle werden uiteengezet⁽³⁶⁾ dat de bevoegdheid om de wetten aan de Grondwet te toetsen niet in handen van de rechter mag worden gelegd. Het is echter duidelijk dat de beste argumenten die tot staving van die stelling kunnen worden ingeroepen hun waarde verliezen indien de wetgever (of de ingestitueerde grondwetgever) zich aan de grondwettelijke voorschriften niet stoort.

Det wetgevende macht heeft slechts het laatste woord

wanneer de Grondwet haar het laatste woord laat, wat zeer vaak, doch niet altijd het geval is. Om te worden geïnterpreteerd moet de grondwetteksten mogelijkheid tot interpretatie geven.

Artikel 131 laat aan duidelijkheid niet te wensen over en de ratio legis van die bepaling laat geen twijfel bestaan over de regel dat de Koning en de grondwetgevende vergaderingen geen artikelen kunnen wijzigen of invoegen zo deze niet logisch kunnen worden ingepast in de bij hen aangebrachte voorstellen tot herziening.

De ingestitueerde grondwetgever dankt zijn zeer ruime bevoegdheid hieraan dat het kiezerskorps zich heeft kunnen uitspreken over de door de preconstituante vastgestelde programmapunten. Dat het kiezerskorps in de mogelijkheid werd gesteld uitspraak te doen over de door de preconstituante vastgelegde programmapunten, is het sluitstuk van de herzieningsprocedure.

De artikelen 1, laatste lid, 59 bis, en 107 quater, maken thans deel uit van ons geldend grondwettelijk recht en hieruit moeten vanzelfsprekend alle dienstige positiefrechtelijke gevolgen worden getrokken. Reden te meer voor de constitutionalist om te wijzen op het gevaar van een interpretatie van artikel 131, die een hoofdbeginsel van ons staatsrecht aantast en om het zijne bij te dragen opdat die aantasting niet tot een precedent zou uitgroeien.

(1) Karel Rimanque, Kanttekeningen bij een herziene Grondwet. R.W. 1971-1972, kol. 689.

(2) Zie noot (1).

(3) De grondwetgever van 24 december 1970 en het dilemma Praeconstituante-Volkswil. T.v.B. 1971, p. 663-679.

(4) Zie de artikelen 210 en 211.

(5) Zie hieromtrent W. Van Assche, De grondwetsherziening 1968-1971. Overzicht van de herziening en karakter van de uitvoeringswetten. R.W. 1971-1972, kol. 840-849.

(6) Zie mijn Overzicht van het Belgisch grondwettelijk recht, 3e uitgave 1972, nr. 413.

(7) Zie A. Mast, «De grondwettelijke norm», T.v.B. 1970, pp. 435-439.

(8) Artikel 89 van de Franse Grondwet van de Ve Republiek.

(9) M. Duverger, Institutions politiques et droit constitutionnel. Presses universitaires de France, Parijs 1970, p. 584.

(10) P.J. Oud, Het constitutioneel recht van het Koninkrijk der Nederlanden, II, 2e druk. Tjeenk Willink. Zwolle, 1970, p. 27.

(11) Oud, o.c. ibid.

(12) Proeve van een nieuwe Grondwet, Ministerie van Binnenlandse Zaken, 's Gravenhage. 1966, p. 193; Oud, o.c. II, p. 35.

(13) A. Verhasselt-Luyckx, De rol van de preconstituante bij de Grondwetsherziening. T.v.B. 1971, nrs. 238 en 239.

(14) De beslissing van de wetgevende macht wordt o.m. niet in vorm van wet genomen. Zij ontstaat uit drie eensluidende verklaringen van de Kamer, de Senaat en de Koning, die in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt en die afzonderlijk zijn gedagtekend. Over ieder der grondwettelijke bepalingen die voor herziening in aanmerking komen, wordt afzonderlijk beraadslaagd en er wordt niet gestemd over de ontwerpen van verklaring in hun geheel. De ontwerpen bedoeld in het eerste lid van artikel 131 zijn aan het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State niet onderworpen. De Koning betuigt zijn akkoord niet in de vorm van een bekrachtiging en de verklaring wordt niet afgekondigd. Artikel 4 van de wet van 31 mei 1961 is ter zake niet toepasselijk, zodat de verklaring onmiddellijk bij haar bekendmaking uitwerking heeft en niet tien dagen nadien; zie hieromtrent J. Masquelin, La technique des révisions constitutionnelles et droit public belge, Annales de Droit et de Sciences politiques, Tome XII, pp. 107 e.v.

(15) Zie Rimanque, Kanttekeningen bij de herziene Grondwet. R.W. 1971-1972, kol. 693.

(16) P.H. Kamer-Zitt. 1891-1892, p. 512. Geciteerd door A. Verhasselt-Luyckx. De rol van de preronstituante bij de grondwetsherziening. T.v.B. 1971, p. 234.

(17) Zie Pasin. 1892, p. 209.

(18) Gedr. St. Kamer 1918-1919, nr. 424, p. 3.

(19) Met uitzondering evenwel, wat de tweede grondwetsherziening betreft, van de wijze waarop artikel 47 werd gewijzigd. Om de Grondwet na te leven hadden de verkiezingen in 1919 immers moeten plaats gehad hebben op grond van het meervoudig algemeen stemrecht dat door het ongewijzigd artikel 47 was opgelegd.

- (20) K. Rimanque o.c. 693.
 (21) Ibid.
 (22) Zie Gedr. St. Senaat 1960-1970, nr. 420, p. 1 en 6; zie Rimanque, kol. 693.
 (23) Rimanque, kol. 693.
 (24) Hand. Senaat 1970, p. 2043 - geciteerd door W. Van Assche, o.c. p. 374.
 (25) tie de verklaring van de Minister van Communautaire betrekkingen. Gedr. St. Senaat, Zitt. 1969-1970, nr. 391, p. 14; W. Van Assche, o.c. p. 365.
 (26) Gedr. St. Senaat, ibid. p. 15.
 (27) Ibid. p. 15.
 (28) Gedr. St. Kamer 1961-1965, 993, nr. 1, bijlage 1). pp. 68-70, geciteerd door W. Van Assche. De grondwetgever van

- 24 december 1970 en het dilemma Preconstituante-Volkswil. T.v.B. 1971, p. 369.
 (29) Gedr. St. Kamer 1967-1968, 561, p. 3 Van Assche, ibid.
 (30) Verslag van Senator De Baeck, Gedr. St. Senaat 1967-1968, p. 4 W. Van Assche, o.c. p. 372, voetnoot nr. 29.
 (31-32) Gedr. St. Senaat. Zitt. 1969-1970, nr. 458, p. 1.
 (33) Zie voor nadere toelichting: A. Mast, De grondwettelijke norm. Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen, 1970, p. 426-439.
 (34) Van der Pot. Handboek van het Nederlands Staatsrecht. 7e druk, p. 110.
 (35) A. Mast. Overzicht van het Belgisch Grondwettelijk Recht, 1972, 3e uitgave 1972, nr. 3.
 (36) De onschendbaarheid van de wet. R.W. 1971-1972, kol. 641-644.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

2e Kamer. — 26 september 1971.

Afdelingsvoorzitter: M. J. Perrichon.

Raadsheren: MM. P. Trousse, R. Legros, Ph. Capelle en J. Closon (verslaggever).

Advocaat-generaal: M. R. Delange.

Deskundigenonderzoek. — In strafzaken. — Contradictoir karakter. — Regels van burgerlijke rechtsvordering. — Niet toepasselijk. — Rechten van de verdediging.

De regels van burgerlijke rechtsvordering betreffende het deskundigenonderzoek dat in burgerlijke zaken wordt bevolen, in zover zij de oproeping voorschrijven van de partijen op het onderzoek van de deskundige of de keuze voor de partijen om hem ter inlichting feiten voor te dragen, zijn niet toepasselijk op het deskundigenonderzoek dat door een strafgerecht wordt bevolen.

De rechten van de verdediging worden niet geschonden door het feit dat de verdachte eventueel niet kon aanwezig zijn op het onderzoek van de deskundige, aangezien het verslag van deze laatste door de verdachte tijdens het debat ter terechtzitting kan worden besproken en tegengesproken.

Delobbe t./ François.

Gelet op het bestreden vonnis, op 26 januari 1971 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Dinant;

Overwegende dat het vonnis enkel uitspraak doet over de burgerlijke belangen;

Over het middel afgeleid uit de schending van artikel 97 van de Grondwet en van het algemene beginsel van de rechten der verdediging,

doordat daar de Politie-rechtbank te Dinant een deskundige heeft aangewezen met als opdracht, de gewonde te onderzoeken... de door de partijen voorgedragen feiten te beantwoorden en aldus de deskundige gelast heeft een onderzoek op tegenspraak te verrichten, het bestreden vonnis ten onrechte heeft aangenomen dat de rechter in de politierechtbank aan de deskundige een opdracht had toevertrouwd die moest worden vervuld overeenkomstig de regels van het Wetboek van strafvordering, terwijl, zo de deskundige één van de hem gegeven opdrachten niet vervult, hetzij door de partijen niet persoonlijk op te roepen, hetzij door een verslag neer te leggen zonder de voorbereidende punten die als basis van de voor te dragen feiten moeten dienen, naar voren te brengen, hij een daad van onderzoek verricht die nietig moet worden verklaard,

en doordat, door een onderzoek geldig te verklaren dat nietig diende te worden verklaard wegens niet-inachtneming van één van de hoofdgeregels van de opdracht van de deskundige en door te overwegen dat de tegenspraak kon worden gevoerd nadat het deskundigenverslag werd neergelegd, het bestreden vonnis de rechten der verdediging heeft geschonden:

Overwegende dat de tijdens het opmaken van het verslag van kracht zijnde bepalingen van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering betreffende de deskundigenonderzoeken waartoe in burgerlijke zaken wordt bevolen, in zover zij de oproeping voorschrijven van de partijen op het onderzoek van de deskundige of de keuze voor de partijen om hem ter inlichting feiten voor te dragen, niet toepasselijk waren op de onderzoeken die door een strafgerecht werden bevolen;

Dat de rechten der verdediging niet zijn geschonden door het feit dat de beklaagde eventueel niet kon aanwezig zijn op het onderzoek van de deskundige, vermits diens verslag kon worden besproken en tegengesproken door eerstgenoemde tijdens de debatten ter terechtzitting;

Overwegende dat het vonnis beslist dat de eerste rechter die kennis heeft genomen van het bezwaar van verweerder, statueerde overeenkomstig de regels van het strafgeding, dat de deskundige verplicht was de door dit wetboek gestelde regels na te leven en dat hij slechts de verplichting had de burgerlijke partij op te roepen, deze te onderzoeken en een rapport op te maken;

Dat de correctionele rechtbank aldus passend de conclusie van eiseres heeft beantwoord, haar beslissing wettelijk heeft gerechtvaardigd en de rechten der verdediging niet heeft geschonden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening;

Veroordeelt eiseres in de kosten.

NOOT. — 1. De artikelen 965, 972, 973, 978 en 979 van het Gerechtelijk wetboek zijn niet toepasselijk op het deskundigenonderzoek in strafzaken. Noch de beklaagde, noch de burgerlijk aansprakelijke, noch de burgerlijke partij moeten opgeroepen worden om aanwezig te zijn bij de verrichtingen van de deskundige, want de expertise geschiedt niet op tegenspraak en moet dus niet in de aanwezigheid van de partijen plaats hebben (Luik, 16 maart 1950, Pas., 1951, II, 10; Gent, 19 juni 1952, R.W., 1952-'53, kol. 673). Deze regel geldt ook in geval de rechtbank over louter burgerlijke belangen te oordelen heeft (Cass., 5 november 1951, Pas., 1952, I, 111; Cass.,

20 april 1953, *Pas.*, 1953, I, 628).

De deskundige mag zelfs inlichtingen inwinnen bij personen, tegen wier verhoor de beklaagde zich zou kunnen verzetten. Navraag doen mag immers niet gelijkgesteld worden met een verhoor of een enquête (*Cass.*, 21 augustus 1941, *Pas.*, 1941, I, 324). Getuigen of beklaagden mag de deskundige trouwens nooit — ook niet in civilibus — verhoren omdat hij dan zijn rol zou te buiten gaan (*Cass.*, 19 mei 1936, *Pas.*, 1936, I, 264; Brussel, 11 maart 1969, *R.W.*, 1968-69, kol. 1515).

2. Deze beginselen worden aanvaard door de eenparige rechtsleer (F. Helie, *Traité de l'instruction criminelle*, éd. belge, 1865, II, n° 2550 en III, n° 3760; R.P.D.B., Tw. *Expert-expertise*, n° 165; R. Van Lennep, *Belgisch burgerlijk procesrecht*, II, 321, n° 263; A. Cloquet, *Deskundig onderzoek in burgerlijke zaken en in zaken van koop-handel* bl. 129-130, n° 232 APR) en door een constante rechtspraak (*Corr. Charleroi*, 29 juni 1902, *Pas.*, 1903, III, 94; *Cass.*, 28 maart 1927, *Pas.*, 1927, I, 187; *Cass.*, 16 februari 1948, *R.W.*, 1947-48, kol. 954 met noot; *Corr. Bergen*, 3 maart 1966, *R.G.A.R.*, 1967, n° 7765 met noot). De eenzijdigheid van het deskundigenonderzoek in strafzaken heeft blijkbaar nooit aanleiding gegeven tot ernstige betwisting, hoogstens werden er grotere waarborgen gewenst wanneer louter burgerlijke belangen op het spel staan (R.P.D.B., Tw. *Expert-expertise*, n° 166). De bezwaren die R. Warlomont in een noot onder *corr. Bergen* dd. 3 januari 1933 (*R.G.A.R.*, 1933, n° 1304) naar voren brengt, zijn eerder toe te schrijven aan een verwarring tussen expertises in burgerlijke zaken en in strafzaken.

3. In Frankrijk heersten sedert lang dezelfde opvattingen en zoals gebruikelijk gingen onze juristen daar te rade. Dit blijkt uit de rechtspraak (*Cass.*, fr., 1 april 1843, *Bull. crim.*, 1843, n° 75; *Cass.*, fr., 15 november 1844, *Bull. crim.*, 1844, n° 369) en de rechtsleer (F. Helie, o.c., II, n° 2550 en III, n° 3760; R. Garraud, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, I, n° 328; Dalloz, *Répertoire*, suppl., Tw. *Expert-expertise*, n° 185).

Sedert het einde van de 19e eeuw bestaat er wel een tendens om het deskundigenonderzoek contradictoir te maken (M. Aydalot, *L'expertise comptable judiciaire*, 2e éd., bl. 2-3), maar dit opzigt kwam slechts gedeeltelijk tot uiting in enkele bijzondere wetten van 1 augustus 1905, 3 december 1926 en 27 juli 1951.

Artikel 156 van het ontwerp tot hervorming van de Franse strafvordering voorzag de expertise op tegenspraak, maar omwille van praktische bezwaren werd hiervan afgezien in de *Code de procédure pénale* van 23 december 1958 (J. Robin, *Expertise*, n° 5-7 in Dalloz, *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*).

Het eenzijdig deskundigenonderzoek blijft bijgevolg in Frankrijk, zoals trouwens ook in België, beperkt tot bepaalde bijzondere wetten zoals o.m. inzake bloedanalyse bij dronkenschap, verdovende middelen e.a. (*Cass.*, fr., 15 februari 1967, *Rec. dr. pén.*, 1968, bl. 57).

4. Het Nederlandse wetboek van strafvordering van 15 januari 1921 heeft het deskundigenonderzoek nauwkeurig geregeld in de artikelen 227 tot 236. Daar kan de verdachte een of meer personen aanbevelen als deskundigen, mag hij schriftelijk kennis nemen van de aan de deskundigen verleende opdracht en van de uitslag van hun onderzoek (J.M. Van Bemmelen, *Strafvordering, Leerboek van het Nederlandse strafprocesrecht*, 4e druk, bl. 156-157). Hij en zijn raadsman mogen geheel of gedeeltelijk het onderzoek der deskundigen bijwonen, ze mogen aanwijzingen geven en opmerkingen maken. In elk geval mag hij zich laten bijstaan door een deskun-

dige, die op dezelfde voet als de door de rechter-commissaris benoemde deskundigen uit 's rijks kas gehonoreerd wordt (A.J. Blok en L. Ch. Besier, *Het Nederlandsche strafproces*, I, 566). De rechter-commissaris kan aan alle deskundigen, ook indien ze deskundigen van de verdachte zijn, geheimhouding opleggen (A. Minkenhof, *De Nederlandse strafvordering*, 2e druk, bl. 158).

Telkens zal de rechter-commissaris oordelen of het belang van het onderzoek het contradictoir karakter van de rechtsspleging niet verbiedt. De rechten van de verdediging hangen dus ook hier gedeeltelijk af van de appreciatie van de rechter-commissaris.

5. De Luxemburgse *Loi sur l'instruction contradictoire* van 19 november 1929, heeft daar het deskundigenonderzoek op tegenspraak in strafzaken ingevoerd. Het werd ongetwijfeld geïnspireerd door het Nederlandse wetboek van strafvordering en in grote trekken werd de Nederlandse regeling overgenomen, maar dan met dit onderscheid dat de rechten van de verdachte worden uitgebreid tot de burgerlijke partij en dat de verdachte wel een deskundige mag afvaardigen om de expertise bij te wonen, doch het recht niet kan opeisen om persoonlijk aanwezig te zijn bij de verrichtingen.

Vermits de Luxemburgse strafvordering een regeling heeft uitgewerkt, zijn de regels van het burgerlijk procesrecht niet toepasselijk op het deskundigenonderzoek (*Trib. corr. Luxemburg*, 21 mei 1951; *Trib. corr. Luxemburg*, 19 februari 1959; Hof Luxemburg, 9 maart 1963 vermeld door R. Thiry, *Précis d'instruction criminelle en droit luxembourgeois*, bl. 233, noot 417).

De Luxemburgse rechtspraak, die graag te rade gaat bij de Franse en Belgische rechtsleer en jurisprudentie, schijnt hierdoor in de war te zijn gebracht omtrent de contradictoire aard van de expertise die ter terechtzitting wordt bevolen (R. Thiry, o.c., bl. 234, n° 409).

Noteren we ten slotte nog dat ook in Luxemburg de onderzoeksrechter dient na te gaan of het spoedeisend karakter van het onderzoek geen hinderpaal is voor het deskundigenonderzoek op tegenspraak en eventueel zal hij dan een eenzijdige rechtsspleging voorschrijven.

6. De ondervinding heeft uitgewezen dat de rechten van de verdediging dikwijls op het spel staan bij bepaalde verrichtingen zoals de controle der boekhouding, de schriftanalyse of het psychiatrisch onderzoek; hier is een contradictoir deskundigenonderzoek aanbevolen. In andere gevallen, brengt het slechts tijdverlies en hoge kosten mee en houdt het hoegenaamd geen waarborg in voor de beklaagde.

In Nederland en in Luxemburg, waar de expertise op tegenspraak ten dele aan de appreciatie van de onderzoeksrechter wordt overgelaten, blijken de rechten van de verdediging voldoende beveiligd. Verre van aan deze vernieuwde vorm van deskundigenonderzoek een wonderkracht toe te schrijven, menen de Franse juristen dat dit probleem reeds voorbijgestreefd is. De bezorgdheid over de aanwerving van deskundigen van de verdediging, de tegenwoordigheid of de vertegenwoordiging van de partijen getuigt van verstarde opvattingen die blijven vastklampen bij het justitieel duel in strafzaken. De tweestrijd tussen openbaar ministerie en verdediging hoort niet meer thuis in de vernieuwde strafvordering (J. Graven, *Stellung und Aufgabe des Richters im modernen Strafrecht. Mélanges Oscar Adolf Germann*, bl. 347). Hoofdzaak is dat het deskundigenonderzoek door een onbevangen onderzoeksrechter aan bewaarde vakgeleerden, die te goeder trouw handelen, wordt toevertrouwd (Y. Marx, *Observationss sur le problème de l'expertise pénale*, bl. 199 in *Problèmes contemporains de procédure pénale. Mélanges Louis Huguency*). De objectiviteit wordt immers

méer beïnvloed door het klimaat waarin het onderzoek verloopt en door de verstandhouding en de samenwerking der deskundigen dan door welke wettelijke regelingen ook.

A. Vandeplas.

HOF VAN CASSATIE

1e Kamer. — 27 mei 1971.

Voorzitter : Ridder J. Rutsaert.

Raadsheren M.M. J. Valentin (verslaggever), R. Polet,
Baron J. Richard en J. Busin.

Procureur-generaal : M. W. Ganshof van der Meersch.

Huwelijk. — Art. 212 B.W. — Feitelijke scheiding. — Voortduren ervan. — Schuld. — Bewijs.

De bij art. 212 B.W. voorgeschreven hulpverplichting moet in beginsel in de echtelijke woning worden uitgevoerd.

De feitelijk gescheiden echtgenoot die een uitkering tot onderhoud van de andere echtgenoot vordert, moet bewijzen dat de scheiding aan de schuld van deze laatste te wijten is.

Wanneer de scheiding blijft bestaan, moet de eisende echtgenoot ook bewijzen dat het voortduren van de scheiding aan een fout van de andere echtgenoot te wijten is.

Niet wettelijk verantwoord is het vonnis dat er zich toe beperkt enerzijds, zonder er uitspraak over te doen, de grieven uiteen te zetten die de echtgenoten tegen elkaar aanvoeren om hun scheiding te rechtvaardigen en, anderzijds, enige twijfel te koesteren omtrent de mogelijkheid tot realisatie en het ernstig karakter van de aanbiedingen van de man, tegen wie de uitkering gevorderd wordt, om zijn vrouw en hun kind terug in de echtelijke woning te nemen.

B. t/ W.

Gelet op het bestreden vonnis, op 2 maart 1970 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van eerste aanleg te Luik;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 203, 212, 218 van het Burgerlijk Wetboek, 870 van het Gerechtelijk Wetboek en 97 van de Grondwet;

doordat het bestreden vonnis, met gedeeltelijke bevestiging van het eerste vonnis, eiser veroordeelt om aan verweerster, zowel voor haar zelf als voor het kind Patrick dat ten hare laste is, een uitkering tot onderhoud van 1.800 frank per maand te betalen, op grond dat in « 1965, na 6 jaar gemeenschappelijk leven, de echtgenoten B.-W. van elkaar gescheiden zijn terwijl uit hun echt 3 kinderen waren geboren; dat twee kinderen ten laste van de vader bleven (één van hen is later overleden), terwijl gedaagde in hoger beroep, die in Luik is gaan wonen, de kleine Patrick (geboren op 6 juli 1963) ten hare laste nam; dat gedaagde in hoger beroep aanvoert dat het gezinsleven onmogelijk was geworden omdat haar echtgenoot brutaal en haatdragend was en vaak dronk; dat eiser in hoger beroep tegenwerpt dat zijn echtgenote een minnaar heeft en dat zij daarom de echtelijke woning verlaten heeft; dat partijen tijdens de debatten hebben gezinspeeld op een vaststelling van overspel die kort geleden ten laste van de echtgenote werd gedaan; dat eiser in hoger beroep de uitkering tot onderhoud weigert te betalen die wordt gevraagd om tegemoet te komen in de behoeften van de echtgenote en van het gemeenschappelijk kind; dat hij aanbiedt dit kind weer

bij hem te nemen en zelfs aan zijn echtgenote voorstelt naar de echtelijke woning terug te keren; dat wegens de door partijen uiteengezette toestand de gedane voorstellen blijkbaar nauwelijks te realiseren zijn; dat trouwens eiser in hoger beroep geen briefwisseling of een ander element overlegt waaruit kan afgeleid worden dat zijn bedoelingen ernstig zijn en dat ze tot concrete en nauwkeurige aanbiedingen hebben geleid; dat hij derhalve niet kan worden vrijgesteld van de betaling van de krachtens artikel 212 van het Burgerlijk Wetboek verschuldigde uitkering tot onderhoud; dat partijen eventueel de omstandigheden moeten doen gelden die zij voor andere rechtscolleges aanvoeren; dat in het kader van het onderhavig geschil alleen de gegrondheid van de vordering en het bedrag van de behoeften en van de inkomsten dient vastgesteld te worden», en om de redenen van de eerste rechter, namelijk dat « de echtgenoten in feite gescheiden zijn en wederkerig grieven aanvoeren waarover wij niet kunnen oordelen; dat twee kinderen uit het huwelijk thans in leven zijn en dat door een minnelijk akkoord elke echtgenoot er een te zijnen laste heeft genomen; dat verweerder sinds de scheiding, in mei 1965, nooit is tegemoet gekomen in de behoeften van zijn echtgenote en van het kind dat ten haren laste is en ook weigert zulks te doen »;

terwijl 1) het vonnis helemaal niet bewijst dat de feitelijke scheiding van de echtgenoten en het voortduren ervan te wijten waren aan de schuld van eiser en het feit dat het aanbod van eiser om verweerster en het kind terug in de echtelijke woning te nemen niet te realiseren of onoprecht was, niet aantoonde dat deze schuld bij eiser ligt (schending van de artikelen 203, 212, 218 van het Burgerlijk Wetboek en 870 van het Gerechtelijk Wetboek); 2) eiser in zijn regelmatig voor de feitenrechtters genomen conclusie betoogde dat de feitelijke scheiding te wijten was aan de schuld van verweerster die de echtelijke woning had verlaten om een minnaar te volgen en dat zij derhalve geenszins recht had op een uitkering tot onderhoud, daar de scheiding en het voortduren ervan aan haar eigen schuld te wijten waren (schending van de artikelen 203, 212 en 218 van het Burgerlijk Wetboek); 3) het vonnis niet heeft geantwoord op de conclusie van eiser waarin hij betoogde dat de scheiding te wijten was aan de schuld van verweerster die de echtelijke woning had verlaten om een minnaar te volgen en dat zij derhalve geen recht had op een uitkering tot onderhoud, en in elk geval niet kan worden nagegaan of de feitenrechtters geoordeeld hebben dat deze feiten niet bewezen waren of dat ze in rechte niet ter zake dienend waren (schending van artikel 97 van de Grondwet), zodat het vonnis de in het middel aangeduide bepalingen heeft geschonden:

Overwegende dat de bij artikel 212 van het Burgerlijk Wetboek voorgeschreven hulpverplichting in beginsel in de echtelijke woning moet worden uitgevoerd;

Overwegende dat de feitelijk gescheiden echtgenoot die een uitkering tot onderhoud van de andere echtgenoot vordert moet bewijzen dat de scheiding aan de schuld van deze laatste te wijten is;

Dat, wanneer de scheiding blijft bestaan, de eisende echtgenoot ook moet bewijzen dat het voortduren van de scheiding aan een fout van de andere echtgenoot te wijten is;

Overwegende dat het bestreden vonnis zich ertoe beperkt, enerzijds, zonder er uitspraak over te doen, de grieven uiteen te zetten die de echtgenoten tegen elkaar aanvoeren om hun scheiding te rechtvaardigen en, anderzijds, enige twijfel koestert omtrent de mogelijkheid tot realisatie en het ernstig karakter van de aanbiedingen van eiser om verweerster en hun kind terug in de echtelijke woning te nemen;

Dat dergelijke overwegingen de beslissing niet wettelijk verantwoorden;

Dat het middel gegrond is ;

Om die redenen,

Vernietigt het bestreden vonnis ;

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

Houdt de kosten aan opdat hierover door de feitenrechter uitspraak wordt gedaan ;

Verwijst de zaak naar de Rechtbank van eerste aanleg te Hoei, zitting houdend in hoger beroep.

NOOT. — Zie Cass., 14 mei, 19 juni 1970 en 14 januari 1971, R.W. 1970-71, 505, 502 en 1708.

HOF VAN CASSATIE

2e Kamer. — 1 juni 1971.

Wvd. voorzitter : M. G. Halleman.

Raadsheren : M.M. A. de Vreese (verslaggever), A. Meeûs, M. Châtel en Th. Versée.

Advocaat-generaal : M. V. Detournay.

Advocaten : Mrs. H. De Bruyn en A. Bayart.

Schade en schadeloosstelling. — Conclusie. — Weduwe. — Vergoeding berekend op netto-inkomen van de man. — Voorbehoud voor nog niet vaststaande fiscale lasten.

Het principe dat de belastingwetten van openbare orde zijn belet niet dat de weduwe van het slachtoffer van een ongeval, ten einde een volledige vergoeding te bekomen van de schade bestaande in de derving van het deel van de beroepsinkomsten van het slachtoffer waaruit zij een eigen voordeel trok, gerechtigd is, wanneer de vergoeding op grond van het netto-inkomen van het slachtoffer berekend, de fiscale lasten die de toegekende vergoeding zouden aantasten, in rekening te brengen.

Wanneer, op het ogenblik van de vaststelling van de schade door de rechter, het nog niet vaststaat of zulke fiscale lasten al dan niet de toegekende vergoeding zullen aantasten; is de weduwe van het slachtoffer gerechtigd voorbehoud te vragen om, voor het geval dat die mogelijkheid werkelijkheid zou worden, uit dien hoofde een bijkomende eis in te stellen.

Weduwe Waerzeggers t./ Vanlaethem.

Gelet op het bestreden arrest, op 20 juni 1970 door het Hof van beroep te Gent gewezen ;

Gelet op het door het Hof op 27 januari 1970 gewezen arrest ;

Overwegende dat het arrest enkel uitspraak doet over de burgerlijke belangen ;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 97, 110 en 112 van de Grondwet, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden arrest, om het akteren van het gemaakte voorbehoud te weigeren, steunt op het principe dat de fiscale wetten van openbare orde zijn,

terwijl dit principe wel tot gevolg heeft dat een belastingsschuld ten overstaan van de administratie niet door een private overeenkomst op een andere belastingplichtige kon verschoven worden, doch niet belet dat de schadeloosstelling wegens een onrechtmatige daad door het bedrag van de te dragen belasting zou beïnvloed

worden, en zodoende dat de rechter over een burgerlijk geschil met deze belasting rekening zou houden om de verschuldigde schadeloosstelling te bepalen ;

Overwegende dat het voorbehoud waarvan eiseres akte vroeg een voorbehoud was om een bijkomende eis in te stellen indien de haar uit te keren vergoedingen door de fiscus mochten worden belast ;

Overwegende dat het arrest dit voorbehoud weigert te verlenen om de reden dat, nu de belastingwetten van openbare orde zijn, en de overheid in de door de wet voorgeschreven vormen, bepaalt wie belastingplichtig is en wanneer deze tot een concrete belastingverbintenis gehouden is, de vordering die eiseres zou instellen indien de toegekende vergoedingen door de fiscus zouden worden belast, in ieder geval zou moeten worden afgewezen, tenzij indien de nieuwe belastingwet de mogelijkheid van een verhaal tegen de aansprakelijke voor de dood van de echtgenoot zou instellen, verhaal dat echter alsdan op de belastingwet zou zijn gesteund en derhalve alleszins zou ontvankelijk zijn, ook indien daartoe door de rechtsmacht die de schadevergoeding toekende, geen voorbehoud werd verleend ;

Overwegende dat de schade die voor de weduwe van het slachtoffer voortvloeit uit het verlies van de beroepsinkomsten van dit laatste, bestaat in de derving van het deel van deze beroepsinkomsten waaruit zij een eigen voordeel trok ;

Overwegende dat het principe dat de belastingwetten van openbare orde zijn, niet belet dat de weduwe van het slachtoffer van een ongeval, ten einde een volledige vergoeding te bekomen van de schade bestaande in de derving van het deel van de beroepsinkomsten van het slachtoffer waaruit zij een eigen voordeel trok, gerechtigd is, wanneer zoals ten deze de vergoeding op grond van het netto-inkomen van het slachtoffer wordt berekend, de fiscale lasten die de toegekende vergoeding zouden aantasten, in rekening te brengen ;

Dat wanneer, op het ogenblik van de vaststelling van de schade door de rechter, het nog niet vaststaat of zulke fiscale lasten al dan niet de toegekende vergoeding zullen aantasten, de weduwe van het slachtoffer gerechtigd is voorbehoud te vragen om, voor het geval dat die mogelijkheid werkelijkheid zou worden, uit dien hoofde een bijkomende eis in te stellen ;

Overwegende dat het arrest dienvolgens, door het gevraagde voorbehoud om de hierboven aangehaalde reden te weigeren, artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek schendt ;

Overwegende dat de beschouwing luidens welke het voorbehoud dient geweigerd te worden omdat de fiscale wetten van openbare orde zijn, in strijd met de bewering van verweerder, in het arrest geenszins een overbodige overweging is ;

Om die redenen ;

Vernietigt het bestreden arrest ;

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

Veroordeelt verweerder in de kosten ;

Verwijst de zaak naar het Hof van beroep te Luik.

NOOT. — Zie betreffende de vraag of voor de berekening van de aan de weduwe toekomende vergoeding het netto- dan wel het bruto-inkomen van het slachtoffer als basis dient genomen te worden : Cass., 15 december 1970, R.W. 1970-71, 1564, en Cass., 13 mei 1970, Arr. Cass., 1970, 857 met de conclusie van eerste advocaat-generaal P. Mahaux, Pas. 1970, I, 804.

Zie betreffende het voorbehoud van de burgerlijke

partij voor een latere verergering van de schade : Cass., 11 maart 1968, R.W. 1968-69, 260 en Cass., 6 november 1967, Pas., 1968, I, 325.

Zie betreffende de vraag welke rechtbank bevoegd is om kennis te nemen van de nieuwe vordering nadat vroeger door de strafrechter akte van een voorbehoud verleend was in een eindbeslissing : Cass., 8 februari 1965, R.W. 1965-66, 1534.

Zie betreffende een voorbehoud van de verzekeraar van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid, dat geen eis, verweer of exceptie oplevert : Cass., 8 september 1969, Arr. Cass., 1970, 18, Pas., 1970, I, 17.

RAAD VAN STATE

4e Kamer. — 16 april 1971.

Voorzitter : M. A. Mast.

Staatsraden : M.M. Mees en Baeteman.

Substituut Auditeur-Generaal : M. Nimmegeers.

Advokaten : Mrs. Ronse & Putzeys.

Gemeenteraadsverkiezingen. — Verkozenen.

Volgens de parlementaire voorbereiding van art. 57 van de gemeentekieswet, moet het cijfer van de verkiesbaarheid dienen om te bepalen in welke mate stemmen voor slechts één lijst uitgebracht, moeten toegekend worden aan de kandidaten, in de orde waarin zij zijn voorgedragen.

Het vertegenwoordigt het getal stemmen dat de verkiezing verzekert van de kandidaat die het heeft bekomen.

Uit de aldus begrepen betekenis van de lijststemming volgt dat het door de wetgever nagestreefde oogmerk niet zou bereikt zijn indien men die lijststemming slechts zou verdelen tot beloop van het overeenkomstig art. 57 berekende cijfer van verkiesbaarheid, wanneer na verdeling van de lijststemming blijkt dat op een lijst meer kandidaten het cijfer van verkiesbaarheid hebben bereikt, dan die lijst zetels behaalt en het bereiken van dat cijfer de verkiezing niet waarborgt. In zodanig geval moet de verdeling van de lijststemmen hernomen worden in de orde van de lijst, derwijze dat het cijfer van de verkiesbaarheid opgevoerd wordt tot het eerste cijfer waardoor niet langer meer kandidaten dan er zetels door de lijst zijn bepaald, het cijfer van verkiesbaarheid bereiken.

(Gemeenteraadsverkiezing te Vroenhoven).

Arrest n° 14.674.

Gezien het op 21 december 1970 ingediende verzoekschrift, waarbij Herman Pauly, kandidaat van lijst 3, beroep instelt tegen het besluit dd. 10 december 1970 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg, waarbij de op 11 oktober 1970 te Vroenhoven gehouden gemeenteraadsverkiezing geldig wordt verklaard, op een aantal wijzigingen na in de door het hoofdstembureau gedane aanwijzing van verkozenen en opvolgers ; dat dit besluit aan verzoeker werd medegedeeld door een aangetekende brief verzonden op 14 december 1970 ;

Gelet op de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad van 25 december 1970 van het bericht opgelegd door het tweede lid van artikel 5 van het koninklijk besluit van 15 juli 1956 ;

(.....)

Overwegende dat de drie lijsten ingediend bij de gemeenteraadsverkiezing te Vroenhoven respectievelijk de volgende resultaten behaalden :

	aantal behaalde stemmen	aantal behaalde zetels
lijst nr. 1	302	4
lijst nr. 2	326	4
lijst nr. 3	167	1

dat de uitslagen van lijst nr. 3, waarvan de aanduiding van de verkozene en de opvolger het onderwerp is van het geschil, de volgende waren :

1° Aantal volledige lijststemmen behaald door de lijst nr. 3 te verdelen onder de kandidaten van die lijst : 6 ;

2° Aantal naamstemmen behaald door de kandidaten van lijst nr. 3 :

	op onvolledige lijststembiljetten	op bonte stembiljetten	totaal
Pauly	115	12	127
Wolfs	70	58	128
Machiels P.	45	6	51
Cilissen E.	43	2	45
Machiels A.	30	1	31
Cilissen Chr.	32	0	32
Cilissen W.	37	1	38 ;

dat het cijfer van verkiesbaarheid van de lijst nr. 3 vastgesteld werd op 119 ; dat het hoofdstembureau op 12 oktober 1970 bijeengekomen, H. Pauly als verkozene en P. Wolfs als plaatsvervanger aanduidde ; dat P. Wolfs op 13 oktober en H. Pauly op 19 oktober 1970 bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg bezwaar indienden ; dat de best. deputatie de beslissing van het hoofdstembureau wijzigde o.m. door als verkozene van lijst nr. 3 P. Wolfs aan te duiden en H. Pauly als opvolger ; dat het bestreden besluit met betrekking tot de aanduiding van de verkozenen van lijst nr. 3 gemotiveerd is a.v. : « dat in de nota d.d. 12 oktober 1970, gevoegd bij het oorspronkelijk proces-verbaal d.d. 11 oktober 1970 van de kiesverrichtingen, H. Pauly, eerste kandidaat van lijst 3, aangeduid werd als gekozen raadslid omdat hij in de volgorde van de kandidaten van deze lijst de eerste kandidaat is die het verkiesbaarheidscijfer heeft bereikt ; dat H. Pauly, 127 naamstemmen heeft bekomen en P. Wolfs, tweede kandidaat van de lijst 3, 128 naamstemmen ; dat beide hiermede het verkiesbaarheidscijfer van 119 hebben overschreden ; dat bij toepassing van de voorschriften van artikel 57 van de gemeentekieswet, de lijststemmen slechts mogen toegekend worden aan kandidaten die het verkiesbaarheidscijfer niet hebben bereikt ; dat bij toepassing van deze voorschriften de lijststemmen van de lijst 3 moeten toegekend worden aan Pierre Machiels, derde kandidaat van de lijst ; dat aan lijst 3 slechts één zetel toekomt en dat uiteindelijk blijkt dat kandidaat P. Wolfs met 128 naamstemmen het hoogst aantal stemmen van deze lijst bekomen heeft en dan ook als enig gekozen gemeenteraadslid van lijst 3 dient verklaard te worden en de aanduiding van H. Pauly als gekozen gemeenteraadslid dient ongeldig verklaard ; gelet op een tweede nota d.d. 12 oktober 1970, die ondertekend werd door de voorzitter, de secretaris en drie bijzitters van het hoofdbureau en gevoegd werd bij het oorspronkelijk proces-verbaal d.d. 1 oktober 1970 van de kiesverrichtingen waarbij P. Wolfs aangeduid werd als eerste en enige plaatsvervanger van lijst 3 ; dat uit het voorgaande blijkt dat deze aanduiding dient ongeldig verklaard te worden ; dat uit het proces-verbaal van de kiesverrichtingen blijkt dat H. Pauly dient aangeduid te worden als enig gekozen opvolger voor de lijst 3 » ;

Overwegende dat verzoeker aanvoert dat het bestreden besluit artikel 57 van de gemeentekieswet schendt doordat de lijststemmen van lijst nr. 3 ten onrechte aan de derde kandidaat werden toebedeeld, terwijl die lijststemmen, volgens hem, in de volgorde van de lijst moeten verdeeld worden over de kandidaten wier voorkeursstemmen niet volstaan om hun effectieve verkiezing te verwezenlijken ; dat steeds verzoeker, die lijststemmen precies tot doel hebben de volgorde van de lijst te doen eerbiedigen, terwijl het

bestreden besluit tot het tegenovergestelde resultaat komt;

Overwegende dat artikel 57 van de gemeentekieswet luidt a.v. « Wanneer het aantal kandidaten van een lijst gelijk is aan het aantal zetels dat aan de lijst toekomt, zijn al die kandidaten gekozen. Is dat getal groter, dan worden de zetels toegekend aan de kandidaten die de meeste stemmen hebben behaald. Bij gelijk stemmental is de volgorde van de lijst beslissend. Alvorens de gekozenen aan te wijzen, kent het hoofdbureau aan de kandidaten individueel de lijststemmen toe die ten gunste van de orde van voordracht zijn uitgebracht. Dit aantal lijststemmen wordt verkregen door het getal van de bovenaan op de lijst ingevulde stembiljetten te vermenigvuldigen met het getal van de zetels door deze lijst behaald. De toekenning van de lijststemmen geschiedt door overdracht: aan de naamstemmen, door de eerste kandidaat van de lijst behaald, worden zoveel lijststemmen toegevoegd als nodig is om het verkiesbaarheidscijfer van die lijst te bereiken; is er een overschot, dan wordt het op gelijke wijze toegekend aan de tweede kandidaat, en zo vervolgens totdat alle lijststemmen zijn toegekend. Het verkiesbaarheidscijfer van elke lijst wordt verkregen door het totaal van de in aanmerking komende stemmen te delen door het getal van de aan de lijst toegekende zetels, vermeerderd met één. Het totaal van de in aanmerking komende stemmen wordt verkregen door het getal van de lijststembiljetten (bovenaan op de lijst of naast een of meer kandidaten van de lijst ingevuld) te vermenigvuldigen met het getal van de zetels dat aan de lijst toekomt en door aan de uitkomst hiervan toe te voegen het getal van de stemmen die op kandidaten van de lijst uitgebracht zijn op biljetten waarop voor kandidaten van verschillende lijsten gestemd is »;

Overwegende dat naar luid van artikel 40, tweede lid, van de gemeentekieswet, de kiezers die een lijststem hebben uitgebracht, daardoor te kennen geven dat zij « zich verenigen met de volgorde waarin de kandidaten op de lijst voorkomen »: dat anderzijds volgens de parlementaire voorbereiding van de wet van 9 februari 1921 die artikel 57 in de gemeentekieswet heeft ingevoegd, « het cijfer van de verkiesbaarheid dient om te bepalen in welke mate stemmen voor slechts één lijst uitgebracht (stemmen bovenaan, waarbij wordt goedgekeurd de volgorde der kandidaatstelling), moeten toegekend worden aan de kandidaten, in de orde waarin ze zijn voorgedragen. Het vertegenwoordigt het getal stemmen dat de verkiezing verzekert van de kandidaat die het heeft bekomen » (Gedr. Stukken van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, Zitting 1920-21, nr. 22, blz. 62); dat uit de aldus begrepen betekenis van de lijststemmen volgt dat het door de wetgever nagestreefde oogmerk niet zou bereikt zijn mocht men die lijststemmen slechts verdelen tot beloop van het overeenkomstig artikel 57 berekende cijfer van verkiesbaarheid, wanneer na verdeling van de lijststemmen blijkt dat op een lijst meer kandidaten het cijfer van verkiesbaarheid hebben bereikt dan die lijst zetels behaalt en het bereiken van dat cijfer de verkiezing niet waarborgt; dat, derhalve in zodanig geval, ten einde het bepaalde in artikel 40, tweede lid en het door de wetgever met art. 57 nagestreefde doel tot hun recht te doen komen, de verdeling van de lijststemmen moet hernomen worden in de orde van de lijst derwijze dat het cijfer van de verkiesbaarheid opgevoerd wordt tot het eerste cijfer waardoor niet langer meer kandidaten dan er zetels door de lijst zijn behaald, het cijfer van verkiesbaarheid bereiken;

Overwegende dat de bestendige deputatie door de lijststemmen aan de derde kandidaat, die niet het cijfer van verkiesbaarheid had bereikt, toe te kennen, elke invloed van die lijststemmen op de keuze tussen de eerste en de tweede kandidaat voor de aanwijzing van de enige verkorene en meteen de goedkeuring die daardoor wordt gegeven aan de volgorde van de lijst uitschakelt; dat om de hierboven opgegeven reden de zes lijststemmen aan H. Pauly, eerste kandidaat van de lijst nr. 3, moeten toebedeeld worden in de mate dat het bereiken van het cijfer van verkiesbaarheid ook zijn verkiezing als enige ver-

kozene van de lijst, meebrengt dat het bestreden besluit in die zin moet gewijzigd worden;

Overwegende dat P. Wolfs onder de overblijvende kandidaten de eerste gerangschikt is en de meeste stemmen behaalde zodat hij als opvolger van de lijst nr. 3 moet aangeduid worden,

Besluit,

Aart. 1. — Het besluit d.d. 10 december 1970 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Limburg is vernietigd.

Artikel 2. — De gemeenteraadsverkiezing die op 11 oktober 1970 te Vroenhoven werd gehouden, wordt geldig verklaard.

Tot gemeenteraadslid van lijst nr. 3 wordt uitgeroepen H. Pauly, P. Wolfs wordt uitgeroepen tot opvolger van lijst nr. 3.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

16e Kamer. — 13 december 1971.

Voorzitter : M. Stocquart.
Raadsheren : MM. Lox en Vossen.
Advocaat-generaal : M. van Honsté.
Advocaat : Mr. J. de Cannière

Onrechtmatige daad. — Achttienjarige veroorzaakt een verkeersongeval. — Geen aansprakelijkheid van de vader.

Een 18-jarige heeft het stuur van de wagen van een makker overgenomen en een ongeval met lichamelijke letsels veroorzaakt.

Ten deze moet vastgesteld worden dat de daad van de minderjarige niet het gevolg is van een verkeerde opvoeding of van een gebrek aan toezicht. Dat aan een 18-jarige de mogelijkheid van een opleiding om te leren sturen verstrekt wordt, maakt deel uit van een normale opvoeding. Aan de vader kan evenmin verweten worden dat hij zijn zoon toestaat zijn vrije tijd met jongens van zijn leeftijd door te brengen; hierbij mocht hij redelijk rekenen op de degelijke opvoeding die hij zijn zoon verstrekt had en op het fatsoenlijk gedrag van dezen vrienden die hem bekend waren.

De vader wordt derhalve niet burgerlijk aansprakelijk gesteld voor de kosten van de strafvordering.

Smets e.a. t./Matheusen.

Overwegende dat de burgerlijke partijen sub. 2, 3 en 4 niet verschijnen, noch niemand voor hen, alhoewel regelmatig gedagvaard;

Overwegende dat de beroepen regelmatig zijn naar vorm en tijd;

Overwegende dat de feiten van de telastelegging, voor vaststaand geacht door de eerste rechter (Correctionele rechtbank Turnhout 19 januari 1971) bewezen zijn gebleven door het onderzoek voor het Hof gedaan;

Overwegende dat verdachte inderdaad, op zijn aanvraag, het stuur van de wagen Taurus 17 M van zijn makker Victor Vercammen heeft overgenomen, dat hij met deze wagen een ongeval veroorzaakt heeft, waarbij zijn vervoerde vrienden slagen en verwondingen hebben opgelopen;

Overwegende dat het vonnis de beklaagde een ontoereikende straf heeft opgelegd, gelet op de zwaarwichtig-

heid van zijn fout; dat de hierna bepaalde boete beter is aangepast;

De burgerrechtelijk verantwoordelijke partij:

Overwegende dat het vonnis tweede gedaagde burgerlijk verantwoordelijk heeft verklaard voor zijn gehuwde, minderjarige niet ontvoogde zoon die bij hem inwoont;

Overwegende dat uit het onderzoek voor het Hof gedaan nochtans wordt vastgesteld dat de door verdachte gepleegde daad niet het gevolg is van een verkeerde opvoeding noch te wijten is aan een gebrek aan toezicht vanwege zijn vader Matheussen Alphonsus;

Overwegende dat inderdaad redelijke grenzen moeten gesteld aan de ouderlijke verplichtingen;

Dat rekening moet gehouden worden met de praktische mogelijkheid deze verplichtingen na te komen vanaf zekere ouderdom van het kind gezien de verregaande zelfstandigheid van de hedendaagse jeugd, vooral gedurende haar vrije tijd;

Overwegende dat Matheussen Alphonsus het nodige deed om zijn zoon, die reeds tewerk gesteld is en de wettige leeftijd van 18 jaar bereikt had, de mogelijkheid te geven de nodige opleiding te volgen om een auto-voertuig te leren sturen;

Overwegende dat deze opleiding thans deel uitmaakt van een normale opvoeding; dat het trouwens nuttig is deze opleiding zo vroeg mogelijk aan te vatten;

Overwegende dat Matheussen Alphonsus hierbij zoals het behoort zijn zoon Eddy verbod had opgelegd de familiale wagen te besturen zolang hij niet in het bezit werd gesteld van een geldige rijvergunning;

Overwegende dat de vader van beklagde evenmin te verwijten is zijn achttienjarige, werkende zoon te hebben toegelaten zijn vrije tijd met jongens van zijn leeftijd door te brengen; dat hij hierbij redelijk mocht rekenen op de degelijke opvoeding die hij zijn zoon verstrekt heeft en op het fatsoenlijk gedrag van dezes vrienden die hem bekend stonden daar zij in de omtrek (Kessel en Grobendonk) woonden;

Overwegende dat de daad door verdachte gepleegd aldus niet het gevolg is van een verkeerde opvoeding noch van een gebrek aan toezicht vanwege Matheussen Alphonsus;

Op burgerlijk gebied:

Overwegende dat Vercammen Franciscus en zijn echtgenote Thysbaert Elisa, noch het Nationaal Verbond der Liberale Mutualiteitsfederaties van België noch de Landsbond der Christelijke Mutualiteiten verschijnen ter zitting, noch vertegenwoordigd zijn;

Overwegende dat Smets Joseph aanwezig is in persoon en verklaart volledig vergoed te zijn;

(.....)

NOOT. — Het arrest heeft kracht van gewijsde.

HOF VAN BEROEP TE GENT

5e Kamer. — 4 januari 1972.

Voorzitter: M. E. Verougstraete.

Raadsheren: MM. De Buck en Lebbe.

Advocaat: Mr. Amerijckxx loco G. Arts.

Afbetalingsovereenkomst. — Lastenpercentage. — Verkapte verhoging. — Sanctie. — Conventionele schade-loosstelling.

Een op zichzelf geoorloofd lastenpercentage in een contract van lening op afbetaling wordt op verkapte, onrechtmatige, wijze verhoogd door het preleveren op het geleende bedrag van een som voor de kosten van de kredietverzekering. Deze kosten zijn immers in het wettelijk lastenpercentage begrepen. De sanctie hiervoor is dat de verbintenis van de lener teruggebracht wordt tot de betaling van het nominaal bedrag van de lening.

Waar de geldschieter als sanctie voor de niet tijdige betaling van de termijnen een verhoging van 10 % vindt, mag deze als overdreven beschouwd worden nu de geldschieter zelf de hem door de wet opgelegde verplichtingen niet heeft nageleefd.

N.V. Hypotheek- en Beheermaatschappij Financia
t./ Lecoutere en Vercruysse.

Tegen het vonnis dd. 25 maart 1971 van de rechtbank van eerste aanleg te Kortrijk werd tijdig en regelmatig hoger beroep ingesteld.

De geïntimeerden zijn in persoon op de terechtzitting van 23 november verschenen. Zij hebben de bevestiging van het vonnis gevraagd, op grond van de daarin bevattende beschouwingen.

De vordering strekt tot betaling van al de verschenen en niet verschenen mensualiteiten van een lening op afbetaling, met schadevergoeding, boeten en intresten.

De wanbetaling van verscheidene mensualiteiten heeft volgens het contract de onmiddellijke eisbaarheid van al de mensualiteiten meegebracht. Het totaal bedroeg 33.555 frank. Er werd betaald 7.641 frank. Blijft verschuldigd ten titel van mensualiteiten 25.914 frank. Worden in meer gevorderd een conventionele schadeloosstelling van 10 %, boeten en vertragingsintresten.

De door appellante voorgelegde rekening is hierin onjuist dat de conventionele verhoging van 10 % gerekend wordt niet op het verschuldigde saldo maar op dit saldo vermeerderd met boeten en verwijlrenten.

De eerste rechter heeft ambtshalve de conventionele verhoging verworpen en de verbintenis herleid tot het nominaal bedrag van de lening min de betaalde afkortingen, dit als sanctie van de overschrijding van het wettelijk lastenpercentage (Z. art. 19 quinquies Wet 9 juli 1957 gew. door Wet 5 maart 1965). De niet-toepassing van art. 1325 en 1326 van het B.W., 19bis § 1 Wet 9 juli 1957 gewijzigd door Wet 5 maart 1965, en de kwestie of tweede geïntimeerde, als borg, ook instaat voor schade-loosstelling en boeten, werden in het vonnis niet onderzocht.

De eerste op te lossen kwestie is deze van het overschrijden van het lastenpercentage. Dit werd bepaald op 79 %, wat volgens het K.B. van 18 augustus 1969 voor een lening van 30.000 frank toegelaten is. Maar het lastenpercentage werd op verkapte wijze verhoogd door het preleveren op het geleend bedrag van een som van 365 frank ten titel van « premie saldooverzekering wegens polis van de maatschappij ».

In het wettelijk lastenpercentage zijn de kosten van de kredietverzekering begrepen. Het is dus niet toegelaten enig supplement wegens kredietverzekering in rekening te brengen.

Appellante werpt op dat de som van 365 frank geen kredietverzekering betreft maar een verzekering op het leven, en dat gezegde premie niet in haar voordeel maar ten voordele van een zustermaatschappij « Assurantie-maatschappij Financia » geïnd werd.

Een en ander zijn blijkbaar camouflage. De zogenamde levensverzekering waarborgt de betaling van het krediet saldo in geval van overlijden van de ontleners. Als dit geen kredietverzekering is hebben de woorden

geen zin. Wat de assurantiemaatschappij Financia betreft, deze is klaarblijkelijk slechts een naamlener voor Financia zelf.

Is ook camouflage de bepaling van art. 5 van de algemene voorwaarden volgens welk « tijdelijke saldoverzekerings bij overlijden die aan de ontleners zouden voorgesteld worden... zijn niet verplicht ». Het spreekt van zelf dat indien de candidaat-ontlener tegengestribbeld had de lening hem geweigerd zou geworden zijn.

Indien met aan dit alles mocht twijfelen is het in ieder geval een feit dat appellante een niet uitgegeven bedrag, te weten de 365 frank, begrepen heeft in het totaal van het met lastenpercentage van 79% terug te betalen kapitaal. Dit alleen maakt reeds een onrechtmatige verzwaaring van het lastenpercentage uit: immers begrijpt dit percentage elementen, zoals verzekering, algemene kosten, risico's enz., die wanneer het gaat om een betaling met gesloten beurs geen reden van bestaan zou hebben (Arg. van art. 7, lid 2, K.B. 23 december 1957).

Ten aanzien van de herleiding van de verbintenis tot het nominaal bedrag van de lening mag bijgevolg het vonnis bevestigd worden.

Het mag ook bevestigd worden ten aanzien van de forfaitaire bij strafbeding voorziene betalingen. Zo deze sancties niet ipso facto bij herleiding van de verbintenis tot het nominaal bedrag van de lening uitgesloten worden, dan mogen ze alleszins door de rechter, bij toepassing van artikel 19 octies § 2 als overdreven worden verworpen. En inderdaad zijn ze overdreven wanneer de geldschietster van zijn kant de verplichtingen die hem door de wet worden opgelegd niet heeft nageleefd.

Om deze redenen,

Het Hof,

Gelet op het artikel 24 van de Wet van 15 juni 1935, Verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond;

Bevestigt het bestreden vonnis.

Veroordeelt appellante tot de kosten van de instantie.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE GENT

1e Kamer. — 7 februari 1972.

Ondervoorzitter: M. Tytgat.
Advocaat: Mr. Frans Baert.

G.W. artikel 1191.

Openbare verkoop van onroerende goederen gelegen in verschillende kantons.

Overwegende dat mevrouw Elisa Van Peteghem overleden is op 7 oktober 1971;

Overwegende dat niemand gehouden is in onverdeeldheid te blijven;

Overwegende dat de van de onverdeeldheid afhangerende onroerende goederen niet gevoegelijk in natura kunnen worden verdeeld;

Overwegende dat X. in faling werd verklaard;

Dat dienvolgens de openbare verkopeningen dienen te geschieden ten overstaan van de vrederechter van het kanton waar de goederen gelegen zijn;

Overwegende dat de overgrote meerderheid, met uitzondering van één, der openbaar te verkopen goederen in het gerechtelijk kanton Lokeren gelegen zijn.

Dat om redenen van vlote afhandeling en van beperking der kosten, het aangewezen is dat alle onroerende

goederen in één en hetzelfde gerechtelijk kanton zouden verkocht worden, nl. dat van Lokeren.

..... verder zonder belang.

Op die gronden,

Zegt vooraf de hierboven vermelde onroerende goederen door het ambt van de heer T., notaris te L. openbaar zullen verkocht worden overeenkomstig artikel 1211 van het G.W. en ten overstaan van de heer Vrederechter van het gerechtelijk kanton Lokeren.

NOOT. — De bepaling vervat in artikel 1191 G.W. werd overgenomen van artikel 5 van de wet van 12 juni 1816; in 1816 luidde de tekst als volgt: « Echter indien de belangen van minderjarigen... vereisen dat de onroerende goederen of een deel ervan zouden verkocht worden in een ander kanton dan dit waar de nalatenschap is opengevallen of de faling is uitgesproken, wordt daarvan melding gemaakt in het eerste geval in de beraadslaging van de familieraad... of in het bevelschrift van de rechtscommissaris; en de rechtbank of de rechter-commissaris zal terzelfdertijd de vrederechter opdracht geven ten overstaan van wie de verkoop zal plaats hebben ».

Onder de wetgeving van 1816 had het hof van beroep van Brussel beslist dat: « eens de erfgenamen en alle partijen vastgesteld hadden dat het belang aanwezig was, dat de vraag moest ingewilligd worden. » (Brussel 14 juni 1851, Pas. 1853, II, 44). Er werd geen reden vermeld welke dit belang uitmaakt.

In het vonnis der rechtbank van Gent van 7 februari 1972 wordt gemotiveerd dat de vlote afhandeling en de beperking van kosten (namelijk het drukken van een aanplakbiljet) een reden is om een verkoop voor eenzelfde vrederechter toe te staan.

Michel Thuysbaert, notaris.

ARBEIDSRECHTBANK TE ANTWERPEN

15e Kamer. — 24 juni 1971.

Voorzitter: M. Verschuere.

Rechters in sociale zaken: MM. J. Baek en V. Daems.

Advocaten: Mrs. J. Deprez en A. Vaes.

Collectieve arbeidsovereenkomst. — 1. C.A.O. aangegaan buiten paritair orgaan. — Niet gepubliceerd. — Voordeelen voorbehouden aan leden van één enkele vakbond. — Rechtsgeldig. 2. Eindejaarspremie. — Aard. — Categorie van werknemers. — Algemeenheid.

1. Een C.A.O. aangegaan buiten het bevoegde paritair comité en niet gepubliceerd is rechtsgeldig.

In een C.A.O. kan rechtsgeldig overeengekomen worden, dat de bedongen voordelen slechts toekomen aan de leden van een bepaalde vakbond indien deze de enige representatieve vakbond in het bedrijf is.

De naleving van een C.A.O., waarbij voordelen worden toegekend aan de leden van één bepaalde vakbond, schendt niet het Nationaal Akkoord van 16-17 juni 1947, noch de grondwettelijke gelijkheid, noch de vrijheid van vereniging, noch de vrijheid van vakvereniging of de gelijkheid van de vakbonden.

2. Een eindejaarspremie vormt geen sociaal voordeel in de zin van artikel 10 van het wetsbesluit van 28 dec. 1944 op de sociale zekerheid.

Vakbondsleden vormen een welbepaalde categorie van werknemers.

Een eindejaarspremie, die op grond van een C.A.O. voorbehouden is aan vakbondsleden, voldoet niet aan de

vereiste van algemeenheid om een verworven recht te kunnen uitmaken voor de overige werknemers in een bedrijf.

Aerts e.a. t./ N.V. Unie van redding- en sleepdienst.

.....
Gezien de inleidende dagvaarding dd. 26 februari 1971 die ertoe strekt verweerster te doen veroordelen tot betaling aan elk der eisers van de eindejaarspremie 1970 belopend op 5.000 fr., bedrag te verhogen of te verminderen in de loop van het geding en te verhogen met de vergoedende intresten vanaf 1 januari 1971, de gerechtelijke intresten en alle kosten van het geding (...)
.....

* * *

Overwegende dat verweerster in haar conclusie zich, voor wat de weigering tot betaling van de eindejaarspremie 1970 betreft, steunt op de toepassing van de collectieve arbeidsovereenkomst (= C.A.O.) afgesloten op 1 juni 1968 tussen haar en de B.T.B., vakgroep binnenvaart, waarbij verweerster in artikel 8 van deze overeenkomst zich verbonden heeft aan al de leden van de vakbond, die de C.A.O. heeft afgesloten, op het einde van ieder jaar een eindejaarspremie toe te kennen, op voorwaarde dat de belanghebbenden minstens drie maanden van het desbetreffend dienstjaar onafgebroken in dienst zijn geweest, en op het tijdstip van de uitbetaling van de eindejaarspremie op de loonlijsten voorkomen;

Dat verweerster de tekst van deze C.A.O. voorbrengt waaruit zulks blijkt;

Dat verweerster verder voorhoudt dat zij zich strikt aan genoemde verplichting heeft gehouden en de eindejaarspremie heeft uitbetaald aan al de leden van haar personeel die het attest hebben voorgelegd waaruit blijkt dat zij nog lid waren van de B.T.B.;

Dat eisers zulks in hun besluiten bevestigen;

Dat verweerster nog voorhoudt dat eisers niet ontkennen dat zij geen lid meer waren van de B.T.B. op einde 1970, wat niet wordt tegengesproken of waarvan het tegenbewijs niet wordt geleverd door eisers;

Dat verweerster dan ook besluit, dat gezien deze schorsende voorwaarde van lidmaatschap van B.T.B. tot uitbetaling van de eindejaarspremie in hoofde van huidige eisers niet vervuld was en zij dan ook niet gerechtigd zijn aanspraak te maken op de eindejaarspremie zodat de eis in hun hoofde ongegrond is;

Overwegende dat eisers beweren genoemde C.A.O. niet te kennen en zij er evenmin inzage van bekamen; dat zij verder het bestaan van deze C.A.O. niet bewezen achten;

Dat, zoals gezegd, verweerster ter zitting de tekst van deze C.A.O. in de vorm van een boekje voorbrengt waaruit blijkt dat ze werd afgesloten tussen verweerster en de B.T.B. op 1 juni 1968;

Dat verder uit het dossier van verweerster blijkt, onder meer uit een verklaring van de B.T.B. dd. 7 mei 1971, dat eisers lid waren van B.T.B. in 1968 en 1969;

Dat eveneens blijkt uit de attesten, door de B.T.B. individueel aan eisers afgeleverd, dat zij lid waren van B.T.B. en zij voldeden in 1969 aan de voorwaarden van bedoelde C.A.O.;

Dat zij, volgens verweerster, mits voorlegging van dit attest de betaling van de eindejaarspremie 1969 en ook 1968 hebben bekomen, wat bewezen wordt door de individuele loonstaten van eisers, die verweerster voorlegt;

Dat verder uit de verklaring van B.T.B. blijkt dat eisers individueel een exemplaar van de C.A.O. in kwestie hebben ontvangen onder de vorm van een boekje;

Dat eisers deze bewijsmiddelen noch betwisten noch weerleggen zodat de beweringen van verweerster des-

betreffend moeten aanvaard worden en de argumenten van eisers tezake elke grond missen;

* * *

Overwegende dat eisers verder opwerpen dat bedoelde C.A.O. niet rechtsgeldig is, omdat ze:

1. niet in een bevoegd paritair comité is afgesloten, waarin de werknemers vertegenwoordigd zijn door afgevaardigden van alle officiële en representatieve vakorganisaties;

2. er nooit enige publikatie, noch een K.B. ter bekrachtiging van kwestieuze beslissing is geweest;

3. afgesloten is door één enkele vakorganisatie;

Overwegende dat vooreerst dient vastgesteld te worden dat de C.A.O. in kwestie werd afgesloten op 1 juni 1968 buiten paritair comité en evenmin algemeen bindend werd verklaard bij K.B.;

Dat bijgevolg, krachtens art. 71 van de wet van 5 december 1968 op de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, de kwestieuze C.A.O., die niet algemeen bindend werd verklaard, onderworpen blijft aan de wets- en reglementsbepalingen die van kracht waren toen zij werd afgesloten;

Dat vóór de wet van 5 december 1968 de C.A.O.'s geen juridisch statuut hadden en enkel de besluitwet van 9 juni 1945 en de wetten van 4 en 11 maart 1954 bepaalde gevolgen van de C.A.O.'s reglementeerden (P. Piron et P. Denis « Le droit des relations collectives du travail en Belgique », 1970, blz. 65; M. Defalque in Revue du travail, 1959, blz. 505; A. Petit in Rechtskundig Weekblad, 1966-1967, blz. 921);

Overwegende dat de wet van 4 maart 1954, art. 1, artikel 3 wijzigend van de wet van 10 maart 1900 op het arbeidskontraat bepaalt dat, wanneer een paritaire overeenkomst algemeen bindend verklaard door Koninklijk Besluit de arbeidsverhoudingen tussen werkgevers en werknemers niet regelt, de C.A.O.'s in de paritaire comités afgesloten, de overeenkomsten afgesloten buiten de paritaire comité's en het gebruik het stilzwijgen der partijen aanvullen;

Dat volgens de wet en de heersende rechtsleer wel degelijk een onderscheid wordt gemaakt tussen de C.A.O.'s binnen en buiten de paritaire comité's afgesloten;

Dat ook de C.A.O.'s, buiten een paritair comité afgesloten, uitdrukkelijk door de wet als rechtsbron worden erkend; dat de paritaire comité's niet het monopolie hebben om C.A.O.'s af te sluiten (Horion: « Précis de droit social belge », 1965, blz. 158 en Petit, o.c., kol. 921);

Dat de rechtsleer de C.A.O.'s definieert: « de C.A.O.'s zijn akkoorden betreffende de arbeidsvoorwaarden afgesloten, enerzijds tussen een werkgever, één of meer werkgeversorganisaties en anderzijds tussen één of meerdere organisaties van werknemers » (M. Defalque, o.c., blz. 503);

Dat de wet van 5 december 1968 in haar artikels 5 en 6 evenals de huidige rechtsleer bijna letterlijk deze definities van de rechtsleer heeft overgenomen (Piron et Denis, o.c., blz. 66 en 72);

Dat vóór de wet van 5 december 1968 geen verplichte publikatie voor de C.A.O.'s, afgesloten buiten een paritair comité, bestond (M. Defalque: Arbeidsblad, 1959, blz. 1551, in fine);

Dat evenmin de wet van 5 december 1968 enige verplichte publikatie voorschrijft tenzij de neerlegging op het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid (art. 18), voor de C.A.O.'s afgesloten buiten een paritair comité (art. 25);

Dat de verplichting tot neerlegging op het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid niet geldt voor de C.A.O.'s afgesloten vóór de wet van 5 december 1968;

Dat nog dient vastgesteld te worden dat de kwestieuze C.A.O. de hernieuwing en in zekere zin de voortzetting

is van de C.A.O. afgesloten op 1 oktober 1955 tussen verweerster en de B.T.B.;

Dat verder dient vastgesteld te worden dat partijen het niet nuttig achtten de huidige C.A.O. in het bevoegd paritair comité van de binnenscheepvaart af te sluiten, waaruit kan afgeleid worden dat zij wel de degelijkheid van hun akkoord erkenden en de wederzijdse garanties voldoende geconsolideerd achtten;

Dat, partijen het verder nooit nodig achtten de C.A.O.'s in kwestie te laten publiceren, waaruit onmiskenbaar kan afgeleid worden dat partijen ze in haar dusdanige vorm als voldoende bindend beschouwden;

Dat volgens de wet van 5 december 1968, art. 51, de C.A.O.'s gesloten buiten een paritair orgaan hun plaats vinden in de hiërarchie van de rechtsbronnen der verbintenissen tussen werkgevers en werknemers na deze gesloten in een paritair subcomité, maar vóór de geschreven individuele arbeidsovereenkomsten, zekere niet-mede-ondertekende C.A.O.'s, het arbeidsreglement, de supplementieve wetsbepalingen en de gebruiken (Piron et Denis, o.c., blz. 7);

Overwegende dat bijgevolg de rechtsgeldigheid van kwestieuze C.A.O., die afgesloten werd buiten het bevoegd paritair comité, vaststaat;

Dat eisers bovendien thans bezwaarlijk de rechtsgeldigheid van deze C.A.O. kunnen betwisten, omdat deze overeenkomst werd afgesloten met één enkele vakorganisatie, waarvan zij nochtans lid waren en waarop zij zich gesteund hebben, zoals verweerster terecht voorhoudt, om hun eindejaarspremie 1968 en 1969 op te vorderen;

Dat het argument van rechtsongeldigheid van de kwestieuze C.A.O. dan ook volkomen ongegrond is;

* * *

Overwegende dat eisers verder betwisten dat één enkele vakorganisatie rechtsgeldige overeenkomsten kan afsluiten met de werkgever, waarbij belangrijke sociale voordelen bedongen worden die enkel en alleen aan haar aangesloten voorbehouden zijn;

Dat zij dan ook voorhouden dat de werkgever dergelijke overeenkomst niet mag invoeren op zijn werknemers, niet-aangesloten bij die vakorganisatie sociale voordelen te weigeren, die aan andere werknemers die wel aangesloten zijn bij bedoelde vakorganisatie, worden toegekend;

Overwegende dat eisers in de inleidende dagvaarding beweren dat verweerster sedert 1948 een eindejaarspremie uitbetaald heeft;

Dat eisers zulks niet bewijzen, maar dat verweerster in haar pleidooi integendeel verklaart dat bedoelde eindejaarspremie voor de eerste maal betaald werd op uitsluitend initiatief van verweerster in 1953 ter gelegenheid van het 25-jarig bestaan van de onderneming; dat deze uitkering een patronale liberaliteit was, onafhankelijk van enige syndikale eis en de bestendige gebruiken in de onderneming of bedrijfstak;

Dat eisers dit niet weerleggen, zodat hun bewering dat de kwestige eindejaarspremie uitbetaald werd sedert 1948 niet kan aanvaard worden;

Dat verweerster verder in haar pleidooi voorhoudt dat bij de eerste onderhandelingen met de B.T.B. de toekenning van een eindejaarspremie ter sprake kwam en uiteindelijk verworven werd en opgenomen in de C.A.O. van 1 oktober 1955;

Dat verwerende partij verder voorhoudt dat te dien tijde en ook bij de hernieuwing van de C.A.O. in 1968, de unanimiteit van het varend personeel, waaronder ook eisers zelf, aangesloten was bij de B.T.B., wat niet wordt ontkend door eisers;

Dat verweerster verder opmerkt dat gedurende de ganse vernoemde periode en zelfs tot op heden nooit enig ander syndikaat zich als bemiddelaar voor haar

leden heeft kenbaar gemaakt, wat eisers evenmin weerleggen;

Dat zich volgens verweerster gedurende de ganse duur van genoemde C.A.O.'s geen noemenswaardige problemen of moeilijkheden hebben voorgedaan in haar bedrijf met de aangesloten van B.T.B., wat eisers niet ontkennen;

Dat verweerster dan ook terecht besluit dat het geen zin had met andere vakbonden, die geen leden hadden onder haar personeel C.A.O.'s af te sluiten;

Dat dan ook de B.T.B. de enige representatieve vakorganisatie is waarmee verweerster C.A.O.'s kon afsluiten;

Dat dan ook in casu aan het principe van gelijkheid tussen de syndikaten geen afbreuk werd gedaan, zodat de argumentatie van eisers terzake ongegrond is;

Dat eisers zich verder beroepen op art. 10 van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de sociale zekerheid (verkeerdelijk als K.B. door eisers betiteld) om de rechtsgeldigheid van het verlenen van sociale voordelen uitsluitend aan gesyndikeerden te betwisten;

Dat artikel 10 van deze besluitwet zegt: « Iedere werkgever die vrijwillig aan zijn personeel bijkomende sociale voordelen bij deze die voortspruiten uit huidige besluitwet, toekent, moet deze verlenen zonder onderscheid aan alle werknemers van zijn bedrijf behorend tot dezelfde categorie »;

Dat deze besluitwet de sociale zekerheid betreft en dit artikel enkel handelt over vrijwillige door de werkgever toegekende bijkomende sociale voordelen (avantages d'ordre social) zoals bv. bijkomende kinderbijslag, werklozenvergoeding, verlofgeld (zie: J. Danse, T.S.R. 1963, nr. 3, blz. 168; R. Blanpain, T.S.R. 1962, blz. 86);

Dat de eindejaarspremie in kwestie niet als een sociaal voordeel kan beschouwd worden, daar ze haar oorsprong vindt in de werkgetrouwheid en de anciënniteit en niet in de sociale toestand van de werknemer, zodat dit argument terzake ongegrond is;

Dat eisers verder voorhouden, zich steunend op de door hen geciteerde rechtsleer in de J.T., 1967 van 13 mei, blz. 805-811, dat de termen « werknemers behorend tot eenzelfde categorie » niet die betekenis hebben, dat het geoorloofd is wel afzonderlijke voordelen alleen toe te kennen aan gesyndikeerden.

Dat bijgevolg dient onderzocht te worden of de gesyndikeerde werknemers een categorie vormen die door objectieve criteria kan bepaald worden;

Dat de werknemer in volledige vrijheid kan beslissen over het al of niet toetreden tot een syndikaat;

Dat door zijn vrije toetreding de werknemer opgenomen is in een groep die zich onderscheidt van de niet-gesyndikeerden door haar opzet en werking; dat zulks het objectief criterium uitmaakt van de categorie gesyndikeerden t.o.v. de niet-gesyndikeerden; dat dit onderscheid even objectief en algemeen gebruikelijk is als bv. werkman-bediende (J. Aerts, T.S.R. 1968, blz. 297);

Dat de termen « eenzelfde categorie werknemers » niets anders dan een toepassing is van artikel 6 van de Grondwet; dat zij arbitraire discriminaties tussen werknemers verbieden, die op de willekeur van de werkgever gebaseerd zijn; dat wanneer de categorie werknemers door objectieve criteria bepaald is, genoemde wetsbepalingen niet geschonden worden (Raad van State, 3 februari 1967, Verslag van de auditeur Diderich, T.S.R., 1967, blz. 252 en volgende; Piron et Denis, o.c., blz. 21);

Dat is het door eisers aangehaalde artikel 2 van het Nationaal Akkoord van 16 en 17 juni 1947 de gesyndikeerden zelfs officieel en op nationaal vlak als een objectieve categorie werknemers erkend worden;

Dat terzake de aangesloten bij de B.T.B., die kwestieuze C.A.O. met verweerster afsloten, dan ook wel degelijk een objectief bepaalde categorie werknemers is;

Dat eisers verder opwerpen dat de gedragingen van verweerster strijdig zouden zijn met de bepalingen van genoemd Nationaal Akkoord tussen werkgevers en werknemers, waarbij de werkgevers er zich toe verplicht hebben de vrijheid van vereniging en de uitbreiding van de organisaties der werknemers direkt noch indirekt te hinderen ;

Dat zeker niet kan gezegd worden van verweerster dat zij deze principes niet geëerbiedigd heeft, wanneer zij zich stipt aan de C.A.O. heeft gehouden en de eindejaarspremie aan niet-aangesloten van de B.T.B. heeft geweigerd ;

Dat wanneer zij zulks toch zou gedaan hebben, dit terecht als een unilaterale verbreking van de C.A.O. zou moeten beschouwd worden door de betrokken vakorganisatie en als een hinder in de werking en uitbreiding van een vakorganisatie zou moeten bestempeld worden ;

Dat eisers zich verder beroepen op artikel 2 van dit Nationaal Akkoord, waarbij de werkgevers zich verbonden hebben geen prerogatieven aan niet-gesyndikeerden toe te staan, waarvan gesyndikeerden zouden verstoken blijven ;

Dat het duidelijk is, dat de bedoeling van dit artikel is, de syndikale actie niet te ontwrichten ;

Dat terzake geen sprake kan zijn van enige discriminatie ten overstaan van de niet-gesyndikeerden, daar het blijkt dat de eindejaarspremie geen algemeen verworven recht is voor gans het varende personeel, maar enkel bestaat binnen het kader van bedoelde C.A.O. ; dat dit recht op de eindejaarspremie niet bestond vóór de C.A.O., zodat de C.A.O., waarbij eisers zelf betrokken waren niet eenzijdig een verworven recht ontnomen heeft (Arb. Antwerpen, 17 mei 1960, T.S.R. 1962, blz. 83 en volgende ; Piron et Denis, o.c., blz. 21) ;

Dat eisers tenslotte voorhouden dat kwestieuze C.A.O. de constitutionele gelijkheid en de vrijheid van vereniging of syndikale vrijheid en de syndikale gelijkheid aantast ;

Dat de vrijheid van vereniging wordt gewaarborgd door artikel 20 van de Grondwet en de syndikale vrijheid en haar bescherming vervat is in de wet van 21 mei 1921 evenals in verscheidene internationale overeenkomsten zoals het verdrag nr. 87 dd. 9 juli 1948 betreffende de vrijheid tot het oprichten van vakverenigingen en bescherming van het vakverenigingsrecht en het verdrag nr. 98 dd. 1 juli 1949 betreffende het recht van organisatie en kollektief overleg, beiden afgesloten in de Internationale Arbeidsorganisatie, evenals in de Universele Verklaring van de rechten van de mens (U.N.O.-Handvest van 10 december 1948) en het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (Rome 4 november 1950) en het Europees Sociaal Handvest (Turijn 18 oktober 1961), welke door de Belgische wetgeving werden bekrachtigd ;

Dat de zeldzame rechtspraak terzake eensluidend van oordeel is dat het toekennen van voordelen uitsluitend aan gesyndikeerden de gelijkheid en de syndikale vrijheid niet schenden (Arb. Antwerpen 17 mei 1960, o.c., blz. 83 ; Arb. Gent 25 juni 1965, T.S.R. 1966, blz. 359 ; en het Arrest van de Raad van State 3 december 1967, T.S.R. 1967, blz. 252) ;

Dat het toekennen van zulke voordelen enkel ongeoorloofd is, wanneer zulks kwaadwillig is gebeurd om de syndikale vrijheid te schenden door de pecuniaire belangen van de niet-gesyndikeerden aan te tasten (R. Blanpain, T.S.R. 1961, blz. 293 en T.S.R. 1962, blz. 86 ; J. Aerts, T.S.R. 1968, blz. 289 en volgende) ;

Dat het beperken van deze voordelen ten belope van de syndikale bijdrage evenmin verantwoord voorkomt, dat het syndikaat juist tot doel heeft de materiële en pecuniaire situatie van haar leden te verdedigen binnen de beperkingen door de wet opgelegd, dat onder meer

door het bekomen van voordelen van deze aard de syndikale actie zin krijgt ;

Dat door het bekomen van voordelen voor haar leden, het syndikaat de geldelijke belangen van de niet-aangesloten geenszins schaadt, maar ze enkel niet verhoogt ; dat zo men aan een syndikaat het recht zou ontnemen bijkomende voordelen alleen voor zijn leden te bekomen, men het zou moeten verplichten deze ook te bekomen voor de niet-aangesloten, die zeer dikwijls zijn tegenstanders zijn, wat totaal ongerijmd zou zijn (nota M. Magrez, T.S.R. 1967, blz. 263) ;

Dat eisers verder nog voorhouden dat de gelijkheid tussen de vakorganisaties door genoemde C.A.O. in het gedrang zou zijn gebracht ; dat de werkgevers er pecuniair belang bij zouden hebben enkel met één vakbond akkoorden te sluiten, wat een ongezonde concurrentie tussen de vakbonden ten nadele van de werknemers zou kunnen in de hand werken ; dat eisers verder beweren dat door zulke toestanden de vakorganisaties zouden kunnen geneigd zijn hun eisen te milderen om tot kontrakterende partij verkozen te worden ;

Dat zulke toestanden in de praktijk totaal onvoorstelbaar zijn, dat integendeel de vakbonden meestal in gemeenschappelijk overleg met elkaar hun eisenprogramma aan de werkgever voorleggen ;

Dat deze loutere beschouwingen van eisers geen afbreuk kunnen doen aan de geldigheid van de kwestieuze C.A.O. ; dat zij trouwens een kritiek inhouden op art. 6 van de wet van 5 december 1968, die zoals hoger gezegd de rechtsgeldigheid bekrachtigt van de C.A.O.'s afgesloten met één enkel vakorganisatie ;

Dat de syndikale gelijkheid terzake geenszins in het gedrang kon gebracht worden, vermits tot op heden nooit een ander syndikaat dan de B.T.B. is opgetreden, zodat de argumentatie van eisers en de door hen geciteerde rechtsleer terzake niet dienend is ;

Dat aan de basis van de syndikale vrijheid, gewaarborgd door genoemde wetten ligt dat de economisch zwakken in volle vrijheid hun recht op syndikaal initiatief gebruiken om zich te organiseren tegen de patronale willekeur of voorkeur om aldus gesterkt hun rechtmatige eisen ten overstaan van de werkgever te bekomen ;

Dat de overige opwerpen van eisers bij gebrek aan juridische argumentatie niet kunnen weerhouden worden ;

* * *

Overwegende dat eisers tenslotte voorhouden dat zij recht hebben op de kwestieuze eindejaarspremie ingevolge de continuïteit der betalingen ;

Dat verweerster hiertegen aanvoert dat het lidmaatschap van de B.T.B. een uitdrukkelijke voorwaarde is tot de uitkering van de eindejaarspremie, zoals vervat in artikel 8 van de C.A.O. van 1 juni 1968, zodat eisers die geen lid waren van de B.T.B. einde 1970, deze voorwaarde niet vervullen en dus niet gerechtigd waren op kwestieuze eindejaarspremie ;

Dat dient opgemerkt te worden dat eisers zelf rechtspraak citeren waaruit blijkt dat de eindejaarspremie toegerekend wordt zo de werkgever ze zonder voorbehoud (sous réserve - W.R. Beroep Brussel 28 maart 1969, T.S.R., 1969, blz. 313) en zonder onderscheid (Arb. Antwerpen 15 februari 1971, R. W. 21 maart 1971, blz. 1389) heeft uitbetaald ;

Dat terzake het uitbetalen van de eindejaarspremie wel degelijk aan welbepaalde en uitdrukkelijke voorwaarden is verbonden ;

Dat de rechtspraak bovendien algemeen aanvaardt dat de eindejaarspremie moet voldoen aan de vereisten van algemeenheid, bestendigheid en vastheid om versschuldigd te zijn buiten elk kontraktueel verband ;

Dat kwestieuze eindejaarspremie vooreerst kontraktueel

bedongen is, zodat de gerechtigde moet voldoen aan de kontraktuele voorwaarden om de uitkering ervan te bekomen ;

Dat ze bovendien geen kenmerk van algemeenheid heeft daar ze voorbehouden is uitsluitend aan de leden van een welbepaalde vakorganisatie ;

Dat evenmin kan gezegd worden dat de eindejaarspremie een verworven recht was van eisers, dat ontstaan was vóór de afsluiting van de C.A.O.'s van 1955 en 1968 en dat zou ontnomen zijn aan de niet-gesyndikeerden door de ondertekening van bedoelde C.A.O.' ;

Dat eisers zich dan ook niet kunnen beroepen op enig gebruik dat voldoet aan de door de rechtspraak bepaalde criteria, zodat hun aanspraak op bedoelde eindejaarspremie uit dien hoofde dan ook ongegrond is ;

* * *

Dat eisers verder ten onrechte voorhouden dat zij nooit mededeling ontvingen van de formule op basis van dewelke de eindejaarspremie werd uitbetaald de vorige jaren ;

Dat zulks volledig wordt weerlegd door de stukken die verweerster voorgeeft ;

Dat zoals hoger gezegd, hieruit blijkt dat eisers allen een exemplaar ontvingen van de C.A.O. in kwestie waarin in artikel 8 duidelijk de berekeningsformule is uiteengezet ;

Dat de formule van berekening bovendien kan nagegaan worden in de individuele afrekeningen van alle eisers, die verweerster neerlegt en die eisers ook ontvangen hebben ;

Dat de vordering van eisers tot toepassing van artikel 877 van het Gerechtelijk Wetboek dan ook terzake niet dienend is ;

Om deze redenen,

De Rechtbank :

Rechtdoende bij tegenspraak,
Na erover beraadslaagd te hebben,
Alle andere en strijdige besluiten verwerpende,
Verklaart de vordering van eisers ontvankelijk, doch ongegrond,

NOOT. — Art. 10 van het wetsbesluit van 28 dec. 1944 werd art. 45 van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van het wetsbesluit van 28 december 1944.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE DENDERMONDE

3e Kamer. — 3- juni 1971.

Voorzitter : M. E. Degraeve.

Rechters : MM. R. De Cooman en S. De Lentdecker.

Openbaar ministerie : M. R. Van Belle.

Gerechtelijk akkoord. — Ontbinding. — Schuldenaar sedert zes maanden geen handelaar meer. — Geen faillietverklaring.

Wanneer de rechtbank krachtens art. 37 van de wet op het gerechtelijk akkoord de ontbinding van het akkoord uitsprekt, kan de schuldenaar wiens inschrijving in het handelsregister sedert meer dan zes maanden doorgedaagd is en die sindsdien geen enkele daad van koophandel verricht heeft, niet meer in staat van faillissement verklaard worden.

Van Oporp.

Gehoord in Raadkamer het verslag van de heer Rechter-Kommissaris R. De Cooman, rechter in handelszaken dezer Rechtbank, alsmede het mondeling overeenkomstig advies van de heer R. Van Belle, Substituut-Procureur des Konings ;

Gehoord de uitleg van betrokkene, terzake vertegenwoordigd door zijn echtgenote Michiels Irma ;

Overwegende dat het vaststaat en trouwens door betrokkene bevestigd wordt dat hij tengevolge zware ziekte sinds een tweetal jaren geen enkel dividend meer heeft uitbetaald en geenszins nog bij machte is zijn konkordataire voorstellen na te leven ;

Dat het voldoende blijkt uit de uiteenzetting van verschijnende partij, alsmede uit het verslag van de heer Rechter-Kommissaris, en een uitvoerig schrijven van Commissaris Westerlinck dat het hem werkelijk volstrekt onmogelijk is hieraan nog te voldoen ;

Overwegende dat er derhalve aanleiding toe bestaat om, bij toepassing van artikel 37 van de samengeschiedde wetten van 25 september 1946 op het gerechtelijk akkoord, vermeld akkoord te ontbinden ;

Overwegende dat, ook al staat het vast dat zijn krediet geschokt is en alle betalingen gestaakt werden, er terzake vermeld dient te worden dat hij sinds meer dan zes maanden uit het handelsregister geschrapt werd en sindsdien geen enkele daad van koophandel gesteld heeft, zodat hij zijn hoedanigheid van handelaar verloren heeft en bij toepassing van artikel 437 lid II, in samenhang met artikel 442, lid III, niet meer in staat van faillissement kan verklaard worden (zie Cass. 10.11.1950, Pas. 1951, 1, 141 ; Cfr. Hrb. Aalst 8.1.1929, Rev. faill. 1929, 126 ; Hrb. Luik 25.1.1932, J.L. 1933, 85 ; Hrb. Luik 4.7.1933, J.L. 1933, 311) ;

Om deze redenen,

De Rechtbank,

Gelet op artikel 2 en volgende van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken ;

Verklaart ambtshalve ontbonden het gerechtelijk akkoord verleend aan betrokkene op 28 juli 1960 en bekrachtigd bij vonnis van 10 september 1960 ;

Beveelt dat onderhavig vonnis zal worden bekend gemaakt in het Belgisch Staatsblad.

Kosten dezer ten laste van betrokkene Van Oporp Isidoor ;

Staat de voorlopige tenuitvoerlegging van onderhavig vonnis toe ;

NOOT. — Vorenstaand vonnis past de vigerende principes op correcte wijze toe. Het is juist dat het loutere feit handelsschulden onbetaald te laten de hoedanigheid van handelaar niet bewaart. Het is juist dat de hoedanigheid van handelaar gedurende de laatste zes maanden een onmisbare voorwaarde is voor een faillietverklaring, zodat, wanneer de rechtbank een gerechtelijk akkoord ontbindt wegens niet-naleving van de beloften, zij de schuldenaar niet kan failliet verklaren indien hij tijdens de laatste zes maanden geen daden van koophandel heeft verricht.

Het zal echter opvallen dat die principes, die in geval van gerechtelijk akkoord onontkoombaar zijn, integendeel geen toepassing vinden in geval van akkoord na faillissement. In dit laatste geval bepaalt art. 524 faillissementswet inderdaad, althans impliciet, dat na verbreking van het akkoord het destijds uitgesproken faillissement zal heropend worden. En als logisch gevolg daarvan zal in zulk geval het begin van de verdachte periode ten overstaan van

de nieuwe schuldeisers gesteld worden op de dag van de homologatie van het akkoord, zelfs indien de schuldenaar sedertdien en gedurende meer dan zes maanden geen handelaar meer is.

Zulke tegenstrijdige gevolgen zijn bezwaarlijk te rechtvaardigen.

Weliswaar zijn de beschouwde toestanden verschillend : in het ene geval was het faillissement al uitgesproken, in het andere niet. Voor de schuldenaar die een akkoord na faillissement bekomen heeft, werd de staat van faillissement slechts voorlopig opgeheven, te weten onder een ontbindende voorwaarde, die uiteraard, wanneer ze verwezenlijkt wordt, retroactief werkt. Bij gerechtelijk akkoord, waar er van het begin geen faillissement was, kan er ook geen heropend worden.

Maar het zal niemand ontgaan dat dit verschil op juridisch vlak volstrekt niet overeenstemt met de gelijkheid van de toestanden wanneer men ze uit een economisch standpunt bekijkt. Beide schuldenaars streven immers, uit dit standpunt, hetzelfde doel na. Het faillissement voorkomen, het faillissement doen herroepen of wegcijferen zijn gelijkaardige doeleinden die uit identieke beweegredenen voortspruiten. Dezelfde regel zou dus dienen toepasselijk verklaard te worden.

Wanneer men, om die reden, tussen beide stelsels zou moeten kiezen, lijkt het wel dat de voorkeur moet gaan naar het systeem volgens hetwelk de uitspraak of de heropening van het faillissement mogelijk blijft. Anders laat men voor de oneerlijke schuldenaar de mogelijkheid open te speculeren op het feit dat na zes maanden geen faillissement meer tegen hem kan uitgesproken worden, inidien hij maar de voorzorg neemt geen daad van koop-handel meer te verrichten gedurende zes maanden na de homologatie van het gerechtelijk akkoord. Om dit doel te kunnen bereiken zou het voldoende zijn te beloven dat hij de eerste betaling zal doen zeven maanden na de homologatie, of onbeduidende betalingen gedurende de eerste zes maanden te beloven, of nog te vertrouwen op het geduld of de zorgeloosheid van de schuldeisers die zich — het feit is wel bekend — meestal vrij lankmoedig tegenover een concordataire schuldenaar tonen.

Het zou dus wenselijk lijken, de lege ferenda, de gevolgen van de verbreking voor beide soorten akkoorden meer eenvormig te maken. Dit zou kunnen bereikt worden door na het eerste lid van art. 29 van de wet op het gerechtelijk akkoord te bepalen : « de homologatie van het akkoord bewaart de hoedanigheid van handelaar in hoofde van de schuldenaar ten overstaan van de schuldeisers voor wie het akkoord bindend is ».

Kan men beweren dat die wijziging de rechtbank verplicht zich onmeedogend te tonen in gevallen zoals het bovenstaande, waar een elementaire humaniteit haar aanspoort het lot van de zeer ongelukkige schuldenaar niet te verzwaren ? Niet noodzakelijk. Inderdaad, de mogelijkheid om het faillissement uit te spreken, mogelijkheid waarvan de rechtbank gebruik zou maken tegenover hen die op het verloop van de tijd speculeren, zou de rechtbank volkomen vrij laten om ten aanzien van een verschoonbare schuldenaar de uitspraak van het faillissement uit te stellen, of nog hem termijnen van respijt te verlenen of hem de gelegenheid te geven na de verbreking van het eerste akkoord nieuwe, minder zware voorstellen te doen.

A.C.

KRIJGSRAAD TE ANTWERPEN

17 december 1970.

Burgerlijk lid : M. de Chaffoy de Courcelles G.
Eerste-Substituut-Krijgsauditeur : M. Van Mighem R.

Advocaten : Mrs. E. Verschuieren en J. Marck.

Schade en schadeloosstelling. — Echtgenote met eigen beroep. — Voorbehouden goederen. — Nadeel van de echtgenoot. — Begrafeniskosten.

De echtgenoot kan geen schadevergoeding vragen voor het verlies van de inkomsten van zijn echtgenote vermits deze laatste inkomsten terecht komen in de voorbehouden goederen van de echtgenote (art. 226 septies § 1 al. 1, B.W.B.) waarvan zij alleen het beheer en het genot had (art. 226 septies § 2). Men kan dus niet voorzien welke bestemming de echtgenote aan deze goederen zou gegeven hebben.

Bloemen en kransen zijn het rechtstreeks gevolg van een piëteitsvolle hulde van de naastbestaanden zodat dergelijke uitgaven niet als schadeposten kunnen gelden.

R.c.V. t./ Orgaan van de Staat, Ministerie van Landsverdediging.

Overwegende dat de betichte bij hoger vermeld vonnis verantwoordelijk werd gesteld en veroordeeld tot betaling aan de burgerlijke partij van een provisionele schadevergoeding van 150.000 frank hoofdens materiele en morele schade vermengd, zowel voor de schade door de burgerlijke partij persoonlijk geleden tengevolge van de opgelopen verwondingen als tengevolge van de schade geleden door het overlijden van zijn echtgenote die het leven liet tengevolge hetzelfde verkeersongeval van 14 maart 1968 ;

Overwegende dat de burgerlijke partij thans niet over de eigen lichamelijke schade wil spreken aangezien de medische expertise, door het hoger vermeld vonnis van de krijgsraad bevolen, nog geen eindpunt heeft bereikt ;

Overwegende dat huidig vonnis dan ook enkel zal handelen over de schadeposten die verband houden met het overlijden van G. S., overleden echtgenote van de burgerlijke partij ;

Begrafeniskosten :

Overwegende dat volgens de burgerlijke partij de begrafeniskosten de volgende zijn :

Faktuur C...	9.650 frank ;
Kransen	3.745 frank ;
Kerkdienst	1.600 frank ;
Grafzerk	5.029 frank ;
Samen	20.024 frank ;
Onder aftrok van :	
a) ontvangen van mutualiteit	7.056 frank ;
b) ontvangen van Patroonskas	6.880 frank ;
Blijft :	6.088 frank ;

Overwegende dat de gedaagde opwerpt dat hij niet moet instaan voor de terugbetaling van de kosten besteed aan bloemen, kransen en grafzerk vermits deze kosten een rechtstreeks gevolg zijn van de piëteitsvolle hulde van de naastbestaanden aan de overledene zonder dat van materiële en terugvorderbare schade gewag kan worden gemaakt ;

Overwegende dat deze beschouwingen zeer zeker toepasselijk zijn op de uitgaven besteed aan bloemen en kransen doch niet deze besteed aan het aankopen van een grafzerk ;

Dat bijgevolg van het bedrag van 6.088 ook nog 3.745 frank dient afgetrokken voor aankoop van kransen : dat

voor begrafeniskosten blijft : 6.088 frank — 3.745 frank = 2.343 frank ;

Materiële schade wegens het verlies van de echtgenote :

Overwegende dat de burgerlijke partij 776.400 frank vordert uit hoofde van derving van de inkomsten van de overleden echtgenote die als naaister en coupeuse bij de firma J. - P. te Antwerpen werkzaam was ;

Overwegende dat de gedaagde zeer te recht erop wijst dat de burgerlijke partij geen recht kan doen gelden op het hoger vermeld bedrag, vermits de overtollige inkomsten van de echtgenote, die zonder enig verzet van de man een eigen beroep uitoefent, terecht komen in een speciaal voorbehouden gedeelte en dat zij alleen het beheer en het genot van deze voorbehouden goederen heeft. (B.B. art. 226/7/par. 1-2) ;

Dat vermits men niet kan voorzien welke bestemming het slachtoffer aan deze haar voorbehouden goederen zou hebben gegeven, de echtgenoot alleszins hierop geen beroep kan doen gelden ;

Overwegende dat de burgerlijke partij ook nog 1.397.520 frank vordert uit hoofde van materieel verlies door derving van zijn echtgenote als huisvrouw ;

Overwegende dat waar wijlen S. G. een beroep uitoefende zij weinig thuis kon zijn en haar activiteit in huis noodzakelijkerwijze zeer beperkt was ; dat de omvang van deze activiteit moeilijk te preciseren is ;

Dat « ex aequo et bono » wegens materiele schade tengevolge het verlies van zijn echtgenote een bedrag van 200.000 frank aan de burgerlijke partij kan worden toegekend ;

Morele schade :

Overwegende dat een bedrag van 100.000 frank voor herstel der morele schade wegens verlies van de echtgenote als billijk voorkomt ;

Overwegende dat alzo aan de burgerlijke partij toekomt : 2.343 frank + 200.000 frank + 100.000 frank = 302.343 frank ;

De provisie :

Overwegende dat het gepast voorkomt de toegekende provisie in twee delen te ventileren ; dat van het bedrag van 302.343 frank dan ook het bedrag van 100.000 frank zal afgetrokken worden ;

Om deze beweegredenen

De Krijgsraad, beslissende in afwezigheid van de partijen ;

Gezien de artikelen :

11, 18, 31, 34, 35, 36, 37, 40, 41 van de wet van 15 juni 1935 ; 1382 van het burgerlijk wetboek ;

Verklaart de eis van de burgerlijke partij ontvankelijk en gegrond zoals hoger bepaald en veroordeelt dienvolgens Van den Bouwhuysen Theo om te betalen aan de burgerlijke partij de som van 302.343 frank — 100.000 frank reeds provisioneel toegekend = 202.343 frank (tweehonderden twee duizend driehonderd drieënveertig frank) te vermeerderen met de vergoedende intresten vanaf de dag van het ongeval, de gerechtelijke intresten en de kosten aan de zijde van de burgerlijke partij gevallen.

Behoudt nochtans de kosten van het deskundig verslag voor.

Wijst de burgerlijke partij af van het overige van haar eis.

Zegt voor recht dat een bedrag van 50.000 frank beschikbaar blijft als provisie en dat dit bedrag later zal berekend worden wanneer de Krijgsraad uitspraak zal doen aangaande de schadelijke gevolgen door de burgerlijke partij

geleden tengevolge van de door haar persoonlijk opgelopen letsels.

Verleent akte aan de burgerlijke partij van haar voorbehoud alle andere schade zoals onder meer en vooral haar persoonlijke schade later te vorderen ;

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUSSEL

13e Kamer. — 12 november 1971.

Voorzitter : M. De Schrevel.

Openbaar ministerie : M. Huenens.

Advocaten : Mrs. L. Silance (loco P. Foriers),
P. Ronse, J.M. De Smet.

1. Geen rechtstreeks verhaal van het slachtoffer tegen de aansprakelijkheidsverzekeraar van een electriciteitsmaatschappij. — Eis niet ontvankelijk.

2. Aansprakelijkheid van een electriciteitsmaatschappij en van de Regie van Telegraaf en Telefoon. — Dood van een paard door electrocutie ingevolge het neerstorten op een veld van een telefoondraad, over een electriciteitsdraad heen. — R.T.T. niet aansprakelijk op grond van artikel 13 van de wet van 13 oktober 1930. — Draagwijde van deze bepaling.

1. Het slachtoffer van een ongeval, of diens verzekeraar welke in de rechten van het slachtoffer is gesubrogeerd, en waarvoor een electriciteitsmaatschappij aansprakelijk is of kan worden verklaard, beschikt over geen rechtstreekse vordering tegenover de verzekeraar, die de aansprakelijkheid van de electriciteitsmaatschappij dekt. Een vordering tegen de verzekeraar ingesteld is in die omstandigheden niet ontvankelijk.

2. Een paard werd door electrocutie gedood toen het in aanraking kwam met een afgebroken telefoondraad, die na los gekomen te zijn, vermoedelijk door de zeer sterke wind, in aanraking was gekomen met de electriciteitslijn en terechtgekomen op het veld dat, op het ogenblik der feiten, door een landbouwer, eigenaar van het paard, bewerkt werd. Bij aanraking van de draad viel het paard dood. Alleen de aansprakelijkheid van de electriciteitsmaatschappij kan worden weerhouden, en niet deze van de Regie van Telegraaf en Telefoon ; Immers, zowel de tekst van artikel 13 van de wet van 13 oktober 1930, als de voorbereidende werken zijn duidelijk en wijzen aan dat de wetgever de last van de beschermingsmaatregelen volledig op de eigenaars van de elektrische lijnen heeft willen laten rusten, ten einde toestanden, die gevaarlijk kunnen zijn, voor het publiek te voorkomen.

N.V. Maatschappij der Verenigde Eigenaars t/
Westvlaamse Electriciteitsmaatschappij, N.V. Kortrijkse
Verzekeringsmaatschappij en Regie van Telegraaf
en Telefoon.

Overwegende dat de eis er toe strekt eerste en derde verweerster hoofdelijk, in solidum, gezamenlijk of ten minste de ene bij gebreke aan de andere, te doen veroordelen om aan eiseres te betalen de som van 26.750 frank (met de vergoedende rente), zijnde het bedrag van de vergoeding die eiseres aan haar verzekerde, de heer Maenhout Georges, te Slijpe, uitgekeerd heeft naar aanleiding van de dood door electrocutie van een paard ; dat het dier in aanraking gekomen was met een afgebroken telefoondraad van derde verweerster die over een electriciteitsdraad lag van eerste verweerster ; dat eiseres subsidair vraagt dat het vonnis zou gemeen verklaard worden aan tweede verweerster ;

Overwegende dat eiseres geen rechtstreeks verhaal heeft

tegen tweede verweerster, verzekeraarster van eerste verweerster ; dat de eis derhalve onontvankelijk is tegenover tweede verweerster ;

Overwegende dat naar luid van artikel 13 van de wet van 13 oktober 1930 : « de bovengrondse en ondergrondse telegraaf- en telefoonlijnen moeten doelmatig worden beschermd tegen de gevaren van een toevallig contact met de lijnen bestemd voor het overbrengen en verdelen van elektrische energie. De beschermingsinrichtingen worden door de eigenaars van de elektrische lijnen op eigen kosten tot stand gebracht en onderhouden. Deze laatste zijn verantwoordelijk voor de ongevallen en de schade teweeggebracht door ontoereikende bescherming of door het ontbreken hiervan » ;

Overwegende dat uit de memorie van toelichting van deze wet duidelijk blijkt dat de wetgever de last van de beschermingsmaatregelen volledig op de eigenaars van de elektrische lijnen heeft willen laten rusten ten einde toestanden die gevaarlijk kunnen zijn voor het publiek te voorkomen (zitting 28/29 - Senaat - Doc. Parl., nr. 158) ;

Overwegende dat de beschikking van artikel 13 « elke discussie uitsluit tussen de Regie van Telegraaf en Telefoon en de exploitant van de elektrische energielijnen nopens het punt te weten wie van beide schuld treft bij een toevallig contact van de lijnen onderling, gezien alle beschermingsmaatregelen door de elektriciteitsmaatschappij zelf moeten genomen worden » ; Gent, 7 januari 1960, Pas. 1961, II, 186 ; R.W. 1959-1960, 1398 ; Rev. Resp. 1963, 7077 (met noot) ; Bull. Ass., 1962, 329 ;

Overwegende dat eerste verweerster derhalve uitsluitend verantwoordelijk is voor de schadelijke gevolgen van het ongeval ;

Om deze redenen,

De rechtbank,

Gelet op de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken ;

Gehoord de heer Gosseye, substituut-prokureur des Konings, in zijn schriftelijk advies, gegeven in de openbare zitting van 15 oktober 1971 ;

Rechtsdoende na tegenspraak ;

Verklaart de eis onontvankelijk tegenover tweede verweerster en ongegrond tegenover derde verweerster ;

Veroordeelt eerste verweerster om aan eiseres te betalen de som van 26.750 frank, vermeerderd met de vergoedende rente, de gerechtelijke rente en met de kosten, begroot tot heden op de som van 4.484 frank voor eiseres, op deze van 1.500 frank voor eerste verweerster, op deze van 1.500 frank voor tweede verweerster en op deze van 1.500 frank voor derde verweerster ;

Wijst eiseres voor het overige van haar eis af.

ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE BRUGGE

17 december 1971.

Voorzitter : M. H. Scholiers, voorzitter van de arbeidsrechtbank.

Rechters : M. E. Floré, voorzitter van de rechtbank van koophandel, en M. R. De Smet, rechter in de rechtbank van eerste aanleg.

Openbaar ministerie : M. J. Boudolf.

Advocaten : Mrs. P. Daems loco R. Schuyesmans en J. van Ooteghem.

Bevoegdheid. — Regeling van geschillen van bevoegdheid.

— **Partij die de bevoegdheid van de rechter afwijst zonder mee te delen welke rechter volgens haar bevoegd is.**

Wanneer een verweerder de bevoegdheid afwijst van de rechter bij wie de zaak aanhangig is, en hij niet meedeelt welke rechter volgens hem bevoegd is, verwijst de rechter ten onrechte de zaak naar de arrondissementsrechtbank op grond van art. 639 Ger. Wb. Naar gelang van het geval moet de rechter zelf uitspraak doen over zijn bevoegdheid, ofwel moet hij toepassing maken van art. 640 Ger. Wb. ofwel kan hij de verweerder uitnodigen de bevoegde rechter aan te wijzen.

Daar ten deze de verweerder voor de arrondissementsrechtbank de volgens hem bevoegde rechter heeft aangewezen, is voldaan aan de bedoelingen van de wetgever en is het geschil onontvankelijk in de huidige stand van zaken.

N.V. Brouwerij Chasse Royale t. / Van Ceulen e.a.

Overwegende dat de dagvaarding strekt tot de solidaire veroordeling van de vier verweerders om aan eiseres de som van 251.456 frank terug te betalen, vermeerderd met de verwijlrenten aan 68 frank per dag vanaf 1 mei 1971, de gerechtelijke intresten en de kosten ;

Overwegende dat eiseres verplicht was geweest, als commerciële en hoofdelijke borg voor de eerste en de tweede verweerder, deze som te betalen aan de N.V. Bank van Brussel ;

Overwegende dat de vier verweerders zich verbonden hadden tegenover eiseres om deze schuld terug te betalen ;

Overwegende dat de verweerders de bevoegdheid der rechtbank van Koophandel betwisten, voorhoudend dat de tweede, derde en vierde verweerders geen handelaars zijn ;

Overwegende dat de rechtbank van Koophandel ten onrechte de zaak verwezen heeft naar de Arrondissementsrechtbank, op grond van het artikel 639 GW, omdat de verweerders, die de bevoegdheid van de Koophandelsrechtbank afwezen, in strijd met het artikel 855 GW, niet mededeelden welke rechter volgens hen bevoegd was. (cfr. Arrondissementsrechtbank Luik 3.12.1970 ; J.T. 3.4.1971, blz. 238) ;

Overwegende dat de rechtbank van Koophandel bijgevolg naargelang het geval ofwel zelf uitspraak had moeten doen over haar bevoegdheid ofwel toepassing had moeten maken van het artikel 640 GW, ofwel de verweerders had kunnen uitnodigen de bevoegde rechter aan te duiden ;

Overwegende dat de verweerders thans vóór de Arrondissementsrechtbank als bevoegde rechter de rechtbank van Eerste Aanleg aanduiden ;

Dat zij aldus voldaan hebben aan de bedoelingen van de wetgever, die klaarblijkelijk de partijen heeft willen verplichten standpunt in te nemen in deze bevoegdheidsgeschillen vóór de berechting der excepties van onbevoegdheid ;

Dat het geschil in de huidige stand van zaken derhalve wel onontvankelijk is ;

Overwegende dat bij de beoordeling der betwisting inzake bevoegdheid rekening dient te worden gehouden met volgende gegevens ;

— Op 24 november 1954 kwamen de echtgenoten Adolphe Van Ceulen-Geets, zijnde eerste en tweede verweerders, van wege de N.V. Bank van Brussel een kredietopening ten bedrage van 300.000 fr. dit met het oog op de uitbating van het hotel-café-restaurant « A la Place d'Armes » te Oostende (waarvoor de N.V. Brasserie de la Chasse Royale, zijnde eiseres, op 1 december 1954 borgstelling met handelskarakter verleent, onder de verklaring « La soussignée, ayant dans les affaires de Mr. & Mme Adolphe Van Ceulen-Geets, prénommés, un intérêt commercial, reconnaît que le présent engagement est de nature commerciale »).

— Naar blijkt uit de akte dd. 8 april 1970 verleden vóór notaris Lahaye te Oostende, en zoals door verweerders

erkend wordt, gaf eiseres op 15 september 1961 het handelsgoed waarvan spraak in onderhuur aan de vier verweerders.

— Naar blijkt uit zelfde notariële akte, en zoals door verweerders erkend wordt, vroegen de vier verweerders op 3 september 1968 aan eiseres en aan S.V. Patria huurvernieuwing (hetgeen uiteraard alleen toekomt aan handelaars).

— In zelfde notariële akte worden de vier verweerders betiteld als « hoteliers » en tekenen derhalve als dusdanig.

— In zelfde notariële akte en zoals door verweerders erkend wordt, nemen de vier verweerders de verplichting van uitsluitende drankafname ten behoeve van bedoelde handelsuitbating op zich.

— Bij onderhandse overeenkomst dd. 8 april 1970 bekomen de vier verweerders verlenging der borgstelling van eiseres voor de terugbetaling van de handelskredietopening aan de N.V. Bank van Brussel tegen 1 maart 1971, mits verlenging der onderschreven drankverplichting met een periode van vier jaar.

— In een schrijven dd. 14 maart 1971 (stuk II van bundel bewijsstukken van eiseres) vragen verweerders als uitbaters van bedoelde handelszaak, en dit onder de handtekening van R. Van Ceulen (vierde verweerder), verlenging der borgstelling met één jaar, terwijl hierbij op materiële moeilijkheden en financiële aspecten van hun handelsuitbating gewezen wordt.

Overwegende dat al deze gegevens bezwaarlijk anders kunnen worden geïnterpreteerd dan als uitingen van een gezamenlijke handelsuitbating door de vier verweerders, die alle als handelaars dienen te worden beschouwd ;

dat dit inderdaad niet alleen geldt voor de kinderen, derde en vierde verweerders — die blijkbaar in persoonlijke naam in de uitbating van het handelsbedrijf tussenkwamen, en zelfs blijken thans de feitelijke uitoefening van het handelsbedrijf geleidelijk aan volledig op zich te nemen, terwijl de ouders elders zijn gaan wonen —, maar dat het eveneens geldt voor tweede verweerder, echtgenote van eerste verweerder ;

dat immers een gehuwde vrouw die een handelsbedrijf samen met haar echtgenoot uitbaat, als handelaarster dient te worden beschouwd wanneer zij dusdanige verhandelings-

gen met derden aangaat dat deze er toe moeten besluiten dat de vrouw zich samen met haar echtgenoot persoonlijk verbindt door handelsdaden waarvan zij hoofdzakelijk of aanvullend haar gewoon beroep maakt, hetgeen te oordelen naar voormelde gegevens, hier blijkbaar het geval is (cfr. Cass. 28/5/1965, Pas. 1965, I, 1048) ;

Overwegende dat bij toepassing van art. 2 laatste alinea van de wet van 15 december 1872, de verbintenis tot terugbetaling van de kredietopening aan de borgsteller ingevolge subrogatie, geacht wordt een handelskarakter te bezitten ;

Overwegende dat dienvolgens de rechtbank van Koophandel ter zake bevoegd is ten overstaan van alle verweerders ;

Om deze redenen,

De Arrondissementsrechtbank,

Gehoord het schriftelijk advies van de heer Jozef Boudolf, eerste-substituut procureur des Konings, uitgebracht ter openbare terechtzitting van negentien november 1971 ;

Wijzende op tegenspraak, alle verdere en strijdige conclusies verwerpende ;

Verwijst de zaak terug naar de rechtbank alwaar zij werd ingeleid.

NOOT. — A. Fettweis (Handboek van Gerechtelijk Recht, II, Bevoegdheid, nr. 43) schrijft : « De exceptie van onbevoegdheid die door een partij wordt aangevoerd, zonder aanwijzing van de rechter naar wie moet worden verwezen, is onontvankelijk en bijgevolg zonder uitwerking. Hieruit volgt dat niets belet dat de rechter overeenkomstig artikel 640 gelast de zaak voor de arrondissementsrechtbank aanhangig te maken, voor zover het middel behoort tot die welke de rechter ambtshalve kan aanvoeren ».

In voetnoot 142 voegt hij eraan toe : « Op dit punt kan de in de voorgaande noot vermelde beslissing van de arrondissementsrechtbank te Luik niet worden goedgekeurd ». De bedoelde beslissing is die van Arr. Luik, 13 jan. 1971, J.L. 1970-71, 153.

INGEZONDEN

NOG OVER DE ONSCHENDBAARHEID VAN DE WET

Proeve van Oplossing.

In ons artikel over de onschendbaarheid van de wet alsmede in ons wederantwoord aan Prof. Henri Rolin hadden wij de mening uitgesproken dat het arrest van het Hof van Cassatie dd. 27 mei 1971 in een parlementaire democratie onaanvaardbaar is, omdat dit arrest weigerde een regelmatig tot stand gekomen wet toe te passen.

Wij zijn uitgegaan van de overweging dat het onaanvaardbaar voorkomt dat een niet representatief orgaan, ongeacht de juridische bekwaamheid van de personen die er zitting in hebben, zich boven de gekozen volksvertegenwoordiging zou stellen.

De grondwetgever 1965-1971 had onder meer als opdracht een artikel 107 bis in de grondwet in te lassen betreffende conflicten tussen wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen van intern recht en bepalingen van internationaal recht of van gemeenschapsrecht.

De vrij onverwachte parlementsontbinding van september 'jl. heeft een einde gemaakt aan de grondwetgevende

bevoegdheid van de Kamers, zonder dat een grondwetsartikel 107 bis tot stand kwam.

Het is dan ook zaak van de wetgever een systeem uit te werken ter oplossing van dergelijke conflicten.

Nu spreekt het vanzelf dat bij ontbreken van een Constitutioneel Hof, alleen het Parlement kan beslissen welke rechtsregelen gelden in ons land.

Hieronder volgt een voorontwerp van een daartoe strekend wetsvoorstel. Het komt ons immers voor dat het de hoogste tijd is dat het Parlement in onderhavige controversie stelling neemt. Rechtsonzekerheid moet te allen prijze in een democratisch staatsbestel worden vermeden.

* * *

Voorstel van wet houdende instelling van een procedure ter regeling van conflicten tussen wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen van intern recht en bepalingen van internationaal recht of van gemeenschapsrecht.

art. 1.

Wanneer een vraag over de strijdigheid tussen een wettelijke of bestuursrechtelijke bepaling van intern recht en een bepaling van internationaal recht of van gemeen-

schapsrecht wordt opgeworpen voor een rechtscollège, hetzij ambtshalve, hetzij door een partij, zendt dit rechtscollège het geschil voor beslissing over aan de Wetgevende Kamers.

Dit verzoek schort de procedure en de verjaring op.

art. 2.

De griffier van de Kamer, die zich het eerst over de in artikel één bedoelde strijdigheid heeft uitgesproken, geeft kennis van de beslissing aan de voorzitter van het rechtscollège dat het geschil overgezonden heeft aan de Kamers, alsmede aan de griffier van de andere Kamer.

De andere Kamer doet uitspraak binnen twee maand na de eerste Kamer.

Die termijn wordt geschorst van 1 juli tot de tweede dinsdag van oktober van ieder jaar, alsmede tijdens de periodes van ontbinding van de Kamers.

art. 3.

Indien de andere Kamer dezelfde uitspraak doet als de eerste Kamer, dan is deze beslissing bindend voor het rechtscollège, dat het geschil aanhangig heeft gemaakt.

De griffier van deze Kamer geeft kennis van deze beslissing aan de Voorzitter van het rechtscollège dat het geschil overgezonden heeft aan de Kamers, alsmede aan de griffier van de andere Kamer.

art. 4.

Indien de andere Kamer geen uitspraak doet over de strijdigheid tijdens de termijn bedoeld in artikel 2, is de beslissing van de Kamer, die het eerst uitspraak deed, bindend voor het rechtscollège, dat het geschil aanhangig maakte.

art. 5.

Indien de Kamers een uiteenlopende beslissing nemen, worden beide beslissingen verwezen naar een college bestaande uit de voorzitters van de Senaat en van de Kamer van Volksvertegenwoordigers en uit de voorzitters van de Senaats- en Kamercommissies voor justitie. Dit college beslist. In dit college is onthouding bij stemming verboden en heeft het oudste parlementslid in jaren een dubbele stem.

Prof. Robert Senelle
Hoogleraar aan de Rijksuniversiteit te Gent.

BOEKAANKONDIGING

Barema's van de personenbelasting

Het is met de barema's « Personenbelasting » al niet anders dan met welke barema's dan ook. Zij zijn regelmatig aan wijzigingen onderhevig.

Toch is het zeker in deze tijd, waarin velen weer worstelen met hun aangiftebiljet, van groot belang over het juiste barema te beschikken. Men kan dan zelf nagaan, welke belasting over het inkomen betaald moet worden en, in een latere fase, of de administratie wel de juiste aftrekposten heeft toegepast.

C.E.D. Samsom maakt het U wat dit betreft gemakkelijk. Deze uitgeverij publiceerde zo juist in haar bekende « baremareeks ».

« De Barema's Personenbelasting - 1972 ».

In dit handige en overzichtelijke boekje kan men in één oogopslag aflezen welke personenbelasting verschuldigd is bij een netto-belastbaar inkomen tussen 35.000 en 5.000.000 frank rekening houdend met het aantal personen ten laste.

Thans bestaat ook de mogelijkheid zich te abonneren op de « Samsom-Baremadienst ».

Men ontvangt dan automatisch telkens wanneer de barema's personenbelasting, R.M.Z., bedrijfsvoorheffing of B.T.W. percentages veranderen het nieuwe barema. zodoende beschikt met dus op elke moment over de juiste gegevens en zijn vergissingen uitgesloten.

De barema's « Personenbelasting - 1972 » zijn rechtstreeks bij C.E.D. Samsom te bestellen en kosten 120 F + 6 % B.T.W.

C.E.D. Samsom, Ph. de Champagnestraat 7 Brussel.

MEDEDELINGEN

Voorzorgskas voor Advocaten

De beheerraad van de Voorzorgskas voor Advocaten nodigt U uit tot het bijwonen van de Algemene gewone vergadering die zal gehouden worden op zaterdag 15 april 1972 om 14.30 u. in het Paleis van Justitie te Brussel, in de zittingszaal van de Eerste Kamer van het Hof van Beroep.

Agenda.

1. Goedkeuring van het proces-verbaal van de algemene gewone vergadering van 24 april 1971.
2. Verslag van de Raad van Beheer.
3. Goedkeuring van de rekeningen van het dienstjaar 1971 en voordracht van de begroting voor het komende dienstjaar.
4. Ontlasting van de beheerders.
5. Uiteenzettingen met betrekking tot - de toepassing van de vertegenwoordigende zegels voor pleidooirecht.
- het bedrag van de wettelijke bijdragen opgelegd aan de stagiairs.
6. Statutaire benoemingen.
7. Allerlei.

Volgens 28 van de Statuten is de algemene vergadering samengesteld uit al de leden van de vereniging die aan hun statutaire verplichtingen voldaan hebben.

De leden van de vereniging die verhinderd zouden zijn de vergadering bij te wonen en die wensen zich te laten vertegenwoordigen, kunnen daartoe een volmacht verlenen aan een ander lid. Deze volmacht moet geen bijzondere vorm hebben en kan afgegeven worden aan het bureau van de vergadering.

Het aantal stemmen waarover de mandataris kan beschikken is beperkt tot tien (artikel 32 van de Statuten).

Wij rekenen op uw aanwezigheid en verzoeken U te aanvaarden, Geacht Lid, de betuiging van onze gevoelens van hoogachting.

* * *

De wettelijke bepalingen omtrent de Moederschapsbescherming in het arbeidsrecht.

Een schriftelijk Colloquium wordt in de maand april gehouden over de Moederschapsbescherming in het sociaal zekerheids- en arbeidsrecht. Probleemstelling, wettelijke bepalingen, commentaren, interpretaties, jurisprudentie en rechtsleer worden in een tiental verslagen gepubliceerd. Schriftelijke medewerking van alle deelnemers wordt beoogd. Inlichtingen: Hoger Studiegenootschap voor Sociaal Recht, afd. Schriftelijke Opleidingen, V.Z.W. Vindictivelaan 19 te Oostende.

TIJDSCHRIFTEN

Bulletin van de Europese Gemeenschappen, jaargang 1972 - nr. 2.

François Deniau, De vooruitzichten van de uitgebreide gemeenschap. Documenten, feiten en studies. — Gemeenschapsactiviteiten in december 1971. — Mededelingen, bronnen en referenties. — Supplementen 1972.

Verzameling der arresten en adviezen van de raad van state, jaargang 1971 - nr. juni-oktober.

Rechtspraak.

Tijdschrift van de Vrederechters, jaargang 1972 - nr. 1.

Ereraad. — Redactieraad. — Koninklijke vrederechtersbond. — A propos du projet de loi relatif aux « inadaptés sociaux » (ex-vagabonds). — Nécrologie. — Retraite. — In memoriam. — Ontvangen werken. — Bibliographie. — Kronijk van de Vredegerichten. — Rechtspraak: beknopte inhoud. — Jurisprudentie.

Nederlands Juristenblad - jaargang 1972 nr. 13.

Lessen van Breda. — Mr. H.G.M. Strous, De grondwet, barricade tegen gewestvorming? — Prof. mr. F.H. van der Burg, Varen op het kompas van de grondwet; een antwoord aan mr. Strous. — Prof. mr. J.M. van Bemmelen, Psychiatrisch Juridisch Gezelschap. — Dr. mr. H.F.W. Luiking, Het recht van vrije meningsuiting voor de leden van het Koninklijk Huis.

Weekblad voor Privaatrecht, Notaris-amt en Registratie, jaargang 1972 - nr. 5166.

Mr. F.H.J. Mijnsen, De regeling van het bezit en de bezitsoverdracht in het Ontwerp voor een Nieuw Burgerlijk Wetboek (II, slot). — Mr. C.C.A. Voskuil, Overzicht der Nederlandse Rechtspraak: Internationaal Privaatrecht (verspreide vragen van internationaal procesrecht) (IV, slot). — Tijdschriften. — Rechtsvragenrubriek. — Berichten en mededelingen.

Ars Aequi - jaargang 1972 nr. 21.

Het verlenen en intrekken van subsidies; minister Luns wikt en beschikt (projectiegroep Universiteit van Amsterdam). — P.J. van Buuren, Door de mazen van de wachtlijstwet. — Beatrijs Kortenhoeft, Paul van Seters, Recht en rechtsorde. — De litigieuze grill. — Franchising. — Rechtsvraag. — Verslagen. — Boekaankondigingen. — Tijdschriften. — Wetgeving. — Jurisprudentie. — Ad valvas.

Tijdschrift voor Europees en Economisch Recht, jaargang 1972 - nr. 2.

Berichten van de redactie. — Prof. mr. B. Baardman, De beschikkingspraktijk in kartelzaken van de Europese Commissie in de jaren 1968 t/m 1970 (vervolg). — Prof. mr. P. Verloren van Themaat, Cadeaustelsel gebonden aan een wettelijk kadaver. — Verslag alg. vergadering Ned. Ver. voor Europees recht. — Mr. G. Peeters, Gevolgen voor vennootschappen uit derde landen van de harmonisatie van het vennootschapsrecht in de EEG. — Wetgevingskroniek Europese Gemeenschappen. — P.B.O. Kroniek. — Jurisprudentie. — Boekbespreking.

Journal des Tribunaux, jaargang 1972 nr. 4778.

Paul Stiénon, La réforme des régimes matrimoniaux (vingt ans après). — Jurisprudence. — Chronique judiciaire.

Revue de Droit familial, jaargang 1972 - nr. 1.

Avis aux lecteurs. — Avant-projet de réforme de la législation sur le divorce et la séparation de corps. — Législation sur le divorce et la séparation de corps. — Jurisprudence.

Revue du Notariat belge - jaargang 1972 - nr. 2588.

Florent Gaspar, Brevets, marques et modèles déposés en Belgique. — Revue de la jurisprudence belge. — Bibliographie. — Tableau recapitulatif indiquant les interdictions, nominations de conseils judiciaires et mainlevées. — La mutuelle du notariat belge.

**VLAAMSE JURISTEN,
ABONNEERT U OP**

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD