

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE: RIDDER RENÉ VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

REDACTIEADRES: PROF. MR. RIDDER RENÉ VICTOR, BRITSELEI 40, 2000 ANTWERPEN

FRAUDEBESTRIJDING EN BELASTINGRECHT

*Openingsrede van het academiejaar 1974-1975 van de Economische Hogeschool
en de Fiscale Hogeschool Sint-Aloysius, gehouden op 30 september 1974
door Prof. emer. Baron VAN HOUTTE, Minister van Staat*

U heeft, verwijzend naar een colloquium dat verleden jaar onder mijn voorzitterschap gehouden werd door het Belgisch Instituut voor Openbare Financiën¹, de wens uitgedrukt dat ik in mijn openingsrede zou handelen over de bestrijding van de fiscale fraude. Toen ik uw suggestie las heb ik me eerst afgevraagd of het nog wel mogelijk was iets nieuws mede te delen over een onderwerp waarover, sinds vele jaren, boeken en artikelen bij duizenden werden geschreven en in ontelbare vergaderingen – van rustige studiedagen tot meer gepassioneerde politieke bijeenkomsten – op alle tonen werd geredevoerd. Het kenmerk van deze overvloedige literatuur – ook van het deel dat de naam van wetenschappelijke literatuur verdient – is evenwel dat, hoewel zo goed als niemand de fiscale fraude verdedigt, de opvattingen nochtans zeer verschillen wanneer het erop aankomt de belastingontduiking te omschrijven en de middelen voor de bestrijding ervan aan te bevelen.

Ik heb dan ook gemeend dat het wel interessant kon zijn, te meer omdat ik het voorrecht heb te spreken voor een gehoor van fiscalisten en toekomstige fiscalisten, indien ik in deze rede trachtte te verduidelijken wat er wel onder fiscale fraude moet worden verstaan en hoe, in ons rechtssysteem, de fraude moet bestreden worden. Vandaar de titel: "Fraudebestrijding en belastingrecht".

In de bundel opstellen "Recht in beweging", aangeboden aan prof. Ridder René Victor, heb ik een bijdrage geschreven over het verschil tussen "fiscale onderschatting" en "belastingontduiking"².

¹ *L'exacte perception de l'impôt. De juiste heffing van belastingen*. Een boekd., 398 bl., Brussel, uitg. Bruylant, 1973.

² "Belastingontduiking en fiscale onderschatting", in *Recht in beweging, Opstellen aangeboden aan Prof. Ridder René Victor*, Deurne-Antwerpen, uitg. Kluwer, 1972, bl. 1231-1239.

De woorden "fiscale onderschatting" ("sous-estimation fiscale") werden voor het eerst gebruikt door de Brusselse hoogleraar, prof. Max Frank, in zijn in 1960 verschenen boek *Analyse macroéconomique de la fiscalité belge 1913-1958*³.

"Fiscale onderschatting" is een zeer ruim "macro-economisch" begrip. Daaronder verstaat de auteur: de niet-belasting, om allerlei oorzaken, van een deel van de inkomsten of vermogens dat logisch, volgens de letter of volgens de geest van het belastingstelsel, door de belasting had moeten getroffen worden.

Onder de vele oorzaken van fiscale onderschatting noem ik, na prof. Frank, eerst – al is het niet bewezen dat zij de voornaamste oorzaak is – de eigenlijke belastingontduiking of fiscale fraude, die niet anders kan gedefinieerd worden dan: een schending van de fiscale wet gepleegd door hem die door een of ander middel aan de belasting ontsnapt (of tracht te ontsnappen), die hij krachtens de wet verschuldigd is. Daarop kom ik verder terug.

Een tweede oorzaak van fiscale onderschatting is de forfaitaire raming van de grondslag van de belasting, raming die wel eens op een lagere basis geschiedt dan het werkelijk bedrag van inkomsten of vermogens. In menig geval wordt in forfaits door de fiscale wetten voorzien. Het meest bekende, en door prof. Frank scherp gekritiseerde, forfait, is dat van artikel 248 W.I.B., op grond waarvan de administratie overeenkomsten mag treffen met de betrokken bedrijfsorganisaties ten einde schalen voor te stellen voor de aanslag van de bedrijfsinkomsten. Deze schalen, merkt prof. Frank op, zijn berekend op basis van de inkomsten uit marginale bedrijven, waaruit een soms zeer sterke onderschatting volgt van de inkom-

³ Brussel, Uitg. Dulbea, 1960.

sten uit de andere, normaal winstgevende bedrijven. Een zekere analogie met de forfaitaire belasting vertoont de vestiging door de dienst van het kadaster, voor een betrekkelijk lange periode (20 jaar) van de grondslag waarop de opbrengst van onroerende goederen belast wordt ten behoeve van het Rijk en van de lokale besturen (in de personenbelasting en in de onroerende voorheffing).

Een derde oorzaak van fiscale onderschatting is de belastingvermijding (*évasion fiscale*, *tax avoidance*). Er is belastingvermijding telkens als personen of bedrijven hun zaken zo regelen, dat zij in het kader van de vigerende wetten geen belasting of een minimum aan belasting betalen. Door de toenemende internationalisatie van het bedrijfsleven, door de versnelde communicaties tussen zeer ver van elkaar gelegen plaatsen, en door de ongelijke belastingdruk van land tot land, krijgt het probleem van de belastingvermindering ook een internationale dimensie, waarvan de vestiging van ondernemingen in de z.g. "belasting-oases" een typerend voorbeeld is.

Soms wordt voor "belastingvermijding" het woord "toegelaten" of "legale" fraude gebruikt. Deze terminologie is misleidend en sluit een tegenstrijdigheid in: want fraude is uiteraard onwettelijk en een handeling kan niet terzelfder tijd toegelaten, d.w.z. wettelijk, zijn en frauduleus.

Belastingvermijding kan evenwel ontaarden in belastingontduiking *tout court*. Indien, om een bepaald economisch resultaat te bereiken, de keus openstaat tussen twee of meer juridische constructies met zeer verschillende fiscale gevolgen, dan mag zeker aan de fiscaal goedkoopste de voorkeur gegeven worden. Maar die juridische constructie moet niet alleen op exacte gegevens berusten – valsheid is vanzelfsprekend fraude – maar ook overeenstemmen met het doel dat in werkelijkheid werd beoogd. Veinzing (door art. 204 van het Wetboek der Registratierechten omschreven als het vaststellen in een akte van een overeenkomst die niet die is welke door de partijen werd gesloten), even als het oprichten van een fictieve vennootschap of het fictief verhuizen van de zetel van een onderneming naar het buitenland, zijn zoveel voorbeelden van ongeoorloofde belastingvermijding, m.a.w. van fiscaal bedrog.

De vierde en laatste oorzaak van fiscale onderschatting zijn de, vooral inzake personenbelasting en vennootschapsbelasting frequente gevallen van *no-taxation*, waarin bepaalde inkomsten worden vrijgesteld. Belastingvrije inkomsten (*revenus immunisés*) zijn inkomsten die, al vallen zij onder het ruim begrip "inkomsten welke rechtstreeks of onrechtstreeks voortkomen uit activiteiten van alle aard" (art. 20 W.I.B.), nochtans niet in aanmerking komen voor de bepaling van het bruto-bedrijfsinkomen. Ik zeg wel: bruto-inkomen, want belastingvrije inkomsten zijn niet te verwarren met het, volgens tarief, onbelast minimum, noch met de werkelijke of forfaitaire uitgaven of las-

ten, waarvan de aftrekking toegelaten is om het netto-inkomen te bepalen, waarop de belasting berekend wordt. Een vrijgesteld inkomen is dus een inkomen dat, hoewel het werkelijk genoten werd, fiscaal als onbestaand wordt beschouwd, en zulks om allerlei motieven: economische (b.v. vrijstelling van zekere meerwaarden, of van het kadastraal inkomen van nieuwe nijverheidsgebouwen), sociale (b.v. vrijstelling van de uitbetalingen, andere dan pensioenen, van de Rijksmaatschappelijke Zekerheid), patriottische (b.v. vrijstelling van de pensioenen aan invaliden en oorlogsweduwen), culturele (b.v. prijzen en subsidies aan geleerden, schrijvers en kunstenaars tot 100.000 F), internationale (b.v. salaris van leden van allerlei internationale organismes), etc...

Dat het verlies voor de Schatkist uit belastingsontduiking + forfaitaire berekening van inkomsten + belastingvermijding + vrijstelling van inkomsten, dus uit de globale fiscale onderschatting, een aardig sommetje maakt, kan men wel veronderstellen. Maar dit verlies becijferen is een andere zaak!

Prof. Max Frank heeft een macro-economische berekening gemaakt van de globale fiscale onderschatting voor de aanslagjaren 1966 en 1974. Voor 1966 zou de minderontvangst voor de Schatkist 27,4 miljard bedragen, en voor 1974 62,5 miljard.

Tijdens een persconferentie op 15 februari 1974 deelde de Minister van Financiën mede dat een werkgroep op zijn departement de macro-economische berekeningen van prof. Frank had onderzocht, en ernstig voorbehoud maakte voor de toegepaste methode⁴.

Die methode bestaat hoofdzakelijk, wat de fiscale onderschatting voor 1966 betreft, in de vergelijking tussen twee bedragen. Het eerste is de som van de vermoedelijke inkomens van gezinnen en bedrijven in België, zoals opgesteld door de Commissie van de nationale rekeningen. Het tweede is het bruto-bedrag, verminderd met de aftrekbare uitgaven en lasten, dat als grondslag heeft gediend voor de belasting. Het verschil is, volgens prof. Frank, de "fiscale onderschatting". De te vergelijken bedragen worden gecalculeerd, voor 1966 op grond van de statistieken, voor 1974 door extrapolatie rekening houdend met de groei van het bruto-nationaal produkt en van de verwachte belastingontvangsten.

Tegen de toegepaste methode worden door de commissie van het Ministerie van Financiën volgende bezwaren geopperd:

In de berekening van de vermoedelijke inkomens door de Commissie van de nationale rekeningen wordt een tamelijk groot, en vrij willekeurig geschat bedrag bij de aangegeven inkomsten gevoegd op basis van de vermoedelijke fraude, zodat het element belastingontduiking tweemaal voorkomt in de globale fiscale onderschatting. Ik voeg aan deze bemerking nog toe, dat met het element belastingvrije inkomsten niet vol-

⁴ Tekst in *L'Echo de la Bourse*, 16-17-18 1974.

doende rekening werd gehouden. Maar daarom is het zeer moeilijk de gevolgen van deze dubbele boeking enerzijds, en van deze te lage schatting anderzijds, met enige precisie te becijferen.

Voor de berekening door prof. Frank van de fiscale onderschatting van het aanslagjaar 1974, kan de commissie zich niet akkoord verklaren met de gebruikte methode van extrapolatie van de resultaten van 1966. Zoals de Minister van Financiën tijdens zijn persconferentie opmerkte, gaat het niet op de resultaten van acht jaar geleden gewoonweg te vermenigvuldigen met het groeiprocent van het nationaal produkt: niet alleen maakt dat de kans van een foutief besluit nog groter, maar dat impliceert ook wat de belastingontduiking betreft, negatie van alle vorderingen die sinds 1966 op het gebied van controle werden gemaakt.

De globale berekening van de fiscale onderschatting is zeker een interessante oefening voor de econoom of socioloog. Maar voor de bestrijding van de verschillende oorzaken van fiscale onderschatting – want daar komt het tenslotte op aan – moet men veel eerder het verlies voor de Schatkist trachten te bepalen (w.t.v. voor zover het althans bij benadering kan) waarvoor elk van die oorzaken verantwoordelijk is. Het ongeluk is dat de conclusies van wetenschappelijke studiën, zoals die van prof. Frank, vaak worden verdraaid in de allesbehalve wetenschappelijke, "geëngageerde" literatuur. Aldus werden de ramingen: 27 en 64 miljard "belastingfraude", en wanneer de auteur poogt de "fiscale onderschatting" te berekenen voor de verschillende beroepscategorieën, worden de – trouwens zeer betwistbare – resultaten door de massamedia voorgesteld als een soort "palmarès" van de contribuabelen waaronder sommigen, vaak onrechtvaardig, als verstokte belastingfraudeurs worden geblameerd, terwijl anderen onverdiende lof wordt toegevaaid.

De verwarring – gewild of ongewild – van fiscale onderschatting met belastingontduiking brengt ook dit gevaar mede dat het publiek zich daardoor illusies maakt over de mogelijkheid de openbare uitgaven op te drijven zonder corresponderende verhoging van de belasting. Waarom, zo redeneert de man in de straat, de belastingenschroef nog eens aandraaien wanneer 62,5 miljard voor het grijpen liggen bij de belastingfraudeurs?

Op het eerste gezicht komt het nogal verwonderlijk voor dat er thans zo veel wordt geschreven en geredeneerd over fiscale onderschatting en fiscale fraude, terwijl de belastingontvangsten sinds enkele jaren recordcijfers hebben bereikt. Ik wil deze rede niet overladen met tabellen en statistieken. Enkele gegevens zijn nochtans meldenswaard. In 1960 was de totale opbrengst van de directe en de indirecte belastingen, incl. de bijdragen voor de sociale zekerheid: 148,1 miljard. In 1972 was dat zelfde totaal: 555,8 miljard, dus 3,75 maal meer. Weliswaar was van 1960 tot 1972 de munterosie 48 % en groeide het bruto-nationaal

produkt (in werkelijke prijzen) met 277 %⁵. Treffender is dan ook de vergelijking tussen de verhouding van de fiscale en parafiscale ontvangsten tot het bruto-nationaal produkt in 1960 (25,9 %) en die zelfde verhouding in 1972 (35,2 %). Met Nederland is België het land van de Euromarkt waarin de belastingdruk het sterkst gestegen is in de laatste twaalf jaar⁶.

Maar de uitgaven zijn ook snel, en zelfs sneller gestegen dan de ontvangsten. De overheidsconsumptie van 72 miljard in 1960 tot 234,4 miljard in 1972, de overheidsinvesteringen van 12,4 miljard in 1960 tot 63,1 miljard in 1972, de subsidies van 7,1 miljard in 1960 tot 20,7 miljard in 1972 en de prestaties van de sociale zekerheid van 50,6 miljard in 1960 tot 211,4 miljard in 1972⁷.

Als men dit cijfermateriaal overschouwt, lijkt het zeker niet meer verwonderlijk dat, zoniet op de annihilatie, dan wel op een gevoelige vermindering van de fiscale onderschatting wordt gerekend om de begroting in evenwicht te houden. In hoever deze verwachting redelijk is onderzoeken wij in het tweede deel van deze rede.

De oorzaken van fiscale onderschatting moeten in twee groepen worden verdeeld.

In de eerste groep rangschikken wij: de forfaitaire raming van inkomens en vermogens (tweede oorzaak) en de belastingvrijstelling van zekere inkomsten (vierde oorzaak). Het verlies dat de Schatkist uit deze gevallen van fiscale onderschatting lijdt is uitsluitend het gevolg van politieke beslissingen en houdt volstrekt geen verband met het gedrag van de contribuabel.

Nemen wij eerst de toepassing van een forfait voor de bepaling of voor de schatting van de grondslag van de belasting.

Het invoeren van forfaits – waardoor de wetgever enigszins afwijkt van het rechtvaardigheidsbeginsel op grond waarvan iedereen naar zijn werkelijk inkomen of vermogen moet belast worden – is niet noodzakelijk een toegeving aan socio-professionele drukkingsgroepen. Forfaitaire heffingen bieden inderdaad voordelen, niet enkel voor de belastingplichtige (zoals zekerheid en vereenvoudiging van de berekening, vaak op een betrekkelijk lage grondslag, van de fiscale schuld), maar ook voor de administratie (zoals arbeidsbesparing, zekere en versnelde invordering). De forfaitaire berekening, b.v. van inkomens, betekent in feite dat aan belastingplichtigen die doorgaans geen regelmatige boekhouding voeren, inlichtingen worden gevraagd die zij gemakkelijk kunnen verschaffen (zoals, voor landbouwers: de oppervlakte in gebruik), op basis waarvan hun vermoedelijk inkomen kan worden geraamd. Zonder forfait zou de vaststelling van het

⁵ Bron: Nationaal Instituut voor de Statistiek. Nationale Rekeningen.

⁶ *Ibid.* en SNOY et D'OPPUERS, "Peut-on changer l'évolution des Finances Publiques?", in *Industrie*, 1972.

⁷ Bron: Nationaal Instituut voor de Statistiek. Nationale Rekeningen.

belastbaar inkomen op zijn minst vertraagd worden en de fraude – in de exacte betekenis van het woord – moeilijk te bestrijden zijn.

Een ander bezwaar tegen de forfaitaire belasting is dat zij slechts door enkele categorieën belastingplichtigen kan ingeroepen worden, waardoor een ongelijkheid ten nadele van de anderen geschapen wordt. Dit bezwaar is slechts voor een deel gegrond, en lijkt niet zo ernstig wanneer men het regime, waaronder bepaalde bedrijfscategorieën worden belast, in zijn geheel beschouwt. Terwijl b.v. de landbouwers en de meeste ambachtslieden op forfaitaire basis worden belast, mogen alleen loontrekkers en beoefenaars van vrije beroepen een forfait inroepen voor de bepaling van hun bedrijfsuitgaven. Voor betrekkelijk lage inkomens ligt dat forfait (20 % van de bezoldigingen of baten, vooraf verminderd met de sociale bijdragen) doorgaans hoger dan de werkelijke uitgaven en lasten i.v.m. het beroep. Het valt natuurlijk moeilijk te becijferen of, en in hoever, het voordeel dat een categorie contribuabelen haalt uit het forfaitair regime, opweegt tegen het voordeel dat een andere groep uit een ander forfait geniet.

En de belasting van het inkomen uit onroerende goederen op basis van het kadastraal inkomen? Waarom geen belasting op de werkelijke netto-opbrengst van het goed? Het antwoord ligt voor de hand: omdat het niet kan in ons systeem van belasting, waarin ook aan niet-verhuurde eigendommen een inkomen moet worden toegekend. Welnu, in België zijn de meerderheid van de gebouwde percelen en een groot deel van de landbouwgronden betrokken of gebruikt door de eigenaar. De berekening van een vermoedelijk netto-inkomen (kadastraal inkomen) door een gespecialiseerde staatsdienst wordt daardoor noodzakelijk voor alle percelen, ook voor die welke in huur gegeven worden (want een perceel, door de eigenaar betrokken of gebruikt, kan het volgend jaar, of in de loop van het jaar, verhuurd worden, of omgekeerd).

Het dient trouwens opgemerkt dat de fiscale onderschatting die daardoor kan ontstaan voor het Rijk (want voor de lokale besturen wordt zij ruimschoots gecompenseerd door het opdrijven van de opcentiemen) geen gevolg is van het principe zelf van de belasting van het kadastraal inkomen, maar wel van de munterosie en de mogelijke stijging van de huurwaarde der eigendommen gedurende de vrij lange periode (20 jaar) waarvoor de kadastrale inkomens zijn bepaald. Het kadastraal inkomen wordt immers, bij elke "perekwatie", berekend door vergelijking van het perceel met het inkomen, voor onderhoudskosten vermindert met een zeker niet overdreven forfait, uit een zorgvuldig gekozen typeperceel waarvan de huuropbrengst nauwgezet wordt vastgesteld. Een verkorting – indien technisch mogelijk – van de termijn tussen twee algemene aanpassingen zou vanzelfsprekend het kadastraal inkomen en het werkelijk netto-inkomen nader tot elkaar brengen. Tussentijdse aanpassingen –

trouwens voor zekere gevallen door het wetboek voorgeschreven – zouden m.i. de te opvallende verschillen tussen kadastraal en werkelijk inkomen kunnen corrigeren.

Wat nu de belastingvrijstelling van zekere inkomens (vierde oorzaak van fiscale onderschatting) betreft, de budgettaire gevolgen ervan zijn moeilijk te berekenen.

Hoewel recente statistieken ontbreken, kan men redelijk veronderstellen dat een niet geringe fractie van het werkelijk inkomen, als gevolg van wettelijke vrijstellingen aan de belasting wordt onttrokken. Voor 1957 schatte de administratie de op grond van diverse bepalingen vrijgestelde inkomsten op 51,750 miljard, ruim 11 % van het nationaal inkomen⁸. Hoogstwaarschijnlijk is deze verhouding niet gevoelig veranderd sindsdien. De weerslag van de belastingvrijstellingen op de ontvangsten moet wel zeer groot zijn, al was het maar omdat het fiscaal niet-bestaan van allerlei inkomsten de progressie van de tarieven afremt. Ook is het niet te verwonderen dat de theoretici van de wetenschap der openbare financiën die de forfaitaire belasting afkeuren, als oorzaak van fiscale onderschatting, nu ook, om dezelfde redenen, tegen het systeem van "no-taxation" van zekere inkomsten zijn gekant. In ruil daarvoor zouden zij een systeem van rechtstreekse uitdeling van subsidies aanprijzen (de z.g. *negative income tax*), althans een aanzienlijke verruiming van het onbelast minimum voor iedereen.

Het is nochtans mijn gevoelens dat er weinig of geen kans is dat deze theoretische beschouwingen ooit in een praktische wettelijke regeling worden omgezet. U heeft uit de analyse van de oorzaken van fiscale onderschatting behorende tot de eerste groep (forfaitaire bepaling en vrijstelling van inkomsten) reeds het besluit getrokken dat zij, aangezien zij uit de wil van de overheid ontstaan, alleen door een overheidsbeslissing kunnen afgeschaft worden. Nu is het zo dat de forfaits zowel, ja zelfs meer in het belang van de administratie dan in dat van de contribuabelen werden ingevoerd, en dat de motieven – ik heb ze daareven opgenoemd – waarom inkomsten van belasting werden vrijgesteld meestal zeer ernstig zijn. De toegestane vrijstellingen, zoals trouwens ook het principe van de forfaitaire raming van zekere inkomens of van de bedrijfsuitgaven voor bepaalde belastingplichtigen, werden steeds door een ruime meerderheid, vaak zelfs met algemene stemmen, door het Parlement goedgekeurd. Het is dus zeer twijfelachtig of er ooit een politieke meerderheid zal te vinden zijn om een systeem van vrijstelling of gunstige forfaits in te trekken, dat vrij algemeen door de openbare opinie is aanvaard.

Tenslotte zij nog eens onderstreept dat de contribuabelen die vrijstellingen of forfaits genieten, alleen gebruik maken van door de wet toegekende gunsten of

⁸ Zie mijn *Beginselen van het Belgisch belastingrecht*, 2e druk, deel I, nr. 260.

faciliteiten, en dat het derhalve vaststaat dat de fiscale onderschatting – de 64,5 miljard berekend door prof. Frank – het gevolg kan zijn van vele andere, en zeer belangrijke, oorzaken dan de belastingontduiking in de ware zin van het woord.

Nemen wij nu de tweede groep oorzaken van fiscale onderschatting, nl. de belastingontduiking (eerste oorzaak) en de belastingvermijding, al of niet frauduleus (derde oorzaak), die beide uiteraard geen gevolg zijn van overheidsbeslissingen en uitsluitend aan het gedrag van de belastingplichtigen te wijten zijn.

Brengen wij eerst in herinnering de definities, enerzijds van de belastingfraude: de ontsnapping (of poging tot ontsnapping) aan de uit kracht van de wet verschuldigde belasting, en anderzijds van de belastingvermijding: het kiezen van een omweg of een ander middel – in principe toegelaten, maar dat soms in belastingontduiking ontaarden kan – om, gebruik makend van de eigenschappen van de nationale of vreemde wetgeving, een minimumbelasting te betalen.

Het is vanzelfsprekend onmogelijk te berekenen hoeveel aan fiscale ontvangsten voor de Schatkist verloren gaat als gevolg van belastingontduiking of, a fortiori, van toegelaten belastingvermijding. Fragmentaire, maar niettemin interessante gegevens kunnen evenwel gehaald worden uit de statistieken van het Ministerie van Financiën. De techniek en het resultaat van controle en fraudebestrijding verschilt w.t.v. volgens de aard van de belasting.

Zo kan de uitslag van de controle over de aangiften in de inkomstenbelasting een gedachte geven van wat er zonder controle aan de fiscus ontsnappen zou, doordat hij het verschil aangeeft tussen de gedeclareerde inkomsten en de grondslag waarop de aanslag na rectificatie gebeurt. Maar dat verschil is niet noodzakelijk een bewijs van fraude, het kan ook het gevolg zijn van uiteenlopende interpretaties van de wettekst, van discussies over aftrekbaarheid van zekere uitgaven, toe te passen afschrijvingen, enz. Overigens is het wel duidelijk dat deze statistieken een beeld geven van wat door controle kan gerecupereerd worden, maar niet van hetgeen door fraude, niettegenstaande controle, of door belastingvermijding aan ontvangsten verloren gaat.

Belastingontduiking kan terecht verondersteld worden wanneer het belaste inkomen opvallend contrasteert met de uiterlijke tekenen van welstand van de contribuabel: aankoop van onroerende goederen, etc. Maar weerom moet de hypothese niet uitgesloten worden dat de contribuabel voordeel haalt uit de vrijstelling van een deel van zijn inkomen of uit een gunstig forfait. Inzake belasting over de toegevoegde waarde moet de fraude in de eerste toepassingsjaren wel zeer sterk geweest zijn (en waarschijnlijk meer dan 7 miljard, raming van prof. Frank voor 1970), omdat het om een volstrekt nieuwe belasting ging, waarvan het systeem nog niet in perfectie gekend is door de ambtenaren en, a fortiori, door het publiek, en die deze ge-

vaarlijke eigenschap vertoont dat zij een dubbele mogelijkheid om te frauderen biedt: niet betalen wat men verschuldigd is en terugbetaald krijgen wat men niet heeft voorgeschoten. Maar juist omdat het om een nieuwe belasting gaat moet verwacht worden dat de evolutie naar een juist heffing betrekkelijk snel zal gaan. Ook de fiscale hervorming van 20 november 1962 had de controle inzake inkomstenbelastingen in de periode 1963-1965 belemmerd.

De Minister van Financiën heeft er in zijn reeds geciteerd vraaggesprek aan herinnerd dat van 1969 tot 1974 in de Rijksmiddelenbegroting 17,2 miljard werden verwacht⁹ van de bestrijding van de fiscale fraude. Het schijnt trouwens dat hogere resultaten werden bereikt dan in de begroting voorzien.

Het is evenwel niet nodig, om belastingontduiking en belastingvermijding te bestrijden, het juist bedrag te kennen van het verlies dat de Schatkist daaronder lijdt.

Maar, tegen de toch verschillende oorzaken van fiscale onderschatting moet de strijd niet noodzakelijk met dezelfde middelen worden aangebonden.

Voor de strijd tegen belastingontduiking is de administratie sterk gewapend, veel sterker dan men gemeenlijk denkt. Zij beschikt over preventieve en repressieve maatregelen.

Onder de preventieve maatregelen noem ik eerst de mechanismes die in het belastingstelsel werden ingebouwd om het de fiscus mogelijk te maken zowel de bepaling van de belastbare grondslag als de inning van de belasting te verzekeren zonder zich helemaal te moeten verlaten op de eerlijkheid van de contribuable.

De inhouding van de belasting bij de bron (*pay as you go system*), overal waar het kan (bedrijfsvoorheffing, roerende voorheffing) blijft verreweg de doeltreffendste maatregel. De fraude bij loontrekkers, beheerders, commissarissen, en aandeelhouders van Belgische vennootschappen, en bij houders van Belgische obligaties is uiteraard beperkt. Beperkt betekent evenwel niet onbestaande, en er is wel een sterke dosis vooringenomenheid of naïviteit voor nodig om zoals de Zwitserse oud-belastingambtenaar Margairaz¹⁰ de loontrekkers eenvoudigweg "integrale belastingplichtigen" te noemen. Alzo bevestigde de Minister van Financiën in zijn reeds meermaals geciteerd interview¹¹ de raming van prof. Frank dat 90 % van de verdiensten van het huispersoneel aan de belasting ontsnapt, en Margairaz zelf merkt op dat in vele gevallen het personeel slechts bij de firma wil blijven werken wanneer het allerlei niet-belastbare extra-voordelen geniet. Mijn voorbehoud betreft w.t.v. alleen de ongenueerde beoordeling van de houding van de verschil-

⁹ Vijf miljard alleen al voor 1974.

¹⁰ A. MARGAIRAZ, *La fraude fiscale et ses succédanés*, Aigle (Zwits.), 1971.

¹¹ *Loc. cit.*

lende beroepscategorieën tegenover de fiscus, en geenszins de onbetwistbare doeltreffendheid van het systeem van inhouding bij de bron.

Vermoedens en indicieën bieden voor de fiscus dit voordeel dat de bewijslast omgeworpen wordt voor de bepaling van de belastbare grondslag. Ik herhaal overigens wat ik bij het begin van deze rede noteerde, dat de forfaitaire belasting, door prof. Frank bij de oorzaken van fiscale onderschatting (niet ten onrechte) gerekend, ook wel als een middel tot fraudebestrijding kan worden beschouwd.

De voorafbetaling (facultatief zoals tot nu toe in België) of verplicht (zoals b.v. in Frankrijk) is insgelijks een middel, niet alleen om thesaurieproblemen op te lossen, maar om de inning van de belastingen te verzekeren.

En tenslotte de controle, zonder welke een juiste belastingheffing zeker niet mogelijk zou zijn. De tijd ontbreekt om, zelfs beknopt, het controlesysteem uiteen te zetten dat w.t.v. varieert volgens de grondslag en de andere elementen van de belasting. Dat systeem, aanzienlijk versterkt in de laatste decennia, leverde reeds niet te onderschatten resultaten op, zoals wij zelf in de loop van deze rede mochten constateren. Deze resultaten kunnen nog verbeteren, met gebruik van de bestaande wetgeving, door een betere samenwerking van de verschillende diensten die de overtredingen opsporen niet alleen van de fiscale wet, maar ook van andere wetten (zoals bestrijding van sluikhandel, sluikarbeid, fraudes op economisch gebied), ook door een beter georganiseerde internationale samenwerking. Veel mag b.v. verwacht worden voor de juiste heffing van de personen- en vennootschapsbelasting van de verscherpte controle inzake belasting over de toegevoegde waarde, en omgekeerd.

De repressieve middelen ter bestrijding van belastingontduiking zijn, enerzijds de zg. fiscale sancties (nl. de boeten en de andere sancties die de administratie kan opleggen zonder tussenkomst van de rechter) en de strafrechtelijke sancties (nl. boete en gevangenisstraf) die alleen door de strafrechtbanken mogen worden uitgesproken.

Het lijkt wel evident dat er sancties moeten zijn om de toepassing van gebiedende wetsbepalingen te verzekeren. Maar wat de strafrechtelijke sancties betreft, worden praktisch alleen dan vervolgingen ingesteld wanneer het om zeer ernstige gevallen gaat, of wanneer het fiscaal misdrijf tevens een gemeenrechtelijk misdrijf uitmaakt (b.v. valsheid en gebruik van valse stukken). Het verbalisme van zekere anti-fraude plannen ten spijt, meen ik dat de fiscale besturen (die, zoals bekend, het initiatief nemen van de vervolgingen) daarin zeer wijs handelen. Het prestige van het gerecht en het opvoedend karakter van de strafrechtelijke sanctie zullen er zeker niets bij winnen, wanneer talloze strafprocessen worden gevoerd wegens daden die weliswaar moeten afgekeurd omdat zij strijdig zijn met de wet, maar waarvan zeker niet kan beweerd

worden dat zij tegen het moreel bewustzijn van de overgrote meerderheid van de bevolking indruisen¹².

Met het oog op een efficiënte bestrijding van de fraude heeft men wel eens voorgesteld de bevoegdheid om straffen toe te passen in fiscale zaken te onttrekken aan de gewone strafrechtbanken en over te dragen aan speciale jurisdicties, samengesteld uit rechters met een meer economische dan strikt juridische vorming. In mijn bij het begin van deze rede geciteerde bijdrage in de feestbundel René Victor heb ik me zeer sterk tegen dat voorstel gekant "niet alleen, schreef ik, omdat het een onverdiende blaam werpt op onze magistraten, die het strafrecht van de belastingen correct toepassen telkens als zij daarom verzocht worden door de fiscale administraties, maar ook omdat het blijkbaar bedoeld is om de garanties te verminderen die de van fraude beschuldigde contribuable vindt in de toepassing van de algemene principes van het strafrecht door de gewone strafrechter op de fiscale misdrijven (*nullum crimen sine lege, in dubio pro reo*, etc.)", en ik voeg er nu aan toe: waarschijnlijk ook om, in strijd met het grondwettelijk voorschrift, dat alleen de wet belastingen kan invoeren, door een zg. "economische" interpretatie de inhoud van de fiscale verplichting vrij willekeurig te verruimen. Ik besloot dan ook: "De belastingontduiking moet worden bestreden, maar met middelen die wellicht in een politiestaat, doch zeker niet in de rechtsstaat, waarin wij hopen te blijven leven, zouden passen"¹³.

Deze gedachte wil ik nu ontwikkelen, als algemeen besluit van deze openingsrede.

Er zijn verschillende standpunten waaruit het fiscaal probleem, en in het bijzonder dat van de belastingontduiking, kan beschouwd worden: het standpunt van de administratie (die vooral bezorgd is om de budgettaire aspecten), dat van de econoom en van de scioloog, dat van de moralist, dat tenslotte van de rechtsgeleerde.

Op gevaar af enkele gemeenplaatsen te herhalen wil ik er eerst aan herinneren, dat in de rechtsstaat de verplichtingen van de burgers niet willekeurig worden bepaald door de overheid, maar overeenkomstig de wet. Inzake belastingen, d.w.z. betalingen door de overheid eenzijdig opgelegd om de voor haar politiek noodzakelijke financiële middelen te verkrijgen, wordt het principe van de wettelijkheid plechtig uitgedrukt in art. 110 van de Grondwet. "Geen belasting ten behoeve van de Staat kan worden ingevoerd dan door een wet".

Fiscale wetten zijn uiteraard gebiedende wetten, die de essentiële belangen raken van gemeenschap en Staat, en het is derhalve verboden van deze wetten af te wijken.

¹² Zie de opiniepeilingen over afkeuren en bestraffing van overtredingen inzake fiscaliteit in J. VAN HOUTTE (Ufsia) e.a., *Aanvaarding van de rechtsnorm*, 1973.

¹³ O.c., bl. 1239.

De fiscale plichten van de burgers gaan echter, wegens het grondwettelijk voorschrift, nooit verder dan hetgeen door de wetgever werd bepaald, en de tenuitvoerlegging, taak van de administratie, moet geschieden overeenkomstig de wet onder controle van het gerecht. Geen toepassing van de wet bij analogie, b.v. om economische of andere motieven, is toegelaten.

Daarom heb ik in het eerste deel van deze rede het restrictief karakter onderstreept van het begrip belastingontduiking: schending van de fiscale wet. Een fiscale besparing die tegen geen enkele wetsbepaling indruist kan dus geen belastingontduiking zijn. Daarom houd ik niet van een titel zoals die van het reeds geciteerde boek van Margairaz, *La fraude fiscale et ses succédanés*. "Afkooksels" van de fiscale fraude, wat zijn dat? In één adem, zonder het essentiële onderscheid te maken tussen hetgeen legaal is en hetgeen de wet verbiedt, de talloze methodes noemen die gebruikt worden om aan de belasting (geheel of gedeeltelijk) te ontsnappen, helpt zeker niet voor het toch noodzakelijk uiteenhouden van de begrippen belastingontduiking en niet-frauduleuze belastingvermijding. Het gaat zeker niet aan als fraudeurs te behandelen zij die eenvoudig gebruik maken van de door de wet zelve aangeboden middelen om hun zaken met een minimum fiscale onkosten te regelen.

Denk niet dat deze beschouwingen *reine Juristerei* zijn en dat ik, wellicht uit beroepsmisvorming na meer dan veertig jaar professoraat, aan juridisme doe. Ten eerste wens ik er de nadruk op te leggen dat de wetgever de legale belastingvermijding moet bestrijden zowel als de illegale belastingontduiking, maar door *andere* middelen. Wanneer de Minister van Financiën oordeelt dat de vigerende regeling van een bepaald punt oorzaak is van een te groot verlies voor de Schatkist (fiscale onderschatting), dan is het normaal (hetgeen niet altijd betekent: rechtvaardig of opportuun) dat hij het Parlement vraagt de wet te wijzigen om de mazen van het fiscale net dichter toe te halen. Daar zijn talloze voorbeelden van. Er werden b.v., als verdedigingsmaatregelen tegen het, zelfs niet frauduleus, gebruik van buitenlandse afschermvennootschappen, teksten ingevoerd in ons Wetboek van de inkomstenbelastingen zoals deze: betalingen aan buitenlandse holdings worden vermoed fictief te zijn¹⁴, winsten overgeheveld naar buitenlandse ondernemingen van dezelfde groep worden opnieuw bij de winst van de Belgische onderneming gevoegd¹⁵, inkomsten uit aan een buitenlandse holding verkochte effecten worden verder in hoofde van de overdrager belast¹⁶. Wat evenwel niet toegelaten is, en voor de rechtszekerheid uiterst gevaarlijk, is een vrije en vaak willekeurige, interpretatie van de wettekst waardoor belastbaar worden verklaard feiten en handelingen waarvan niet

vaststaat dat de wetgever ze heeft willen belasten, of de plichten van de contribuabel ruimer worden opgevat dan uit de wettekst kan worden afgeleid.

Het zal wel overbodig zijn te bewijzen dat rechtszekerheid een onmisbare voorwaarde is voor een levendige economie. Meer dan ooit zijn durf en verbeelding nodig in de leiding van de onderneming. Maar wie een initiatief neemt moet toch weten waar hij aan toe is met de fiscus, wat toegelaten is en wat niet. Al is het advies van een ambtenaar *stricto jure* niet bindend¹⁷ (want er moet steeds kunnen nagezien worden of de elementen waarop het advies steunde wel overeenstemmen met de werkelijkheid), is de voorafgaande raadpleging van de administratie – ik denk b.v. aan het Amerikaans stelsel van *advanced ruling*¹⁸ – zeker aan te bevelen.

En zulks niet alleen voor de rechtszekerheid, maar ook ter beoordeling van een gezond fiscaal klimaat. Dat het nooit aangenaam is een aanzienlijke fractie van zijn vermogen of inkomen aan de fiscus te moeten afstaan, is wel begrijpelijk. Het verzet tegen een redelijke en humane belastingheffing is nochtans niet zo algemeen. Het is zeker niet sterker dan in de meeste landen van Europa en Noord-Amerika, en in strijd met een vroeger zeer verspreide opinie¹⁹, wordt in België niet meer gefraudeerd dan in het buitenland.

De manier waarop op de fiscale plicht wordt gewezen is zeer belangrijk. De noodzakelijke bijdrage tot de openbare uitgaven van iedereen die het kan (en zelfs progressief volgens draagkracht) wordt zo goed als algemeen aanvaard. Maar de belastingheffing is geen loutere financiële techniek, zij stelt ook humane problemen. Men glimlacht wanneer men leest in een negentiende-eeuwse circulaire dat de ambtenaren nooit mogen vergeten dat het geld van de belastingen "het bloed is van de ingezetenen". Deze bombastische stijl is zeker uit de mode. Het blijft nochtans juist dat het geld van de belastingen, behalve in zeer uitzonderlijke gevallen, door de contribuabel door arbeid of door sparen werd verdiend, en dat het wel een offer is – een noodzakelijk offer, maar toch het opgeven van een aangenamer en vaak nuttiger besteding van zijn geld – dat door de wet is opgelegd. Dat de administratie een begrijpende houding kiest tegenover de belastingplichtigen, dat zij alleen maar tegen zware wetsovertredingen streng optreedt – *de minimis non curat praetor* – is geen teken van laksheid, maar van wijs beheer. Want tenslotte kan de anti-fraude demagogie bijna zo schadelijk zijn voor de vlotte heffing van de belastingen als de anti-belasting demagogie.

¹⁷ Zie mijn *Beginnelsen van het Belgisch belastingrecht*, 2e druk, I, nr. 123.

¹⁸ Zie hierover L. HART WRIGHT e.a., *Comparative conflict resolution procedures in taxation*, Ann Arbor, University of Michigan Law School, 1968.

¹⁹ Zie o.m. mijn artikel, "Réflexions sur la fraude fiscale", *La Revue Nouvelle*, Vol. II, nr. 12, 1946, bl. 101-116.

¹⁴ Art. 46 W.I.B.

¹⁵ Art. 24 W.I.B.

¹⁶ Art. 250 W.I.B.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 22 APRIL 1974

Voorzitter : Baron Richard

Raadsheer-verslaggever : de h. Screvens

Advocaat-generaal : de h. Colard

Sport—Doping—Wet van 2 april 1965—Zich voorbereiden op een sportcompetitie.

In de Wet van 2 april 1965 waarbij de dopingpraktijk verboden wordt bij sportcompetities, moeten de woorden "zich voorbereidt" op een sportcompetitie en "voorbereiding" ervan verstaan worden in hun gewone betekenis van "zich in staat of in de positie te brengen" om aan een sportcompetitie deel te nemen.

Procureur-generaal bij het Hof van Beroep
te Gent t/ Coulon

Gelet op het bestreden arrest, op 11 oktober 1973 gewezen door het Hof van beroep te Gent ;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1, 2 en 7, paragraaf 1, 1°, van de wet van 2 april 1965 waarbij de dopingpraktijk verboden wordt bij sportcompetities,

doordat het arrest enerzijds het bestaan aanneemt van de materiële bestanddelen van het misdrijf van het in bezit hebben van substanties of middelen die het rendement kunstmatig kunnen opvoeren en tevens schadelijk kunnen zijn voor de fysische of psychische gaafheid van verweerder, voor een wielervedstrijd ingeschreven beroepsrenner, op grond van de vaststellingen van de rijkswacht te Geraardsbergen rond 11 u 50 ter plaatse waar die wedstrijd op 10 juni 1972 te 13 u moest vertrekken en anderzijds weigert de wet toe te passen op grond dat het vertrek van de wedstrijd te 13 u ging gegeven worden, "dit is meer dan één uur na voornoemde vaststellingen",

terwijl, enerzijds, die redenen tegenstrijdig zijn en anderzijds, door uit de duur alleen tussen die vaststellingen en het vertrek van de wedstrijd af te leiden dat de wet niet van toepassing is, omdat er geen deelneming aan en evenmin voorbereiding op dergelijke wedstrijd zou zijn geweest, het arrest de in het middel vermelde wetsbepalingen schendt, met name door de toepassing ervan afhankelijk te stellen van een zeer korte duur tussen het ogenblik van de vaststellingen en het werkelijk vertrek van de wedstrijd, welke voorwaarde bij de wet niet wordt voorgeschreven, en door alle omstandigheden van tijd en van plaats alsmede de aan verweerder eigen omstandigheden niet in aanmerking te nemen, het arrest de door de wetgever gebruikte woorden "die zich voorbereidt op een sportcompetitie ..." en "bij de voorbereiding hiervan" willekeurig limitatief heeft geïnterpreteerd :

Overwegende dat ten laste van verweerder werd gelegd te Geraardsbergen als atleet die deelneemt aan of zich voorbereidt op een sportcompetitie, tijdens die competitie of bij de voorbereiding ervan substanties of middelen in het bezit te hebben gehad die zijn rendement kunstmatig kunnen opvoeren, en tevens voor zijn fysische of psychische gaafheid schadelijk kunnen zijn ;

Overwegende dat, daar bij de wet van 2 april 1965 van de woorden "zich voorbereidt op" een sportcompetitie en "voorbereiding" ervan geen definitie wordt gegeven, die woorden moeten worden verstaan in hun gewone betekenis van "zich in staat of in de positie te brengen" om aan een sportcompetitie deel te nemen ;

Overwegende dat het arrest derhalve, zonder zich tegen te spreken, er enerzijds niet kan op wijzen dat verweerder, beroepswielrenner, geboren te Ham-sur-Heure, ingeschreven was om deel te nemen aan een wielervedstrijd te Geraardsbergen, waarvan het vertrek te 13 u. zou worden gegeven en dat rond 11.50 uur de rijkswacht "de ten laste gelegde substanties (terneurine H. 5.000 en Hept. A. Myl R. Delalande) had gevonden in een toiletzakje dat aan de beklaagde toebehoorde en dat zich in zijn wagen bevond", en anderzijds niet kan beslissen dat niet bewezen is dat verweerder de in de telastlegging vermelde substanties of middelen "bij zijn voorbereiding" op een sportcompetitie in zijn bezit hield, op grond dat "het vertrek" van de wielervedstrijd "een uur na de vaststellingen van de rijkswacht ... zou worden gegeven" ;

Dat het middel gegrond is ;

Om die redenen,

Vernietigt het bestreden arrest ;

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

Veroordeelt verweerder in de kosten ;

Verwijst de zaak naar het Hof van beroep te Brussel.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 5 JUNI 1974

Voorzitter : de h. Polet

Raadsheer-verslaggever : de h. Busin

Advocaat-generaal : de h. Duchatelet

Arbeidsongeval—1. Gehomologeerde overeenkomst—Eis tot vernietiging—Bevoegdheid ratione materiae—2. Gehomologeerde overeenkomst—Eis tot vernietiging—Geen vordering tot nietigverklaring van vonnis.

1. De eis tot vernietiging van een door de vrederechter gehomologeerde overeenkomst inzake arbeidsongevallen en tot terugvordering van het ter uitvoering daarvan uitbetaalde, behoort krachtens art. 579 Ger.W. tot de bevoegdheid van de arbeidsrechtbank.

2. De eis tot vernietiging van een gehomologeerde overeenkomst inzake arbeidsongevallen is geen eis die strekt tot nietigverklaring van een vonnis.

Lemaire t/ Federale Verzekeringen

Gelet op het bestreden arrest, op 18 april 1973 gewezen door het Arbeidshof te Brussel, afdeling Bergen ;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 9, 568, 578, 579, 580, 581, 582, 583 van het Gerechtelijk Wetboek, 1109, 1110, 1117, 1376, 1377 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat, in de onderstelling dat de rechtsvordering van verweerster in beginsel ontvankelijk is, deze rechtsvordering echter strekt tot nietigverklaring van een overeenkomst en, bijgevolg tot teruggave van de bedragen die eiseres zagezegd ten onrechte zou ontvangen hebben,

terwijl een dergelijke rechtsvordering de grenzen overschrijdt van de bevoegdheid van de arbeidsrechtbank, die door de partijen niet uitdrukkelijk of stilzwijgend kan worden verlengd; het arbeidshof aldus ten onrechte nagelaten heeft zich amtsshalve onbevoegd te verklaren om kennis te nemen van de door verweerster ingestelde rechtsvordering;

Overwegende dat artikel 579 van het Gerechtelijk Wetboek in algemene bewoordingen opgesteld is; dat het van toepassing is op alles wat betrekking heeft op de vergoeding van schade voortkomend uit arbeidsongevallen;

Overwegende dat de overeenkomst waarvan de vernietiging gevorderd wordt van dezelfde aard is;

Dat het geschil derhalve tot de bevoegdheid behoort die aan de arbeidsrechtbank is toegekend;

Dat het middel naar recht faalt;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 20 van het Gerechtelijk Wetboek, 26 van de gecoördineerde wetten van 28 september 1931 betreffende de vergoeding der schade voortvloeiende uit arbeidsongevallen, 1109, 1110, 1117 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat de beslissing ten onrechte zegt dat de bekrachtigde overeenkomsten bedoeld in artikel 26 van de gecoördineerde wetten op de vergoeding der schade voortvloeiende uit arbeidsongevallen, handelingen van ongelijke rechtspraak zijn die in geval van dwaling vernietigd kunnen worden en bijgevolg, het vonnis van 26 mei 1967 van de vrederechter te Gembloux, nietig verklaart,

terwijl de overeenkomsten tussen de partijen op zichzelf juridisch zonder werking blijven; enkel het vonnis van bekrachtiging hun bindende kracht verleent en tegen dit vonnis, dat vooral tot doel heeft na te gaan of de overeenkomst van de partijen met de bepalingen van de wet overeenstemt, geen vordering tot nietigverklaring of tot vernietiging kan worden ingesteld, aangezien een dergelijk rechtsmiddel uitdrukkelijk verboden wordt bij artikel 20 van het Gerechtelijk Wetboek;

Overwegende dat toen de rechter de taak uitvoerde die hem was opgedragen bij artikel 26 van de gecoördineerde wetten betreffende de vergoeding der schade voortvloeiende uit arbeidsongevallen, hij, nadat hij erkend had dat de overeengekomen regeling van het ongeval overeenkomstig de wet was geschied, enkel het bestaan van een tussen de partijen gesloten contract vaststelde; dat het afschrift van het proces-verbaal van die vaststelling vervolgens in executoire vorm werd uitgegeven;

Overwegende dat de vordering van verweerster niet strekt tot nietigverklaring van een vonnis, maar tot de vernietiging, wegens dwaling, van de tussen de partijen getroffen overeenkomst;

Dat een dergelijke vordering ontvankelijk is;

Dat het middel naar recht faalt;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening;

Veroordeelt verweerster in de kosten.

NOOT—Bij de verwerping van het eerste middel maakt het Hof onderscheid tussen de door partijen tot stand gebrachte overeenkomst en de noodzakelijke gerechtelijke homologatie ervan, die haar niet alleen uitvoerbaarheid verleent doordat het proces-verbaal ervan in uitvoerbare vorm wordt uitgegeven, zodat het aan het vereiste van art. 1386 Ger.W. voldoet, maar vooral haar rechtsgeldig bestaan en het begin van ieder rechtseffect teweegbrengt. De homologatie is voorgeschreven, omdat art. 6, § 2, Arbeidsongevallenwet elke overeenkomst die met de bepalingen van die wet strijdig is, van rechtswege nietig verklaart. In het arrest van 23 oktober 1965 (*Par.*, 1966, I, 250), waaruit het hierboven afgedrukt arrest overigens heeft geput, werd verklaard, dat de homologatie geen akkoordvonnis is.

In andere arresten had het Hof reeds uitdrukkelijk de mogelijkheid van een eis tot vernietiging van bedoelde overeenkomst erkend (29 januari 1942, *Par.*, 1942, I, 28; te onderscheiden van een eis tot herziening; 31 januari 1952, *Par.*, 1952, I, 305; in hoever kan een tweede eis in botsing komen met de afwijzing van een eerste eis?; 21 september 1956, *Par.*, 1957, I, 33; dwaling betreffende de niet-toerekening van een letsel aan het arbeidsongeval).

Anderzijds heeft het Hof beslist dat er geen voor homologatie vatbare overeenkomst meer is, als blijkt, dat de partijen op het ogenblik van het verschijnen voor de rechter niet langer tot overeenstemming komen (*Cass.*, 4 februari 1943, *Par.*, 1943, I, 51).

Over de taak van de rechter bij de homologatie leze men ook de conclusie van de procureur-generaal Ganshof van der Meersch bij *Cass.*, 13 juni 1969 (*Par.*, 1969, I, 947).

Het onderscheid tussen overeenkomst en homologatie redt wellicht de jurisprudentie die na de invoering van het Gerechtelijk Wetboek, dat de veralgemening van de mogelijkheid van hoger beroep heeft nagestreefd (verslag-VAN REEPINGHEN, uitgave Belgisch Staatsblad, blz. 400-402), de vatbaarheid voor hoger beroep van de gerechtelijke beslissing aangaande de door partijen gevorderde homologatie heeft erkend (Arbh. Brussel, 27 september 1971, *R.W.*, 1971-72, 1596, *De Verz.*, 1971, 935, met kritische noot van V.H.; Arbh. Brussel, afd. Antwerpen, 26 oktober 1972, *R.W.*, 1972-73, 723, met advies van het openbaar ministerie; Arbh. Luik, afd. Hasselt, 13 december 1972, *R.G.A.R.*, 1973, 8990 (impliciet); Arbh. Gent, 21 februari 1974, *R.W.*, 1974-75, 543, met noot).

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

10e KAMER — 25 MEI 1973

Voorzitter: de h. Paës

Raadsheren: de h. Delva en mevr. de Man

Advocaten: mrs. A. Dewachter en A. Mast

Overeenkomst—Brouwerij schenkt herbergierster 170.000 fr. voor bedrijfsuitrusting met beding van exclusieve bevoorrading—Geen schenking onder last—Brouwerijcontract—Economische reglementering—Boetebeding.

Als een brouwerij aan een herbergier een bedrag van 170.000 fr. "schenkt", dat bestemd is om "de rekeningen van de vernieuwing van zijn herberg te betalen", en de herbergier er zich toe verbindt uitsluitend de dranken van de brouwerij te verkopen, welke dranken hij zal betrekken bij een bierhandelaar die hem daarop 10% zal toestaan, dit alles met het beding dat bij niet-naleving van de bevoorradingsverplichting het geschonken bedrag moet terugbetaald worden, terwijl de bevoorradingsverplichting met onverminderde kracht blijft bestaan, valt die contractuele verhouding niet onder de kwalificatie „schenking onder last", maar moet ze als een

wederkerige overeenkomst onder bezwarende titel aangemerkt worden.

Die overeenkomst is een brouwerijcontract, waarop het K.B. van 19 december 1969 toepasselijk is. Het gaat hier om een economische reglementering van dwingend recht.

Als de brouwerij op grond van een door de herbergier gepleegde wanprestatie de ontbinding van het contract vordert, kan haar schadeloosstelling slechts bestaan in de uitvoering van het contractueel vastgelegd strafbeding, te weten de teruggave van het "geschonken" bedrag.

Brouwerij De Hoorn t/ Limpens

Overwegende dat de hogere beroepen werden ingesteld respectievelijk door en tegen dezelfde partij en gericht zijn tegen hetzelfde vonnis; dat zij elkander volledig overlappen, zodat het bij akte van 4 augustus 1971 ingesteld hoger beroep, ter vervanging waarvan na betekening van het vonnis bij akte van 21 december 1971 opnieuw hoger beroep werd ingesteld, zonder voorwerp is geworden; dat waar, zoals hier, geen samenhang bestaat in de zin van artikel 30 Gerechtelijk Wetboek, er evenmin aanleiding is tot samenvoeging;

Overwegende dat het bij akte van 21 december 1971 ingesteld hoger beroep regelmatig naar vorm en termijn, toelaatbaar is; dat het incidenteel beroep eveneens ontvankelijk voorkomt;

Overwegende dat de doelstelling van de door appellante ingestelde vordering strekkende tot ontbinding van de door partijen op 20 januari 1970 gesloten overeenkomst betreffende exclusieve bevoorrading en verkoop van bier en tot betaling van schadevergoeding, alsmede de omstandigheden die aanleiding gaven tot het geschil, in het bestreden vonnis nauwkeurig werden omschreven; dat het Hof ernaar verwijst;

I. Wat de thesis "schenking onder last" betreft

Overwegende dat appellante de eerste rechter ten grieve duidt:

1. de vordering te hebben afgewezen uitgaande van de aanvechtbare stelling dat de litigieuze overeenkomst een schenking "onder voorwaarden en lasten" is, in welk geval de rechter ten gronde, bij niet-naleving van de door begiftigde aanvaarde lasten, soeverein zou beslissen over de ontbinding d.i. de "herroeping" van de schenking;

2. in die zelfde optiek te hebben geoordeeld dat:

a) de conventioneel vastgestelde dubbele sanctie bestaande in (1) de teruggave van het geschonken bedrag (170.000 fr.) en (2) de onverminderd doorlopende brouwerijverplichting, ten aanzien van dit tweede lid van de sanctie een juridisch onmogelijke voorwaarde inhoudt, wegens onverenigbaarheid met het begrip zelf van de schenking onder last;

b) in geval van herroeping van de schenking, de feitenrechter ook soeverein oordeelt over het al dan niet verschuldigd zijn van vergoeding voor bewezen schade (met verwijzing naar art. 1147 Burgerlijk Wetboek);

Overwegende dat, waar luidens de overeenkomst de schenking van 170.000 fr. aan geïntimeerde, in diens hoedanigheid van "lokaalhouder", werd verricht "om de rekeningen van de vernieuwing van zijn herberg te betalen" en deze prestatie, nog verhoogd met een winst van

10% op alle geleverde dranken, de "wedervergelding" uitmaakt van de ten gunste van appellante bedongen verplichting tot exclusieve bierbevoorrading en dito-verkoop, verplichting welke bij niet-naleving in hoofde van geïntimeerde de bijkomende verbintenis tot teruggave van het geschonken bedrag doet ontstaan doch met onverminderde kracht te zijnen laste effect blijft sorteren, de omstrede contractuele verhouding geenszins onder de kwalificatie "schenking onder last" valt, waarbij de animus donandi doorslaggevend is, doch naar inhoud en doelstelling als wederkerige overeenkomst onder bezwarende titel geldt en wel als kennelijk brouwerijcontract moet worden aangemerkt, waarbij de verplichting tot exclusieve bierbevoorrading en biervoorkoop, bij en voor rekening van appellante, gevoelig opweegt tegen de voorwaardelijk geschonken uitrustingsvergoeding van 170.000 fr. met winstuitkering op de verkoop;

II Toepasselijkheid van het K.B. van 19 december 1969

Overwegende dat blijkens bovengaande omschrijving van de contractuele verhouding die onder partijen tot stand kwam, deze rechtsverhouding in het hoofd van geïntimeerde een brouwerijverplichting impliceert, welke beantwoordt aan de in art. 2 van het Koninklijk Besluit van 19 december 1969 bepaalde normen, waarop hij zich beroept; dat luidens dit zelfde artikel onder „brouwerijverplichting” dient te worden verstaan "elke aan een slijter opgelegde verplichting, waarbij een brouwer of handelaar in bieren en drinkwaters (...) zich de exclusiviteit van de reclame of de levering van één of van verscheidene of van alle door een slijter verbruikte, verkochte of te koop aangeboden dranken voorbehoudt"; dat de door geïntimeerde onderschreven verbintenis een concrete toepassing van dergelijke verplichting uitmaakt, waar hij meer bepaald ertoe gehouden was "in zijn uitbating uitsluitend de bieren van de N.V. Brouwerij De Hoorn te zullen verkopen", met dien verstande dat "deze bieren zullen geleverd worden door de bierhandelaar Julien Geerts van St-Lievens-Esse, die de lokaalhouder 10% heeft toegestaan op al de geleverde dranken";

Overwegende dat appellante ten onrechte opwerpt dat de overeenkomst van 20 januari 1970 een "sui generis"-contract is waarop de bepalingen van voormeld K.B. van 19 december 1969 op de brouwerijcontracten niet toepasselijk zijn; dat dit K.B. werd uitgevaardigd onder de titel: "Koninklijk Besluit tot inwilliging van een verzoekschrift betreffende de brouwerijverplichtingen, ingediend bij toepassing van het Koninklijk Besluit nr 62 van 13 januari 1935, waarbij toelating wordt verleend tot het instellen van een economische reglementering van de voortbrenging en de verdeling";

Overwegende dat het hier gaat om een reglementering van dwingend recht; dat, inderdaad, in het verslag aan de Koning bij dit laatste K.B. nr 62 van 13 januari 1935, uitgevaardigd ter uitvoering van de Wet van 31 juli 1934, uitdrukkelijk werd bepaald dat, ook al mag geen enkele nijveraar of handelaar tot individuele toetreding bij een beroepsvereniging en dwangmatige onderwerping aan de door zulke vereniging opgelegde tuchtregeling worden genoopt, de regering – en dit krachtens de wet – de macht heeft om, op verzoek van een privé-organisme dat een zeer ruime fractie vertegenwoordigt van tot een gegeven beroepssector behorende personen en

bedrijven, een algemene voor een ieder bindende regeling te treffen (zie *Pasinomie*, 1935, blz. 18, onder vermeld K.B. nr 62, houdende instelling van een economische reglementering inzake productie en distributie) ;

dat het hier toepasselijk Koninklijk Besluit van 19 december 1969 luidens zijn aanhef precies betrekking heeft op een reglementering welke, o.m. op het stuk van het brouwerijwezen, conform met de voorschriften van het K.B. nr 62 van 13 januari 1935, op verzoekschrift van een aantal erkende en representatieve beroepsverenigingen tot stand kwam ;

Overwegende dat appellante dan ook ondoelmatig en bovendien verkeerdelijk het "sui generis"-karakter van het contract inroept en meteen de toepassing van het K.B. van 19 december 1969 afwijst, op grond van de tweevoudige argumentatie dat :

A. dit K.B. enkel zou verband houden met de brouwerijverplichting welke voortvloeit uit een lening van gelden of meubilair, een borgstelling of een investering, terwijl – zo stelt hij – geen van deze elementen hier aan bod zou komen ;

B. dat in de litigieuze overeenkomst van 20 januari 1970 geen strafbeding werd opgenomen, iets wat zij als dwingende toepassingsvereiste beschouwt ;

Overwegende dat, onafgezien van het hierboven gestelde, ter weerlegging van deze argumentatie geldt :

ad A : dat, zoals hierboven is toegelicht, de "schenking" van 170.000 fr. luidens de bewoording van de overeenkomst feitelijk neerkomt op een uitrustingsvergoeding, daar het geschonken bedrag uitdrukkelijk tot vereffening van de kosten van "vernieuwing" (d.i. wederuitrusting) van de desbetreffende drankgelegenheid was bestemd ; dat de terbeschikkingstelling van een dergelijke op installatie afgestemde en bij wanprestatie voor teruggave vatbare vergoeding, kennelijk beantwoordt aan het begrip "investering" in de o.m. door art. 5 van meergemeld K.B. van 19 december 1969 bedoelde zin ;

ad B : dat eensdeels in de door de artt. 1 en 2 van dit zelfde K.B. gestelde toepassingsnormen geen afwijking aanwijsbaar is volgens welke de brouwerijcontracten zonder strafbeding buiten de toepassings sfeer van bedoelde reglementering vallen, en dat anderdeels, de overeenkomst in kwestie bij wijze van strafbepaling bedingt, dat geïntimeerde, bij niet-naleving van zijn verplichting, gehouden is tot teruggave van de "geschonken" som, zulks "terwijl de verplichtingen verder lopen", wat meteen het argument B volkomen ontzenuwt

III. *Wat de verwijzing naar de door geïntimeerde in eerste aanleg genomen conclusie betreft*

Overwegende dat, waar geïntimeerde naar zijn voor de eerste rechter genomen conclusie verwijst, de daarin ontwikkelde hoofdargumentatie, in het licht van de voorhanden gegevens en van de door hemzelf voor het Hof in conclusie en pleidooi aangenomen houding, niet kan worden bijgetreden in zover het bestaan van het contract als wederkerige overeenkomst wordt aangevochten ; dat, buitendien, het bestaan van de overeenkomst, gelet op de voorliggende beoordelingselementen, welke als een geheel van gewichtige, bepaalde en overeenstemmende vermoedens gelden, in onderhavige handelszaak naar eis van recht bewezen voorkomt ;

IV. *Wat de ontbinding en de eis tot schadeloosstelling betreft*

Overwegende dat, waar vaststaat dat geïntimeerde bij aangetekend schrijven van 22 januari 1970, onder terugzending van de onverzilverde cheque van 170.000 fr. op zijn rechtsgeldig onderschreven brouwerijverplichting van twee dagen tevoren – 20 januari 1970 – terugkwam, voorwendend dat hij zijn op de 12e derzelfde maand t.o.v. Brouwerij Meiresonne ondertekende verbintenis uit het oog verloren had, en aldus op onrechtmatige wijze aan zijn overeenkomst met appellante een eind maakte, laatstgenoemde terecht de ontbinding van de overeenkomst te zijnen laste benaastigt ;

Overwegende dat appellante in de gegeven omstandigheden ten onrechte nog aanspraak maakt op enige schadevergoeding wegens niet-uitvoering door geïntimeerde van diens verbintenis (art. 1184 Burgerlijk Wetboek) ; dat zij, *in hoofdde*, tevergeefs toekenning vordert van een schadebedrag van 1.250.000 fr. ; dat, mede gelet op wat voorafgaat, deze eis slechts toelaatbaar zou kunnen zijn tot beloop van het contractueel vastgelegde strafbeding (in casu : teruggave van de "geschonken" 170.000 fr. – zie art. 1229 Burgerlijk Wetboek) ; dat dit zelfde strafbeding krachtens de ter zake toepasselijke verbodsbepaling van art. 5, § 2, K.B. van 19 december 1969 de 100 % van het geïnvesteerde bedrag – hier 170.000 fr. – niet overschrijden mag ; dat geïntimeerde zich door het terugzenden van de onverzilverde check te zelfden bedrage – zegge 170.000 fr. – conform met het in de overeenkomst van 20 januari 1970 ingevoegde strafbeding en tevens in overeenstemming met artikel 5, § 2, van voorvermeld K.B., op rechtsgeldige wijze van zijn verplichting tot schadeloosstelling t.o.v. appellante gekwetend heeft ;

Overwegende dat hieruit meteen volgt dat de subsidiair door appellante geformuleerde eis, alsook de aanspraak op een schadebedrag van 170.000 fr. welke zij *in nog meer ondergeschikte orde*, bij toepassing van het K.B. van 19 december 1969, laat gelden, geen van beide verantwoord zijn ;

V. *Incidenteel beroep*

Overwegende dat het incidenteel beroep van geïntimeerde Limpens gegrond voorkomt ; dat inderdaad, waar hij door de eerste rechter slechts gedeeltelijk in het ongelijk werd gesteld en appellante van haar eis tot schadevergoeding werd afgewezen, hier aanleiding bestond tot omslag van de gedingkosten in de hiernabepaalde verhouding ;

Om die redenen,

Het Hof,

Gelet op artikel 24 der Wet van 15 juni 1935 ;

Stelt vast dat het bij akte van 4 augustus 1971 ingesteld hoger beroep (in zaak 7.116) zonder voorwerp is ;

Ontvangt het op 21 december 1971 ingesteld hoger beroep alsook het incidenteel beroep (in zaak 8.199) ;

Verklaart deze hogere beroepen in de volgende mate gegrond ;

Doet het bestreden vonnis teniet en opnieuw wijzende,

Verklaart de oorspronkelijke vordering ontvankelijk en gegrond in zover zij strekt tot ontbinding ten laste van geïntimeerde van de op 20 januari 1970 onder partijen gesloten overeenkomst onder bezwarende titel,

Verklaart kwestieuze overeenkomst ten nadele van geïntimeerde ontbonden ;

Verklaart de vordering niet gegrond in zover ze strekt tot betaling van schadevergoeding ;

Verwijst iedere partij in de helft der gedingkosten van beide instanties met omslag van rechtsplegingsvergoeding (in de zaak nr 8.199 ;

Verwijst appellante bovendien in de kosten van haar hoger beroep in zaak 7.116.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

10e KAMER—11 JANUARI 1974

Voorzitter : de h. Paës

Raadsheren : de h. Delva en mevr. de Man

Advocaten : mrs. Hubrechts, Verhaaren en Hendrickx loco Schuermans

Verzekering—Motorrijtuigen—Indeplaatsstelling—Samenloop van verzekeringen—Ongeval veroorzaakt door een garagehouder met een wagen die hem ter herstelling toevertrouwd is—Gelaedeerden vergoed door zijn verzekeraar—Eis van deze laatste tegen de verzekeraar van de eigenaar en tegen de eigenaar zelf.

De bij De Zon verzekerde garagehouder Deckx veroorzaakte een ongeval met een wagen die hem ter herstelling toevertrouwd was door de bij A.B.B. verzekerde eigenaar Van Laarhoven. De Zon vergoedde de aan derden toegebrachte schade.

Om terugbetaling te bekomen vanwege A.B.B., van de vergoeding die zij aan derden uitgekeerd heeft, kan De Zon zich niet beroepen op de subrogatie van art. 22 Verzekeringswet, maar met toepassing van de artt. 1249 B.W. e.v. heeft zij een vordering tegen A.B.B. op grond van de in de kwitantie bedongen indeplaatsstelling in de rechten van de derden, die krachtens art. 6 van de Wet van 1 juli 1956 een rechtstreekse vordering tegen A.B.B. hebben.

Bij samenloop van een garagehoudersverzekering met een eigenaarsverzekering is, voor de uiteindelijke bijdrage tot dekking van de schade na vergoeding van de gelaedeerden, de waarborg door de oudste polis verschuldigd. Ongeacht de datum van de onderschrijving of inwerkingtreding, kan de polis van de garagehouder slechts uitwerking hebben vanaf het ogenblik waarop de wagen hem werd toevertrouwd ; de polis van de eigenaar is derhalve de oudste.

Aan de eis van De Zon staat niet in de weg de in de eigenaarspolis bedongen beperking tot een aantal met name genoemde bestuurders, want deze beperking is aan de gelaedeerden, en derhalve aan de in hun rechten gesubrogeerde verzekeraar niet tegenstelbaar.

Voor de eis van de verzekeraar van de garagehouder tegen de eigenaar van de wagen is er geen rechtsgrond : de eigenaar is niet gesubrogeerd in de waarborgverbinding van zijn verzekeraar A.A.B. en de gelaedeerden hadden tegen hem geen schuldvordering.

N.V. A.B.B. t/ N.V. De Zon en Van Laarhoven

Gezien, in behoorlijke vorm, de door de wet vereiste processtukken, meer bepaald het bestreden vonnis, waarvan geen akte van betekening wordt overgelegd en

waartegen een naar vorm en termijn regelmatig, toelaatbaar hoger beroep, alsook — door eerste geïntimeerde — een ontvankelijk incidenteel beroep werd ingesteld ;

Overwegende dat de doelstelling van de oorspronkelijke door eerste geïntimeerde N.V. De Zon tegen huidige appellante N.V. Assurantie Belgische Boerenbond (verder A.B.B. genoemd) en wijlen Van Laarhoven Jaak, rechtsvoorganger van geïntimeerden onder 2 ingestelde vordering, strekkende hoofdzakelijk tot terugbetaling van de door N.V. De Zon, als verzekeraar van garagehouder Deckx aan de slachtoffers van een verkeersongeval uitgekeerde bedragen, verkeersongeval door diens aangestelde Bisaerts veroorzaakt aan het stuur van een aan wijlen Van Laarhoven Jaak toebehorend en door A.B.B. overeenkomstig de Wet van 1 juli 1956 verzekerd autovoertuig, alsmede de voor de eerste rechter door partijen ten deze gehuldigde stellingen, in het beroepen vonnis omstandig worden toegelicht ; dat het Hof daaraan verwijst ;

Overwegende dat de eerste rechter de vordering enkel in zover gericht tegen A.B.B. heeft ingewilligd en voor het overige afgewezen ; dat A.B.B. op hoofdberoep tot afwijzing van de tegen haar ingestelde eis concludeert, en hiertoe in hoofddorde de niet-ontvankelijkheid, subsidiair de niet-gegrondheid ervan opwerpt, terwijl N.V. De Zon, onder aanvechting van dit hoofdberoep, op incidenteel beroep de integrale toewijzing van haar oorspronkelijke vordering tot mede-veroordeling — solidair en/of in solidum — van rechthebbenden Van Laarhoven nastreeft ; dat laatstgenoemden zich m.b.t. het hoofdberoep naar de wijsheid van het Hof gedragen en anderzijds tot afwijzing van het incidenteel beroep van De Zon concluderen ;

I. Ten aanzien van het door A.B.B. ingestelde hoofdberoep

A. Wat de ontvankelijkheid van de vordering betreft in zover gericht tegen A.B.B., appellante op hoofdberoep.

Overwegende dat appellante A.B.B. de niet-ontvankelijkheid van de vordering te haren opzichte opwerpt, waar de eis van oorspronkelijke aanlegster N.V. De Zon stoelt op het door haar — in hoofddorde — ingeroepen subrogatierecht ; dat appellante ten deze laat gelden dat laatstgenoemde maatschappij, die krachtens haar met garagehouder Deckx afgesloten verzekeringsovereenkomst de slachtoffers vergoedde, niet in de rechten van deze slachtoffers — derde gelaedeerden — doch uitsluitend in de rechten van haar eigen verzekerden, voornoemde garagehouder Deckx en diens aangestelde Bisaerts is gesubrogeerd, in wier hoofde geen vorderingsrecht tegen haar, appellante A.B.B., bestaat ;

Overwegende dat eerste geïntimeerde, N.V. De Zon, aanleunend bij het bestreden vonnis, haar subrogatierecht zoekt te verantwoorden op grond van art. 22 van de Verzekeringswet van 11 juni 1874 en van de door gelaedeerden — consoorten Agemans, slachtoffers van het ongeval — te haren behoeve ondertekende kwijtschriften luidens welke zij — N.V. De Zon — de schadebedragen met indeplaatsstelling in alle rechten van voornoemde slachtoffers tegenover derden, bij toepassing van art. 1249 e.v. Burgerlijk Wetboek en zonder nadelige erkenning, heeft uitgekeerd ;

Overwegende dat appellante ter weerlegging hiervan stelt :

eensdeels, dat waar De Zon inderdaad krachtens art. 22 Verzekeringwet in de rechten van haar verzekerden Deckx en Bisaerts gesubrogeerd was ingevolge uitbetaling van de verschuldigde schadevergoeding, laatstgenoemden zelf tegenover appellante A.B.B. over geen vorderingsrecht beschikten, om de welbepaalde reden dat de door wijlen Van Laarhoven Jaak bij appellante onderschreven polis inzake verplichte verzekering burgerlijke aansprakelijkheid – motorvoertuigen, waarop De Zon zich beroept, enkel dekking waarborgt aan de met naam daarin aangeduide bestuurders, dit met uitsluiting van alle andere bestuurders of houders, inclusief meergenoemde Deckx en Bisaerts ; dat, waar deze laatsten op generlei verhaalmogelijkheid of verzekeringswaarborg t.o.v. appellante aanspraakgerechtigd zijn, de door de in hun rechten gesubrogeerde verzekeraar De Zon tegen appellante ingestelde vordering niet ontvankelijk is ; *anderdeels*, dat de hier toepasselijke verhouding "verzekeraar-verzekerde", zoals vastgelegd door de onder appellante A.B.B. en wijlen Van Laarhoven J. afgesloten overeenkomst verplichte-aansprakelijkheidsverzekering (type collectieve automobiel-polis), waarvan De Zon de waarborg opeist, uitdrukkelijk beperkt zijnde tot de bij naam daarin genoemde bestuurders (meer bepaald : Van Laarhoven François, Van Laarhoven Jacobus en Thijs R.) – hetgeen, aldus appellante, de Wet van 1 juli 1956 niet verbiedt –, niet onder de bepaling van artikel 6 van deze wet valt waarbij de niet ter beoordeling van het hof staande verhouding "gelaedeerde-verzekeraar" wordt geregeld (rechtstreekse vordering van gelaedeerde tegen de verzekeraar van het schade toebrengend voertuig) ; dat, aangezien Deckx en Bisaerts, verzekerden van De Zon, bijgevolg enkel bij deze hun eigen verzekeraar doch geenszins bij appellante verzekeringswaarborg genieten, in hoofde van De Zon geen subrogatief vorderingsrecht t.o.v. appellante denkbaar noch aanwezig is ;

a) *M.b.t. art. 22 van de Wet van 11 juni 1874*

Overwegende dat deze argumentatie, hoewel zij m.b.t. art. 22 van de Verzekeringwet van 1874 de finaal-adequate oplossing van dit prejudicieel geschilpunt aanwijst, niettemin op een aanvechtbare dialectiek berust, waar appellante de begrenzing van het subrogatierecht van garagehoudersverzekeraar N.V. De Zon afhankelijk stelt van het in polis A.B.B.-Van Laarhoven J. opgenomen beding houdende beperking van de stuur-risicodekking ; dat – zoals hieronder verduidelijkt – het subrogatierecht van N.V. De Zon niet wordt begrensd door dit – haar niet eens tegenstelbaar – beding, maar door de aquiliaanse aansprakelijkheidsverbintenis van schadeverwekker Bisaerts, en diens werkgever Deckx, verzekerde van N.V. De Zon, ten overstaan van de gelaedeerden ;

Overwegende dat bij de beslechting van het geschilpunt betreffende dit subrogatierecht – hetwelk de oplossing van het probleem van de samenloop van de verzekeringspolissen A.B.B. (met wijlen Van Laarhoven J.) en N.V. De Zon (met Deckx) voorafgaat –, evenmin aan bod komt de vraag welke van beide waarborgverplichtingen uiteindelijk boven de andere primeert, maar wel de vraag in hoever de garagehoudersverzekeraar N.V. De Zon aan de eigenaarsverzekeraar, appellante A.B.B., terugbetaling vorderen kan van de bedragen die eerstge-

noemde (N.V. De Zon) op grond van zijn contractuele waarborgverplichting aan de derde-gelaedeerde uitkeerde ;

Overwegende dat de draagwijdte van het subrogatierecht van N.V. De Zon het beslissend antwoord op die vraag inhoudt ; dat de ter zake doorslaggevende subrogatie in de rechten van gelaedeerde binnen de speelruimte van artikel 22 van de Verzekeringwet van 11 juni 1874 (subrogatie van de verzekeraar in de rechten van de verzekerde), geen plaats vinden kan, tenzij in het hier niet verwezenlijkte geval van voorafgaande in solidum-veroordeeling van haar verzekerde met medeaansprakelijke schadeverwekkers ; dat enkel in die hypothese de verzekeraar partieel is gesubrogeerd in de rechten van het slachtoffer t.o.v. medeaansprakelijke schadeverwekkers ;

dat, daarbuiten, ten behoeve van N.V. De Zon op grond van art. 22 Verzekeringwet geen subrogatie in de rechten van gelaedeerden denkbaar is, waar zij door uitbetaling van de schadebedragen aan laatstgenoemden, ten ontlaste van haar verzekerden Deckx en Bisaerts, slechts de op hen rustende aquiliaanse schuld heeft ingelost, zonder dat hierdoor in hoofde van voornoemde verzekerden enig vorderingsrecht tegen appellante A.B.B., verzekeraar van auto-eigenaar Van Laarhoven, werd in het leven geroepen ;

Overwegende dat De Zon dan ook zonder relevantie stelt dat appellante het principe van de in hoofde van de oudste verzekeraar primerende waarborgverplichting (bij samenloop van verzekeringscontracten) zou hebben miskend, door het beperken van de door haar verstrekte dekking tot de (drie) in het contract genoemde autobestuurders ; dat vooreerst de ontvankelijkheid van de eis van N.V. De Zon geenszins van het primaat van de waarborgverplichting, maar uitsluitend van het bestaan van een op subrogatie stoelend verhaalrecht in hoofde van deze maatschappij afhankelijk is ; dat, vervolgens, de beperking van het stuur-risico in de polis A.B.B. de rechten van N.V. De Zon ten deze niet aantast ; dat deze beperking inderdaad het in artikel 6 van de Wet van 1 juli 1956 bedoelde rechtstreeks vorderingsrecht van de gelaedeerde tegen de verzekeraar van het voertuig niet beknot ; dat het hier uitsluitend gaat om een aspect van de contractuele verhouding "verzekeraar-verzekerde", in het raam van de collectieve automobielverzekering A.B.B.-Van Laarhoven J. ; dat luidens de bewoording van de desbetreffende polis, de stuurbeperking tot de met naam aangeduide bestuurders van de verzekerde motorrijtuigen uitdrukkelijk beantwoordt aan een controleverscherping op het verzekerde risico met premieverlaging als tegenprestatie en verhaalrecht van de verzekeraar tegen diens verzekeringsnemer als sanctie (art. 24 polis A.B.B.) ;

Overwegende dat waar dit beding van stuurbeperking vastkleeft aan de intern-contractuele verhouding A.B.B.-Van Laarhoven, res inter alios acta t.o.v. N.V. De Zon, terwijl het recht op schadedekking van gelaedeerde hierdoor niet in het gedrang komt, appellante ter weerlegging van dit – falend – middel zonder pertinentie art. 3 van de Wet van 1 juli 1956 inroept, naar luid waarvan de verzekering de burgerlijke aansprakelijkheid dekken moet niet enkel van de eigenaar, doch ook die van iedere houder of bestuurder van een motorrijtuig ;

Overwegende dat uit wat voorafgaat volgt dat de vordering van N.V. De Zon tegen A.B.B. niet ter beoordeling staat van het Hof in zover zij steunt op het in

art. 22 van de Wet van 1 juni 1874 bedoelde subrogatierecht ;

b) *M.b.t. artikelen 1249 e.v. Burgerlijk Wetboek*

Overwegende dat de vordering van N.V. De Zon tegen appellante A.B.B. daarentegen ontvankelijk is in zover zij stoelt op art. 1249 e.v. Burgerlijk Wetboek, daar zij hier handelt op grond van niet aangevochten kwijtschriften met conventioneel uitdrukkelijk bedongen indeplaatsstelling in al de rechten van gelaedeerden-consoorten Agemans – tegenover derden, bij toepassing van art. 1249 e.v. Burgerlijk Wetboek ;

dat deze zienswijze haar verantwoording vindt in de omstandigheid dat N.V. De Zon, toen zij haar contractuele verplichting t.o.v. haar eigen verzekerde, garagehouder Deckx, naleefde, door betaling van de aan gelaedeerden verschuldigde vergoeding, zich hiermede weliswaar meteen van haar wettelijke verplichting t.o.v. laatstgenoemde gekweten heeft, maar dat zij zodoende, gelet op het suppletief karakter van haar waarborgverplichting, niet haar eigen definitieve schuld doch wel die van A.B.B. heeft betaald, zoals hieronder blijken zal ;

Overwegende dat waar consoorten Agemans, slachtoffers van het ongeval, hier in artikel 6 van de Wet van 1 juli 1956 op de verplichte verzekering inzake motorrijtuigen tegen appellante A.B.B. een rechtstreeks vorderingsrecht putten, N.V. De Zon krachtens haar conventionele subrogatie dit rechtstreeks verhaal in hun plaats uitoefenen kan ;

B. Ten gronde

Overwegende dat, in strijd met het betoog van appellante betreffende de gegrondheid van de tegen haar ingestelde eis, N.V. De Zon zich terecht beroept op de doctrine en rechtspraak volgens welke, bij samenloop van een garagehoudersverzekering met een eigenaarsverzekering en met het oog op de uiteindelijke bijdrage tot schadedekking na vergoeding van de gelaedeerden, de waarborg verschuldigd is door de oudste polis (art. 12 Wet van 11 juni 1874) ; dat inderdaad, in zulk geval, ongeacht de datum van onderschrijving of inwerkingtreding, daar de polis van de garagehouder – hier N.V. De Zon – slechts uitwerking hebben kan vanaf het ogenblik waarop de wagen wordt toevertrouwd, de polis van de eigenaar van het voertuig (hier polis A.B.B.) noodzakelijk de oudste is ;

Overwegende dat, waar luidens art. 3 van de Wet van 1 juli 1956 op de verplichte verzekering-civielrechtelijke aansprakelijkheid motorrijtuigen, de verzekeraar van het schadetoebrengend voertuig (hier A.B.B.) zowel ten ontlaste van de eigenaar (hier wijlen Van Laarhoven) als van iedere houder (hier Deckx) of bestuurder van dit voertuig (hier Bisaerts) schadedekking verschuldigd is t.o.v. gelaedeerden (met uitzondering van het ter zake niet toepasselijk geval van diefstal of geweld), de door appellante A.B.B. opgeworpen contractueel bedongen beperking m.b.t. het aantal met naam genoemde bestuurders, noch aan de slachtoffers van het ongeval, noch aan de in hun rechten gesubrogeerde N.V. De Zon tegenstelbaar is ;

Overwegende dat appellante in deze optiek ondoeltreffend argumenteert dat voor de aquiliaanse aansprakelijkheid in hoofde van Bisaerts en Deckx, respectievelijk bestuurder en houder van het schadetoebrengend

motorrijtuig, in de door wijlen Van Laarhoven bij haar appellante A.B.B. onderschreven polis geen dekking voorhanden is ; dat zij ten deze verkeerdelijk stelt dat haar eventueel verhaalrecht na uitbetaling van de slachtoffers zou zijn beperkt tot de met naam genoemde bestuurders, met uitsluiting van Bisaerts en Deckx, waar de vordering van N.V. De Zon, binnen de perken van haar ontvankelijkheid, is gefundeerd op de conventionele subrogatie van deze maatschappij in de rechten van de slachtoffers, ten overstaan van wie het stuurbeperkingsbeding in de A.B.B.-polis niet speelt ;

Overwegende dat om dezelfde reden niet beklift het betoog van appellante in verband met de aan de polis N.V. De Zon-Deckx vastklevende contractuele verhouding, zoals o.m. omschreven door art. 1/b van deze polis en de hieruit met betrekking tot het geschil afgeleide rechtsgevolgen ;

Overwegende dat appellante in hetzelfde verband zonder relevantie aan de N.V. De Zon de aanspraak op terugbetaling ontzegt, stellende dat zij door uitkering van de schadebedragen t.o.v. slachtoffers slechts de eigen wettelijke verplichting en t.o.v. van haar verzekerden Deckx en Bisaerts slechts de contractuele waarborgverbintenis naleefde ;

dat zij tot staving hiervan vruchteloos verwijst naar de ter zake niet dienstige rechtspraak die de werkgever, bij statutaire doorbetaling van het loon, het verhaalrecht tegen de derde aansprakelijke ontzegt ;

Overwegende dat zij evenmin kan worden bijgetreden in haar theoretische beschouwing betreffende een – bij hypothese – door gelaedeerde op grond van art. 6 van de Wet van 1 juli 1956 tegen haar – appellante A.B.B. – ingestelde rechtstreekse eis, in welk geval N.V. De Zon geen vergoeding zou hebben uitgekeerd en dus – uiteraard – op generlei terugbetaling uit dien hoofde aanspraakgerechtigd zou zijn, noch kunnen zijn ;

Overwegende dat dientengevolge het hoger beroep van A.B.B. niet gegrond voorkomt ;

Overwegende dat gelet op de gegrondheid van de hoofdstelling van N.V. De Zon, zoals hierboven verantwoord, het onderzoek van haar subsidiair geformuleerde thesis "zaakwaarneming" overbodig is en zonder nut voor de beslechting van het geschil ;

II. *Ten aanzien van het incidenteel beroep van N.V. De Zon*

Overwegende dat het incidenteel beroep van N.V. De Zon strekkende tot solidaire of in solidum-veroordeling van rechthebbenden Van Laarhoven evenmin gegrond is, bij ontstentenis zowel van rechtsgrond binnen de perken van haar wettelijke (art. 22 Verkeerswet 1874) of conventionele (polis De Zon-Fegarbel) subrogatie, als van enigerlei contractueel vorderingsrecht t.o.v. partijen Van Laarhoven in haren hoofde, of van quasi-delictueel rechtsverband met diezelfde partijen ;

Overwegende dat appellante op incident, N.V. De Zon, weliswaar uit de economie van de Wet van 1 juli 1956 op de verplichte verzekering van de civielrechtelijke aansprakelijkheid inzake motorrijtuigen, met verwijzing naar art. 4 (en impliciet art. 12) van deze wet, adequaat afleidt dat wanneer – zoals hier – het rijtuig van een cliënt van de garagehouder door zijn eigenaar verzekerd werd, de waarborgverbintenis van de eigenaarsverzeke-

raar boven die van de garagehoudersverzekeraar tijdens de hersteldingsduur primeert ; maar dat zij dit criterium van de "oudste" polis – zoals herboven onder I/B gerechtvaardigd – niet doeltreffend hanteert tot staving van haar eis tegen gerechtigden Van Laarhoven, die geenszins gesubrogeerd zijn in de wettelijke waarborgverbinde van hun verzekeraar A.B.B. – hier de "oudste" verzekeraar – tegenover gelaedeerden Agemans, slachtoffers van het ongeval, noch toerekenbaar krachtens de op art. 1249 e.v. Burgerlijk Wetboek stoelende conventionele indeplaatsstelling in de rechten van de slachtoffers (zie kwijtschriften), dit laatste meer bepaald bij ontstentenis van aquiliaanse verbinde in hoofde van wijlen Van Laarhoven zelf tegenover de slachtoffers ;

Overwegende dat waar appellante op incident de rechthebbers Van Laarhoven aanspreekt in de mate van een gebeurlijke strijdigheid van de polis A.B.B.-Van Laarhoven met de voorschriften van voormelde Wet van 1956, meer bepaald m.b.t. de beperking van de risicodekking tot de met naam aangeduide bestuurders, dit middel rechtens faalt om de reeds hierboven aangehaalde en door de eerste rechter oordeelkundig geformuleerde redenen, die het Hof bijtreedt ;

dat, inderdaad, dergelijk stuurbeperkingsbeding enkel de binnen-contractuele relatie verzekeraar-verzekeringnemer en het hieraan verbonden verhaalrecht van de eerste op de tweede bepaalt, onverminderd de rechten van derden-gelaedeerden, en derhalve met de Wet van 1956 verenigbaar is, zodat noch de artt. 1/b en 21 van de pols De Zon-Fegarbel, noch de artt. 2, 3 en 4 van gemelde wet ter beslechting van dit geschilpunt aan bod komen ;

Om die redenen,

Het Hof,

Gelet op artikel 24 der Wet van 15 juni 1935 ;

Ontvangt de hogere beroepen ;

Verklaart die niet gegrond ;

Bevestigt de bestreden beslissing ;

Verwijst appellante op hoofdberoep N.V. Assurantie van de Belgische Boerenbond in de kosten van haar hoger beroep.

HOF VAN BEROEP TE GENT

1e KAMER – 10 MEI 1974

Voorzitter : de h. Vanparys

Raadsheren : de hh. Van Bever en Van Balberghe

Advocaten : mrs. De Ridder, Debra, Simon loco Handschoewerker

Faillissement—Hypotheekwet—Vervreemding van onroerend goed bij onderhandse akte—Vonnis dat het verlijden van de authentieke akte beveelt—Gewezen vóór, maar overgeschreven na faillietverklaring van de verkoper—Tegenstelbaarheid.

Appellante, die bij onderhandse akte een flat gekocht had, heeft tegen de verkoopster, die weigerde de notariële akte te laten verlijden, een vonnis bekomen, dat de verkoopster beveelt de authentieke akte te laten verlijden, en dat zegt dat het als authentieke akte zal gelden als de verkoopster daaraan niet voldoet. Het vonnis is vóór de faillietverklaring van de verkoopster gewezen, maar slechts

nadien aan haar en haar curator betekend en door de hypotheekbewaarder overgeschreven.

Dat het vonnis in kracht van gewijsde is gegaan, brengt wel mee, dat de vervreemding tussen de contractspartijen voor goed vaststaat, maar ingevolge art. 1 Hypotheekwet en art. 444 Faillissementswet is de vervreemding, waarvan de akte niet vóór het vonnis van faillietverklaring is overgeschreven, niet tegenstelbaar aan de curator als vertegenwoordiger van de gewone schuldeisers.

De Graeve t/ Mr. Handschoewerker q.q.

Appellante heeft te rechter tijd een naar de vorm regelmatig hoger beroep ingesteld tegen een vonnis van 5 september 1973 van de Rechtbank van Koophandel te Veurne.

Bij onderhandse overeenkomst van 16 januari 1972 verkoopt Denise Coulier aan appellante een flat in oprichting. De akte wordt geregistreerd op 15 mei 1972.

Op vordering van appellante van 21 maart 1972 beslist de Rechtbank van Eerste Aanleg te Veurne bij vonnis van 25 mei 1972 : Denise Coulier wordt veroordeeld binnen vierentwintig uren na de betekening van het vonnis de authentieke akte van verkoop te laten verlijden, het vonnis zal als authentieke akte van de verkoop gelden indien Denise Coulier hieraan niet voldoet, de hypotheekbewaarder zal dit vonnis op overlegging van de uitgifte overschrijven.

Dit vonnis wordt op 9 juni 1972 betekend aan Coulier en aan geïntimeerde, die bij vonnis van 7 juni 1972 van de Rechtbank van Koophandel te Veurne aangesteld werd als curator van het faillissement van Denise Coulier.

Het wordt op 12 juni 1972 betekend aan de hypotheekbewaarder te Veurne en op dezelfde dag overgeschreven in het daartoe bestemde register.

Zoals zoëven vermeld werd, was Denise Coulier op 7 juni 1972 failliet verklaard.

De huidige vordering strekt ertoe het eigendomsrecht van appellante op de flat te doen erkennen door de curator van het faillissement Coulier en de flat ter beschikking van appellante te doen stellen door de curator. Zij is kennelijk gericht tegen de curator als vertegenwoordiger van de gewone schuldeisers en niet als vertegenwoordiger van de gefaillieerde ; het eigendomsrecht van appellante tegenover Denise Coulier werd beslecht door het vonnis van 25 mei 1972.

Ingevolge art. 1 van de Hypotheekwet van 16 december 1851 en art. 4 van de Wet van 8 juli 1924 is de vervreemding van het onroerend goed, die bedongen werd bij overeenkomst van 16 januari 1972, niet tegenstelbaar aan derden zolang zij niet overgeschreven werd op het kantoor van hypotheeken. Het faillissement van de verkoopster brengt ingevolge 444 van de Faillissementswet een algemeen beslag mede op haar goederen en de vervreemding van de flat was niet voltrokken vooraleer de overschrijving op het kantoor van hypotheeken gebeurde was, zodat voormeld beslag de flat treft. De gewone schuldeisers van het faillissement Coulier en de curator van dit faillissement zijn derden tegenover appellante. Hieruit volgt dat de vervreemding van 16 januari 1972, waarvan de akte niet overgeschreven was vóór het vonnis van faillietverklaring, niet tegenstelbaar is aan geïntimeerde als vertegenwoordiger van de gewone schuldeisers.

Dat het vonnis van 25 mei 1972 gezag van gewijsde heeft en in kracht van gewijsde gegaan is brengt wel mede dat de vervreemding tussen de partijen van dat geding voorgoed vaststaat, doch niet dat de vervreemding aan derden tegenstelbaar is. Dat vonnis staat gelijk met andere akten tot overdracht van onroerende zakelijke rechten en is onderworpen aan art. 1 van de Hypotheekwet. Die voorziening betreft anderzijds zowel akten tot overdracht als tot aanwijzing van onroerende zakelijke rechten.

De aanvoering van appellante dat het vonnis van 25 mei 1972 veroordeling inhoudt iets te doen, dat vorderingen tot doen niet geschorst worden door de faillietverklaring en dat het vonnis uitvoerbaar blijft na de faillietverklaring is niet aanvaardbaar. Dat vonnis strekt ertoe de voor overschrijving noodzakelijke akte tot stand te brengen en eerst door de overschrijving van de akte wordt de vervreemding voltrokken tegenover derden en aan hen tegenstelbaar.

Vergeefs houdt appellante voor dat de curator en de gewone schuldeisers van het faillissement Coulier geen belang hebben bij de vordering nu de opbrengst van de vervreemde flat ten goede komt aan de hypothecaire schuldeiser. Er ligt geen bewijs voor dat een hypothecaire schuldvordering vaststaat en dat indien dergelijke schuldvordering bestaat, zij de ganse veilbare waarde van de flat zou omvatten. Daarenboven heeft appellante onderwerpelijke vordering ingesteld, terwijl het vereiste van reeds verkregen en dadelijk belang gesteld wordt ten aanzien van de eiser. Verder heeft de curator als vertegenwoordiger van de gewone schuldeisers van het faillissement alleszins een moreel belang de wettelijke regeling die voortvloeit uit de artikelen 444 en 452 van de Faillissementswet en art. 1 van de Hypotheekwet op te volgen. In de huidige stand van zaken en overgelegde bescheiden blijft het daarnaast niet uitgesloten dat de gewone schuldeisers enige betaling ontvangen uit de opbrengst van de flat die het voorwerp uitmaakt van de vervreemding aan appellante.

Het hof beslist op die gronden :

Het hoger beroep is ontvankelijk, doch niet gegrond, het aangevochten vonnis wordt in al zijn beschikkingen bevestigd,

Appellante wordt verwezen in de kosten van de aanleg in hoger beroep.

NOOT—Op te merken is, dat de actie van de koopster tegen de verkoopster om de authentieke akte te doen verlijden, niet aan het voorschrift van art. 3 Hypotheekwet (inschrijving op de kant) onderworpen is (DE PAGE, VII, blz. 981, nr. 1089, C, b, en voetnoot 13).

ARBEIDSHOF TE GENT

1e KAMER – 21 FEBRUARI 1974

Voorzitter : de h. De Sutter

Advocaat-generaal : de h. Vandermeerch

Advocaten : mrs. Ketsman, Leboucq en Verhelst

Arbeidsongeval—1. Ontwerp van overeenkomst—Homologatie—Rechtspleging—Vonnis—Hoger beroep—Voorwaarden—2. Overeenkomst tot herziening—Toepasselijkheid van homologatieprocedure—3. Overeenkomst tot herziening—Homologatie—Hoger be-

roep—Niet wettelijk tot stand gekomen overeenkomst—Begrip.

1. De procedure betreffende het homologeren van een ontwerp van overeenkomst inzake een arbeidsongeval vertoont alle kenmerken van de rechtspleging ingesteld bij art. 1043 Ger.W. De beslissing die de rechter ter zake neemt maakt een vonnis uit.

Tegen een beslissing tot homologatie van een overeenkomst nopens een arbeidsongeval staat hoger beroep open, maar slechts in zover de overeenkomst niet wettelijk tot stand kwam.

2. De procedureregels inzake de homologatie van overeenkomsten over arbeidsongevallen zijn ook toepasselijk op de overeenkomst tussen de getroffen en de verzekeraar nopens de herziening van de ongeschiktheidsgraad.

3. Het hoger beroep tegen de homologatie van een akkoord omtrent een vraag tot herziening staat slechts open mits de bij de Arbeidsongevallenwet gestelde voorwaarden waaronder een overeenkomst tot herziening kan tot stand komen, niet vervuld waren, of mits de wilsuiging van een der partijen aangetast was door dwaling, geweld of bedrog.

Segers t/ Securex

Gezien de stukken, onder meer het eensluidend verklaard afschrift van een homologatie van 12 december 1972 uitgesproken door de Arbeidsrechtbank te Dendermonde, afdeling Aalst, eerste kamer ;

Overwegende dat op 12 december 1972 beide partijen vrijwillig verschenen voor de eerste rechter en een ontwerp-overeenkomst voorlegden nopens een herziening van de toestand van het slachtoffer Segers Jean, getroffen van een arbeidsongeval op 11 juli 1968 ;

Dat uit deze overeenkomst blijkt dat het ongeval de hierna vermelde letsels veroorzaakt had aan het linker onderlidmaat : sequelen van discushernia, positief lasèguesymptoom van 50° en mindere Achillespeesreflex ;

Dat volgens partijen de blijvende arbeidsongeschiktheid, welke op 10 procent was vastgesteld, ingevolge de evolutie van de letsels van de getroffen tot nul is te herleiden, hierbij rekening houdend met de leeftijd van het slachtoffer, zijn herplaatsingsmogelijkheden, de toestand van de arbeidsmarkt, enz. ;

Overwegende dat de eerste rechter, na te hebben vastgesteld dat het ongeval overeenkomstig de bepalingen van de wet geregeld werd, de hierboven vermelde overeenkomst homologeerde, de aanhechting van de overeenkomst aan dit proces-verbaal beval en de kosten ten laste van de verzekeraar legde ;

Overwegende dat appellant tegen deze homologatie hoger beroep instelt om reden dat :

- de procedure van homologatie niet toepasselijk zou zijn in geval van herziening ;
- subsidiair : de rechtbank had moeten nagaan of de voorwaarden van herziening aanwezig zijn, d.w.z. het bestaan van een nieuw feit of een wijziging van de toestand die ontgaan is aan de vooruitzichten van partijen en die niet kon voorzien worden ;

Overwegende dat geïntimeerde de niet-ontvankelijkheid van het hoger beroep inroept om reden dat een homologatie door de rechter niet het karakter heeft van een vonnis, dat zij niet geschiedt in openbare terechtzitting en niet kan beschouwd worden als een procedure op eenzijdig verzoekschrift ;

Nopens de ontvankelijkheid van het hoger beroep

Overwegende dat alle overeenkomsten betreffende de voor een arbeidsongeval verschuldigde vergoedingen ter homologatie aan het bevoegde gerecht dienen voorgelegd overeenkomstig artikel 65 van de Arbeidsongevallenwet ;

Dat, nu deze wet geen nadere bijzonderheden voorschrijft nopens de eigenlijke rechtspleging ter zake, de in het Gerechtelijk Wetboek gestelde regels van toepassing zijn overeenkomstig artikel 2 van dit wetboek ;

Dat immers de rechtspleging inzake arbeidsongevallen ook niet geregeld wordt door rechtsbeginselen waarvan de toepassing niet verenigbaar is met die van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 2 in fine) ;

Overwegende dat bij het homologeren van een overeenkomst inzake arbeidsongevallen de rechter zich niet eenvoudig mag beperken tot het "registreren" van de afgesloten overeenkomst ;

Dat hij integendeel ter zake een actieve rol vervult en dient na te gaan of de regeling overeenkomstig de wet werd afgesloten (*Parl. Besch., Senaat, 6 september 1970, ontwerp 328*) ;

Overwegende dat de procedure inzake homologatie aldus alle kenmerken vertoont van die van artikel 1043 van het Gerechtelijk Wetboek ;

Dat geïntimeerde ten onrechte beweert dat in casu beide partijen die voor de rechter komen geen geschil ter oplossing voorleggen ;

Dat immers zodra het arbeidsongeval plaatsheeft, er een toestand van geschil ontstaat tussen het slachtoffer of zijn rechthebbenden enerzijds en de verzekeraar anderzijds ;

Dat door het voorleggen van hun ontwerp-overeenkomst, die zij ter oplossing van hun geschil voorstellen, de toestand van beide partijen in niets verschilt van die van twee partijen welke vrijwillig verschijnen en de rechter verzoeken akte te nemen van de gesloten overeenkomst ;

Overwegende bovendien dat in casu de beslissing van de eerste rechter, welke ook de gebruikte betiteling is, alle kenmerken van een vonnis vertoont ;

Dat de beslissing aldus blijkt te zijn uitgesproken ter openbare terechtzitting van de eerste kamer, de overeenkomst bekrachtigd werd en de verzekeraar in de kosten werd verwezen ;

Dat het hoger beroep dan ook ontvankelijk is, doch alleen in zover de overeenkomst niet wettelijk zou zijn tot stand gekomen (artikel 1043, lid 2, Ger.W.) ;

Ten gronde

Overwegende dat appellant ten onrechte uit artikel 73 van de Arbeidsongevallenwet een tekstargument meent te kunnen putten om aan te tonen dat de procedure van homologatie niet toepasselijk zou zijn op een akkoord over een vraag tot herziening ;

Dat de wet, en meer bepaald artikel 65, in volkomen algemene termen is gesteld, zodat alle overeenkomsten betreffende al of niet verschuldigde vergoedingen wegens arbeidsongeval, verplicht aan de bevoegde rechtsmacht dienen voorgelegd te worden ;

Dat de ontwerp-overeenkomsten inzake vermindering of vermeerdering van deze vergoedingen door herziening, hiervan niet uitgesloten zijn ;

Overwegende echter dat tegen de beslissing die de homologatie inhoudt, slechts voorziening openstaat — in ca-

su hoger beroep — indien de overeenkomst niet wettelijk is tot stand gekomen ;

Overwegende dat de rechter, alvorens te homologeren, inderdaad de grond van de zaak dient te beoordelen, na te gaan of de wettelijke voorwaarden voor het tot stand komen van de overeenkomst voorhanden zijn en of de wilsovereenstemming van een van de partijen niet is aangetast door dwaling, geweld of bedrog ;

Dat in casu, overeenkomstig de vermelding vervat in de beslissing zelf, al deze voorwaarden blijken nagegaan te zijn ;

Dat appellant, de wijziging van het verlies van arbeidsgeschiktheid niet betwist en evenmin het bewijs levert dat met deze evolutie op het ogenblik van de vaststelling van de blijvende arbeidsongeschiktheid rekening was of kon worden gehouden ;

Dat hij ook geen geweld, dwaling of bedrog inroept die van aard zijn om zijn schriftelijke instemming met het voorgesteld akkoord — ingangsdatum inbegrepen — teniet te doen ;

Op die gronden,

Het Arbeidshof,

Gelet op artikel 24 van de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de talen in gerechtszaken ; Gelet op het overeenkomstig advies schriftelijk uitgebracht door eerste advocaat-generaal Vincent Vandermeersch in openbare terechtzitting op 17 januari 1974 ;

Recht doende op tegenspraak en alle strijdige conclusies verwerpend ; Ontvangt het hoger beroep ; Verklaart het niet gegrond ; Bevestigt het bestreden vonnis ; Verwijst geïntimeerde, in toepassing van artikel 68 van de Arbeidsongevallenwet, in de kosten van deze aanleg.

NOOT—In dezelfde zin als bovenstaand arrest, doch op andere gronden : Arbh. Brussel, 27 sept. 1971, R.W., 1971-72, 1596, en 26 okt. 1972, R.W., 1972-73, 723. Vgl. Cass., 5 juni 1974, eveneens in dit nummer opgenomen.

ARBEIDSHOF TE BRUSSEL AFDELING ANTWERPEN

3^e KAMER—22 APRIL 1974

Voorzitter : de h. Verougstraete

Substituut-generaal : de h. Wildiers

Advocaten : mrs. Vankesbeeck en Van de Merckt

1. Advocaat—Gevolmachtigde van de partij—Art. 440, lid 2, Ger. W.—2. Hoger beroep—Verzoekschrift—Ondertekend door andere advocaat dan diegene die als raadsman vermeld is—3. Excepties—Nietigheid—Ondertekening van verzoekschrift van hoger beroep.

1. De regel van art. 440, lid 2, Ger. W., naar luid waarvan de advocaat als gevolmachtigde van de partijen verschijnt zonder dat hij van enige volmacht moet doen blijken, behalve indien de wet een bijzondere lastgeving eist, geldt voor alle handelingen die de advocaat uitvoert als houder van de stukken en als vertegenwoordiger der partijen.

2. De advocaat, bouter van de stukken, ondertekent de akte van hoger beroep geldig namens de appellant, zonder dat hij van enige volmacht moet doen blijken,

ook dan als in de aanhef van de akte niet zijn naam, maar die van een andere advocaat, als raadsman van de appellant vermeld wordt.

3. De regel van art. 861 Ger. W. geldt niet voor de ondertekening van een verzoekschrift van hoger beroep.

N.V. Elcomat t/ Cool

Gezien het vonnis waartegen hoger beroep uitgesproken door de Arbeidsrechtbank te Mechelen op 18 september 1973, waarvan geen betekening wordt voorgelegd.

Gehoord op de openbare terechtzitting van 25 februari 1974 de partijen in hun pleidooien beperkt tot de exceptie van niet ontvankelijkheid van het hoger beroep opgeworpen door geïntimeerde.

Geïntimeerde beweert dat het verzoekschrift tot hoger beroep niet geldig werd ingediend, daar het noch door iemand van de N.V., noch door haar raadsman Meester Vankesbeeck, noch door een advocaat loco Meester Vankesbeeck werd ondertekend.

Appellante antwoordt hier mondeling op dat het verzoekschrift weliswaar niet werd ondertekend door Meester Vankesbeeck, maar wel door Meester Monique Charbon, advocaat bij de balie te Antwerpen, die drager der stukken was, en dat de belangen van geïntimeerde niet werden geschaad.

Zoals het openbaar ministerie opmerkt, bepaalt artikel 1057 van het Gerechtelijk Wetboek de vermeldingen die op straffe van nietigheid moeten voorkomen in de akte van hoger beroep, waarbij de naam van de advocaat van de eiser in hoger beroep slechts eventueel moet worden vermeld.

Anderzijds bepaalt artikel 862 van dit wetboek dat de regel van artikel 861 niet geldt voor een verzuim of een onregelmatigheid betreffende de ondertekening van de akte. Derhalve moet zulke nietigheid worden uitgesproken ongeacht of zij de belangen schaadt van de partij die de exceptie opwerpt.

Hier moet dus enkel worden onderzocht of de ondertekening van het verzoekschrift al dan niet onregelmatig is krachtens het Gerechtelijk Wetboek.

Artikel 728 bepaalt dat op het ogenblik van de rechtsingang en later de partijen in persoon of bij advocaat dienen te verschijnen.

Krachtens het 2e lid van artikel 440 verschijnt de advocaat als gevolmachtigde van de partij zonder dat hij van enige volmacht moet doen blijken, behalve indien de wet een bijzondere lastgeving eist.

Ter zake heeft de wet geen bijzondere lastgeving geëist.

Anderzijds blijkt uit de voorbereidende werken dat deze regel niet beperkt is tot het pleidooi zoals bedoeld in het eerste lid van artikel 440, maar wel uitgebreid tot alle handelingen die de advocaat uitvoert als houder van de stukken en als vertegenwoordiger der partijen (Verslag Koninklijk Commissaris, p. 119).

Ter zake moet dus worden aangenomen dat Meester Monique Charbon, houder van de stukken, geldig de akte van hoger beroep heeft ondertekend namens de N.V. Elcomat, zonder dat zij van enige volmacht moest doen blijken, ook dan wanneer in de hoofding van het verzoekschrift haar naam niet was aangeduid als raadsman van deze N.V. maar wel die van Meester Vankesbeeck. (...)

CORRECTIONELE RECHTBANK TE KORTRIJK

2e KAMER—26 JUNI 1974

Voorzitter : de h. A. Christiaens

Rechters : de hh. F. Spotbeen en Ph. van Hille

Openbaar ministerie : de h. G. Denys

Advocaten : mrs. W. Van Gerven en C. Gits

1. Wetten en besluiten—Hoven en rechtbanken—Reglementair uitvoeringsbesluit—Dringende noodzakelijkheid—Toetsing—2. Economische reglementering—Petroleumprijzen—Ministeriële Besluiten van 2 juni en 14 november 1973—Wet betreffende de economische reglementering—Wet op de handelspraktijken—Vrijheid een beroep uit te oefenen—Onrechtmatige daad—Behoorlijk bestuur—Gelijkheid tegenover publieke lasten.

1. Met betrekking tot de in art. 3, lid 1, van de Gecoördineerde Wetten op de Raad van State bedoelde dringende noodzakelijkheid is weliswaar, bij de beoordeling van de wettelijkheid van een besluit : de marginale toetsing van de rechter niet uitgesloten, maar het desbetreffend opgeworpen middel moet afgewezen worden, als het minstens twijfelachtig is, of de dringende noodzakelijkheid voor ieder objectief oordelend mens afwezig was.

2. In zoverre ze voorschriften bevatten, die de handelaar tot exploitatieverliezen leiden, zijn de Ministeriële Besluiten van 29 juni en 14 november 1973 tot vaststelling van de maximumprijzen van petroleumprodukten in strijd met art. 2, §§ 1, 2 en 2bis van de Wet betreffende de economische reglementering en de prijzen, met het algemeen verbod van de Wet op de Handelspraktijken, naar luid waarvan het ieder handelaar verboden is een produkt met verlies te koop aan te bieden of te verkopen, en met het in het Decreet d'Allarde neergelegde burgerlijk recht van vrijheid een beroep uit te oefenen.

In zoverre ze de kleinhandelaar een maximumverkoopsprijs opleggen zonder hem een corresponderende bescherming tegen zijn grossier te geven, zijn die besluiten in strijd met de in de artt. 1382 en 1383 B.W. voorgeschreven zorgvuldigheidsplicht, en komen ze te kort aan de voor de overheid geldende verplichting van billijk en behoorlijk bestuur.

Die besluiten schenden het in art. 11 Grondwet gebulldigde algemeen rechtsbeginsel van de gelijkheid der burgers tegenover de publieke lasten, voor zover ze de verkoper verlieslatende prijzen opleggen zonder vooraf een passende en billijke schadeloosstelling toe te kennen.

Vandendriessche

De beklagde stelt dat de Ministeriële Besluiten van 29 juni en 14 november 1973 tot vaststelling van de maximumverkoopsprijzen van de petroleumprodukten onwettig zijn en dat zij bijgevolg, gelet op de bepaling van artikel 107 van de Grondwet, door de rechtbank niet mogen toegepast worden.

1. De dringende noodzakelijkheid, welke door de beide Ministeriële Besluiten wordt ingeroepen ter motivering van de ontstentenis van het voorafgaand advies van de Raad van State, was — volgens de beklagde — geenszins voorhanden. Volgens de stelling van de beklagde werden deze besluiten derhalve getroffen in strijd met ar-

tikel 3, lid 1, van de Gecoördineerde Wetten op de Raad van State, naar luid waarvan de ministers o.m. hun uitvoeringsbesluiten vooraf moeten onderwerpen aan het gemotiveerd advies van de sectie wetgeving van de Raad van State, ter uitzondering nochtans van de gevallen van dringende noodzakelijkheid.

Volgens de beklagde was de Minister van Economische Zaken minstens reeds vanaf februari 1973 in het bezit van alle gegevens betreffende de evolutie van de prijzen en van de bevoorrading in de petroleumsector. Hij kon derhalve tijdig het advies inwinnen van de Raad van State alvorens zijn besluiten te nemen.

Op te merken is nochtans dat het geenszins onmogelijk is dat de evolutie van de prijzen en van de bevoorrading een zodanige wending dreigde te nemen dat het advies van de Raad van State, gelet op de dringende noodzakelijkheid van een prompt beslissing, niet meer tijdig kon ingewonnen worden.

De beoordeling van die dringende noodzakelijkheid behoort uiteraard en in de eerste plaats tot de discretionaire bevoegdheid van de bestuursverheid welke die beslissing treft. Weliswaar is ook op dat stuk, bij de beoordeling van de wettelijkheid van het getroffen besluit, de marginale toetsing van de rechter niet uitgesloten. Maar bij dergelijke toetsing worden dan noodzakelijkerwijze de vage rechtsnormen zoals de redelijkheid, de behoorlijkheid, de goede trouw en de billijkheid gehanteerd. In het belang van de rechtszekerheid mogen deze vage rechtsnormen echter alleen gehanteerd worden in gevallen waarin de onredelijkheid, de onbehoorlijkheid, de kwade trouw en de onbillijkheid er zo dik bovenop liggen dat niemand daarover in twijfel kan verkeren (zie hierover de lezing van Mr. G.J. WIARDA, "De rechter tegenover de vage rechtsnormen", *R.W.*, 1973-74, 183-184).

Ter zake is het minstens twijfelachtig of de ingeroepen dringende noodzakelijkheid van de ministeriële besluiten vor ieder objectief oordelend mens afwezig was.

Derhalve moet deze opwerping van de beklagde van de hand gewezen worden.

2. De beklagde besluit verder tot tegenstrijd tussen de artikelen van de Ministeriële Besluiten van 29 juni en 14 november 1973, op grond waarvan hij vervolgd wordt, en de Wet van 22 januari 1945 betreffende de economische reglementering en de prijzen, zoals deze wet gewijzigd werd door de Wet van 30 juli 1971. Meer bepaald zijn deze ministeriële besluiten, volgens de stelling van de beklagde, in tegenstrijd met de geest en de betekenis van artikel 2, § 1, van de Wet van 22 januari 1945 waarbij aan de Minister van Economische Zaken bevoegdheid verleend wordt om voor de hierin bedoelde zaken de maximumprijzen vast te stellen zowel voor heel het grondgebied van het Koninkrijk als voor sommige gedeelten ervan.

a. Als vaststaand feit poneert de beklagde dat de verkoopprijs aan verbruiker, welke door de beide ministeriële besluiten wordt opgelegd, niet alleen voor hemzelf, kleinhandelaar verdeler-wederverkoper van brandstoffen, maar ook voor zijn collega's kleinhandelaars die hetzelfde beroep uitoefenen, ten ondergang leidend is omdat die verkoopprijs – wegens de aankooprijs waartegen hij zijn brandstoffen moet aankopen – ertoe verplicht te werken met verlies of althans met onvoldoende winst.

De beklagde legt uit :

1) Dat de marge van 31 centiem per liter, die hem door de ministeriële besluiten wordt gelaten, zo gering is dat zij voor zijn bedrijf verlieslatend is omdat hij met dergelijke marge onmogelijk zijn exploitatiekosten als daar zijn : vervoer, afschrijving van materieel, arbeidslonen en fiscale lasten, kan dekken.

2) Dat de raffinaderijen en de invoerders van brandstoffen zich niet aan de ministeriële prijszetting storen en verkopen tegen hogere prijzen dan toegelaten is bij de ministeriële besluiten zonder daarom te worden vervolgd.

3) Dat de grossiers, zoals de firma's Catteaux van Moeskroen en Rosseel van Brugge – op wie de ministeriële besluiten wegens een leemte in hun opstel blijkbaar niet kunnen toegepast worden – ongestoord doorgaan met hun minerale brandolies aan hem, beklagde, en aan zijn collega's kleinhandelaars in die produkten te verkopen tegen prijzen die hun niet eens meer toelaten de marge van 31 centiem, voorzien in de ministeriële besluiten, te nemen en die hen zelfs *ab initio* ertoe zouden verplichten met een netto-verlies te starten wanneer zij die brandolies verkopen.

In dit verband moet inderdaad worden opgemerkt dat artikel 3 van de beide ministeriële besluiten – waarin de verkoopprijzen worden vastgesteld aan "verdelers-wederverkopers" geen maximumverkoopprijzen bepaalt voor de minerale brandolies, waar dit nochtans wel het geval is voor de artikelen 1, 2 en 4 waarin behandeld worden de maximumverkoopprijzen aan verbruikers (met en zonder B.T.W.) en de maximumverkoopprijzen ex-raffinaderij en af-magazijn van de invoerder.

b. In verband met de bewijslevering van deze feiten welke door de beklagde als rechtvaardigingsgrond worden aangehaald is vooraf het volgende op te merken. Wanneer een rechtsoverheid, zoals hier ter zake, gegrond is op een overtreding van de strafwet, moet de eiser – in casu het openbaar ministerie – bewijzen dat de overtreding te wijten is aan de verweerder en eventueel, dat de rechtvaardigingsgrond, welke door hem wordt ingeroepen, niet bestaat – althans wanneer deze bewering enig element bevat dat geloofwaardig voorkomt. (Zie o.m. Cass., 11 december 1969, *R.W.*, 1969-70, 1329).

Op te merken is trouwens dat het openbaar ministerie zich in zijn rekwisitorium ertegen verzet heeft dat de rechtbank enig deskundigenonderzoek zou bevelen naar de gegrondheid van de bewering dat opgelegde maximumprijzen voor het bedrijf van de beklagde verlieslatend en ten ondergang leidend zijn.

Nochtans bevat de bewering van de beklagde voldoende elementen die zijn stelling geloofwaardig maken. Bij zijn dossier is inderdaad de kostenontleding gevoegd, voor een middelmatig bedrijf als het zijne, waarbij aangetoond wordt dat een prijsmarge van 31 centiem per liter voor minerale brandolies volstrekt ontoereikend is om de instandhouding van zijn bedrijf te verzekeren.

Daarenboven blijkt uit het strafdossier zelf dat de beklagde minerale brandolies moest aankopen bij grootverdelers (die zelf hiervoor aan geen prijszetting schijnen gebonden te zijn) tegen prijzen welke door sommige verbalisanten van het Ministerie van Economische Zaken zelf als "zeer hoog" worden bestempeld en welke hem zelfs de marge van 31 centiem niet meer overlaten.

c. Volgens de stelling van het openbaar ministerie

heeft de rechtspraak alleen te onderzoeken of de beklagde de vastgestelde maximumverkooprijzen heeft in acht genomen. Zij zou zich niet in te laten hebben met de vraag of die prijzen voor een normaal bedrijf verlieslatend of ten ondergang leidend zijn. De minister kan zelfs, aldus het openbaar ministerie, maximumprijzen vaststellen op een peil dat, althans tijdelijk, normaal georganiseerde handelaars ertoe noopt met verlies te werken.

De enige beperkingen die aldus aan de minister kunnen opgelegd worden bij het gebruik van zijn discretionaire macht op het stuk van prijszetting zijn, volgens het openbaar ministerie, de algemene rechtsbeginselen welke hier hoofdzakelijk zouden te herleiden zijn tot de beginselen van de niet-terugwerkende kracht van de strafbepalingen en van de gelijkheid onder de burgers, welke door de Grondwet wordt gewaarborgd.

d. Hierbij is op te merken dat in de stelling van het openbaar ministerie zelf een beperking wordt aanvaard welke in geen van beide ministeriële besluiten werd in acht genomen, namelijk dat de prijszetting welke voor een normaal georganiseerd bedrijf verliesmakend zou werken, slechts tijdelijk mag zijn.

Aangezien geen van beide ministeriële besluiten voor de prijszetting enige beperking in de tijd voorziet en daar als geloofwaardig voorkomt dat deze prijszetting voor het normaal georganiseerd bedrijf van de beklagde verlieslatend werkt, moet dan ook logisch en van meetaf aan worden aanvaard dat deze besluiten in strijd zijn met minstens één van de criteria die door het openbaar ministerie werden vooropgesteld.

e. Het is de vraag of de Wet van 22 januari 1945 betreffende de economische reglementering en de prijzen, zoals die gewijzigd en bekrachtigd werd door de Wet van 30 juli 1971, aan de minister toelating heeft verleend de prijzen vast te stellen naar willekeur, dit betekent onder meer "zonder rekening te houden met het verlies of zelfs met de ondergang van de normaal georganiseerde bedrijven die hieraan onderworpen zijn", wanneer bij artikel 2, § 1, van deze wet bepaald wordt: "De minister die de Economische Zaken in zijn bevoegdheid heeft mag, hetzij voor het grondgebied van het Koninkrijk, hetzij voor sommige gedeelten ervan, de maximumprijzen vaststellen op grond van § 1 van bovenvermeld artikel 1 bedoelde zaken". (Zo luidt het Monitor-Nederlands van de wettekst).

f. Uit de geschiedenis van de prijswetgeving blijkt dat reeds bij de Besluitwet van 27 oktober 1939, ter aanvulling van de maatregelen ter verzekering van 's lands bevoorrading en ter voorkoming en beteugeling van de misbruiken in de handel van zekere goederen en koopwaren – en meer bepaald bij artikel 2 van die besluitwet – aan de Minister van Economische Zaken en Middenstand en aan de Minister van Ravitaillering de bevoegdheid verleend werd om voor het geheel of voor een deel van het Koninkrijk maximumverkooprijzen voor goederen en koopwaren vast te leggen.

Bij artikel 1 van die besluitwet werd verboden op de nationale markt goederen of koopwaar te koop te bieden of te verkopen tegen een hogere dan de normale prijs.

Waar de appreciatie van de normale prijs uitdrukkelijk aan het oordeel van de hoven en rechtbanken wordt overgelaten (art. 1) wordt de vaststelling van de maximumverkooprijzen zonder verdere toelichting door art. 2 van de besluitwet overgelaten aan de ministers.

In de beschouwingen, ter inleiding van de besluitwet, wordt overwogen dat het dringend noodzakelijk is de maatregelen ter bevoorrading van het land met levensnoodzakelijke koopwaren en goederen, aan te vullen en te zorgen voor de voorkoming en de beteugeling van de misbruiken in de handel van die goederen en koopwaren.

Die besluitwet werd genomen ter uitvoering van de Wet van 7 september 1939, waarbij aan de Koning buitengewone volmachten werden verleend. Zij werd verder uitgebreid bij Besluitwetten van 11 en 14 mei 1940.

Wijziging en aanvulling werd opnieuw aangebracht bij de Besluitwet van 30 augustus 1944. Nu wordt in het verslag aan de Ministerraad aangehaald dat de Besluitwet van 27 oktober 1939 werd getroffen om tegemoet te komen aan de vereisten van het jaar 1939. Aangezien die toestand sindsdien erger is geworden, aldus het verslag, is er reden toe "tijdelijk de economische controle te behouden en haar voorlopig uit te breiden tot de ganse activiteit".

Artikel 1 van de Besluitwet van 30 augustus 1944 verbiedt de verkoop, het verkoopaanbod en de aankoop op de nationale markt van alle produkten, stoffen, goederen en koopwaren tegen een hogere prijs dan de door de minister vastgestelde maximumprijs. Bij ontstentenis van vastgestelde maximumprijs moet de normale prijs worden geëerbiedigd. Die normale prijs wordt soeverein door de rechtbank beoordeeld.

Daarop volgt de Besluitwet van 30 november 1944 tot wijziging en aanvulling van de reeds genoemde besluitwetten. Zij wordt uitgevaardigd met de overweging dat het dringend noodzakelijk is de maatregelen ter verzekering van de bevoorrading van het land aan te vullen. Het begrip "normale prijs" blijft behouden alsook het stelsel van de "maximumprijzen", welke door de minister worden bepaald. Nieuw is echter het stelsel waarbij aan de Minister van Economische Zaken toelating wordt verleend de winstmarge van verkopers en tussenpersonen te bepalen (art. 2).

Een voorlopig eindpunt in de evolutie van deze prijswetgeving is de Besluitwet van 22 januari 1945 betreffende de beteugeling van de inbreuken op de reglementering betreffende de bevoorrading van het land. Het stelsel van de bij ministerieel besluit vastgezette maximumprijzen – dat voorheen beperkt was tot de goederen – wordt thans uitgebreid tot de diensten, met uitzondering van de diensten die ter uitvoering van een arbeidsovereenkomst worden verleend. De minister blijft eveneens bevoegd om voor die zelfde goederen en diensten de winstmarges van verkopers en tussenpersonen vast te zetten. Tenslotte blijft, bij ontstentenis van vastgezette maximumprijzen, ook het algemeen stelsel van de "normale prijs" van kracht, normale prijs die wordt overgelaten aan de beoordeling van de hoven en rechtbanken, die hierbij moeten rekening houden, onder meer, met de verwezenlijkte winst, met de staat van de markt en de exploitatiekosten van de onderneming.

Uit het verslag aan de Regent – zoals trouwens uit de titel van deze besluitwet – blijkt duidelijk dat het doel van deze besluitwet gelegen is in de beteugeling van de inbreuken die gepleegd worden in strijd met de reglementering betreffende de bevoorrading van het land. Het doel van deze bepalingen, aldus het verslag aan de Regent, is de Regering in de mogelijkheid te stellen krachtig op te treden tegen de voortbrengers die weigeren

hun oogst te leveren aan de ravitaillering, en tegen de tussenspersonen die hun situatie misbruiken om een ongeoorloofde handel te drijven, en tegen iedereen die buiten de regelmatige handel aankopen doet tegen overdreven prijzen, wanneer te vermoeden valt dat die aankoop met winstoogmerk geschiedt.

Nu is het evident dat dit doel dat door de wetgever bij het maken van deze Besluitwet van 22 januari 1945 werd nagestreefd sinds lang door de tijd achterhaald is. De verdere rechtsgeldigheid van de besluitwet, na het verdwijnen van de oorlogsomstandigheden en de daaruit voortgesproten bevoorradingsmoeilijkheden, werd in twijfel getrokken. Bij de bespreking voor het Parlement van het wetsontwerp, dat de Wet van 30 juli 1971 zou worden, werd in dit verband door de Minister van Economische Zaken bevestigd dat de meningen betreffende de Besluitwet van 1945 sinds jaren uiteenliepen en dat de hoogste rechtscolleges elkaar op bepaalde punten tegenspraken (*Parl. Hand., Senaat*, 20 juli 1971, bl. 2693).

Ten einde de in twijfel gebrachte rechtszekerheid te herstellen heeft de Regering aan het Parlement de bekrachtiging gevraagd van de Besluitwet van 22 januari 1945 (zie *Parl. Hand., loc. cit.*) wat impliciet blijkt uit artikel 3, § 1, van de Wet van 30 juli 1971.

g. Deze bekrachtiging door artikel 3 van de Wet van 30 juli 1971 van de bepalingen van de Besluitwet van 22 januari 1945 is van belang omdat zij impliceert dat aan deze bepalingen een geest en een betekenis worden toegekend welke niet meer te achterhalen zijn uit de consideransen van de Besluitwetten van 27 oktober 1939 en volgende, noch uit die van de Besluitwet van 22 januari 1945. Dit blijkt ook ten overvloede uit de nieuwe titel: "Wet van 22 januari 1945 betreffende de economische reglementering en de prijzen".

Bijgevolg wordt het noodzakelijk – in verband met niet-vanzelfsprekende begrippen, zoals o.m. het begrip "maximumprijs", "maximumwinst" en "geïndividualiseerde maximumprijs", welke in de wet voorkomen, de wil van de wetgever te achterhalen in de voorbereidende teksten die tot de goedkeuring van de Wet van 30 juli 1971 hebben geleid.

h. Uit de voorbereidende teksten van de Wet van 30 juli 1971 blijkt dat de wetgever de bevoegdheid tot prijszetting, welke bij artikel 2, §§ 1, 2 en 2bis, aan de Minister van Economische Zaken werd verleend, niet heeft opgevat als een willekeurige bevoegdheid, d.w.z. een bevoegdheid die hij ook kan uitoefenen zonder acht te slaan o.m. op de financiële draagkracht van het bedrijf of de bedrijven waaraan de maximumprijs wordt opgelegd en welke dus alleen zijn politieke verantwoordelijkheid zou engageren.

Daartoe kan men volstaan met een verwijzing naar de volgende verklaringen welke voor het Parlement werden afgelegd bij de verdediging van het wetsontwerp van de Regering:

1) Nopens de algemene strekking van het wetsontwerp waarvoor de consensus van het Parlement werd gevraagd.

– Verklaring van de Minister van Economische Zaken in verband met het doelwit van de prijspolitiek tegenover de inflatiedreiging, afgelegd voor de Senaat (*Parl. Hand.*, 20 juli 1971, bl. 2689) waarvan de vrije vertaling volgt:

"Betekent dit dat de Staat de winstmarges wil vermin-

deren of zelfs afschaffen? Op dit stuk kan het geenszins het oogmerk van de Regering zijn de rendabiliteit van de ondernemingen te drukken; zij is zich volkomen bewust van de noodzakelijkheid die rendabiliteit te waarborgen indien men de investeringen wil aanmoedigen en de productiviteit wil begunstigen, beide onmisbare factoren van de expansie. (...)

"Die politiek van eerbied voor de rendabiliteit wil de regering verdedigen niet alleen in alle rechtmatigheid maar ook in alle logica; het ware inderdaad nogal paradoxaal de leefbaarheid of de expansie van de ondernemingen in het gedrang te brengen en dan achteraf verplicht te zijn hen met de financiële hulp van de Staat te steunen om hun financiële moeilijkheden op te lossen of om investeringen aan te trekken.

"Bijgevolg betekent de prijscontrole voor de regering en in het bijzonder voor de Minister van Economische Zaken vóór alles de mogelijkheid te verhinderen dat niet-drukbaar structurele prijsverhogingen aanleiding zouden zijn van een abnormale en overdreven aangroei van de winstmarges, zonder verband met de werkelijke aanwervingskosten.

"De prijscontrole moet het eveneens mogelijk maken de prijsstructuur te normaliseren en de normale concurrentie onder de ondernemingen te herstellen".

2) Nopens prijszetting in het bijzonder werden zeer duidelijke verklaringen afgelegd in verband met de vastzetting van een geïndividualiseerde maximumprijs. Die zelfde verklaringen moeten a fortiori gelden en toepasselijk zijn waar het gaat om de vaststelling van algemene maximumprijzen.

Zie dienaangaande de verklaring van de Minister van Economische Zaken voor de Senaat (*Parl. Hand.*, 20 juli 1971, bl. 2691) waarvan de vrije vertaling volgt:

"In geval van verhaal tot nietigverklaring zal de Raad van State, die trouwens steeds mededeling kan krijgen van het volledig dossier, aldus ruimschoots en voldoende op de hoogte gesteld worden van de elementen welke de ministeriële beslissing hebben gemotiveerd. Wat dat betreft werd in de commissie aangenomen dat de Raad van State terecht zou oordelen dat de minister zijn macht heeft overschreden wanneer zijn beslissing de onderneming onherroepelijk tot exploitatieverliezen zou brengen. Die stelling komt ruimschoots overeen met de opties die ik verdedigd heb voor wat betreft het niveau dat door de maximumprijzen zou mogen gesteld worden."

Uit die verklaring van de minister blijkt derhalve dat zowel het niveau van de maximumprijzen als het niveau van de geïndividualiseerde maximumprijzen niet derwijze mag bepaald worden dat het de onderneming of de ondernemingen onherstelbaar leidt tot exploitatieverliezen.

Het komt vanzelfsprekend voor dat, wanneer de consensus van het Parlement bekomen wordt op grond van dergelijke verklaringen, die zelfde verklaringen eveneens bepalend moeten zijn bij de interpretatie van de wet.

i. Uit het voorgaande blijkt derhalve dat de Ministeriële Besluiten van 29 juni en 14 november 1973 in strijd zijn met de bepaling nopens de vaststelling van de maximumprijzen zoals zij moet verstaan worden in de tekst van artikel 2, § 1, van de Wet van 22 januari 1945 betreffende de economische reglementering en de prijzen.

3. Volgens de beklagde zijn beide voormelde ministeriële besluiten in strijd met de Wet van 14 juli 1971

betreffende de handelspraktijken, inzonderheid met artikel 22 van die wet.

Luidens dit artikel 22 is het iedere handelaar verboden de verbruiker een produkt te koop te bieden of te verkopen met verlies (lid 1).

Luidens hetzelfde artikel wordt met een verkoop met verlies gelijkgesteld, iedere verkoop die, rekening houdend met de bevoorradingsprijzen evenals met de algemene onkosten, aan de verkoper slechts een uitzonderlijk beperkte winstmarge oplevert.

a. Rekening houdend met de gegevens, verstrekt door de beklagde, en met hetgeen hierboven onder nr. 2, lit. a, werd geponeerd, kan inderdaad als geloofwaardig aanvaard worden dat de aan beklagde bij ministerieel besluit opgelegde maximumprijzen hem ertoe nopen aan de verbruiker een produkt te koop te bieden of te verkopen met verlies, in de zin van art. 22, Wet 14.7.1971.

b. Het openbaar ministerie stelt in conclusie dat de artikelen 22 en 23 van de Wet van 14 juli 1971 in niets de bevoegdheid van de minister verminderen om maximumprijzen vast te stellen krachtens de Wet van 30 juli 1971 op de economische reglementering en de prijzen en dat het in de bevoegdheid van de minister ligt desnoods een handelaar te laten verkopen met verlies.

De voorbereidende teksten van de Wet van 14 juli 1971, aldus het openbaar ministerie, tonen duidelijk aan dat de artikelen 22 en 23 van die wet tot doel hebben sommige handelspraktijken te reglementeren met het oog op een eerlijke mededinging tussen de handelaars en, in het bijzonder, ter uitschakeling van de destructieve concurrentie door reclameartikelen en lokartikelen.

Subsidiar doet het openbaar ministerie gelden, dat de latere Wet van 30 juli 1971 voorrang heeft op de vroegere Wet van 14 juli 1971.

c. Hierboven, onder nr. 2, lit. h, werd aangetoond aan de hand van de parlementaire voorbereiding dat de maximumprijzen, waarvan spraak in artikel 2 van de wet betreffende de economische reglementering en de prijzen, geen prijzen mogen zijn welke – naar de eigen woorden van de Minister van Economische zaken – "de onderneming onherroepelijk tot exploitatieverliezen zouden brengen".

Het is bijgevolg onjuist te beweren dat het in de bevoegdheid van de minister ligt een onderneming te laten verkopen met verlies.

Overigens werd, precies tijdens de voorbereidende bespreking van de Wet van 30 juli 1971 in de Senaat door de verslaggever Martens uitdrukkelijk verklaard: " (...) artikel 22 van de wet op de handelspraktijken verbiedt een produkt te verkopen of te koop te stellen met verlies. De minister moet deze wet eerbiedigen. Kortom, aldus dezelfde verslaggever, de minister heeft herhaalde malen verklaard dat het zijn bedoeling is normale winstmarges te behouden en te eerbiedigen, ook in de toekomst". (*Parl. Hand., Senaat*, 20 juli 1971, bl. 2698).

Dit alles werd verklaard juist nadat door dezelfde verslaggever Martens meer dan gewone nadruk gelegd werd op de noodzakelijkheid van de raadpleging van de voorbereidende teksten voor een juiste interpretatie van de wetteksten: "Wat de inhoud betreft, aldus de verslaggever, geeft het (wetsontwerp) aan de Minister van Economische Zaken machten die alleen kunnen verantwoord worden in werkelijk uitzonderlijke noodtoestanden.

"Wat de redactie betreft, heeft de Raad van State de bedenking gemaakt dat voor een juiste interpretatie van de tekst het noodzakelijk zou zijn, naast de wetteksten, ook nog de memorie van toelichting en de commissieverslagen te raadplegen alsmede de tussenkomst van de heer minister van zoëven".

d. Uit de voorgaande beschouwingen blijkt derhalve dat de Ministeriële Besluiten van 29 juni en 14 november 1971 in strijd zijn met het algemeen verbod van artikel 22 van de Wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken luidens hetwelk het ieder handelaar verboden is de verbruiker een produkt te koop te bieden of te verkopen met verlies.

4. De beklagde stelt dat de Ministeriële Besluiten van 29 juni en 14 november 1971 in strijd zijn met het Decreet van 2-17 maart 1791, het zogenaamde decreet d'Allarde, dat de vrijheid van handel waarborgt.

Hij legt uit dat de Minister zijn bevoegdheid te buiten is gegaan door verlieslatende prijzen op te leggen, welke samengaan met de verkoopverplichting in artikel 2, § 3, van de Wet van 22 januari 1945 betreffende de economische reglementering en de prijzen, de uitoefening van het beroep van tussenhandelaar in petroleumprodukten in feite onmogelijk hebben gemaakt. Het opleggen van niet-renderende verkopen, gedurende verschillende maanden na elkaar schept een ernstig risico van faillissement en maakt op de duur de uitoefening van het beroep van verdeler-wederverkoper van brandstoffen voor de kleinhandelaar onmogelijk, aldus de beklagde.

a. Het openbaar ministerie antwoordt dat de ministeriële besluiten de onderneming volledig vrij laten al dan niet haar activiteit voort te zetten binnen het prijsgereguleerde domein, zodat binnen deze perken de vrijheid van handel volledig gewaarborgd blijft.

b. De vrijheid een beroep uit te oefenen is een burgerlijk recht dat alleen door de wet of krachtens de wet kan gereguleerd worden. (Zie het advies van eerste advocaat-generaal P. Mahaux, voor Cass., 11 mei 1973, inzake Desmet t/ Orde der apothekers, in *R.W.*, 1973-74, 95, waarbij ook wordt aangehaald CH. DEL MARMOL. "La liberté du commerce en droit belge", *J.T.*, 1953, 65: "La liberté du commerce est un droit civil reconnu par la loi (décret des 2-17 mars 1791); sans être formellement garantie par la Constitution de 1831, elle est implicitement consacrée par la tendance philosophique qui l'inspire". (zie ook GOTZEN, *Vrijheid van beroep en bedrijf en onrechtmatige mededinging*, I, nr. 415).

c. Uit de uiteenzetting van de beklagde en de gegevens van zijn dossier komen inderdaad voldoende elementen naar voren welke zijn stelling geloofwaardig maken, dat de bij ministerieel besluit opgelegde maximumprijzen voor zijn bedrijf ten ondergang leidend zijn. Het behoort aan de vervolgende partij, het openbaar ministerie, het tegendeel te bewijzen.

d. Het opleggen van ten ondergang leidende maximumprijzen is derhalve niet enkel in strijd met de doeleinden van de wet betreffende de economische reglementering en de prijzen, zoals die werden samengevat door de verslaggever in de Senaat als volgt: "De doeleinden van de Minister van Economische Zaken kunnen summier samengevat worden als volgt: behoud van de koopkracht van de verbruiker; behoud van het concurrentievermogen en de rendabiliteit van de ondernemingen; behoud van de muntstabiliteit".

Het opleggen van ten ondergang leidende maximumprijzen is daarenboven in strijd met het burgerlijk recht van vrijheid een beroep uit te oefenen.

5. De beide Ministeriële Besluiten van 29 juni en 14 november 1973 vertonen een leemte waar, in hun artikel 3, geen maximumprijs wordt opgelegd voor de levering van minerale brandolies aan de verdeler-wederverkoper terwijl dit nochtans niet werd uit het oog verloren voor de levering van brandstoffen (benzine en gasolie).

Die leemte wordt trouwens bevestigd in het uittreksel van de brief van 4 februari 1974, uitgaande van de directeur-generaal Bosquet aan het ambt van Procureur des Konings te Brugge, voorgelegd door de raadsman van de beklagde.

Dit heeft ten gevolge dat de leveringen van minerale brandolies door de groothandelaars aan de kleinhandelaar verdeler-wederverkoper (in casu de beklagde) niet aan prijszetting onderworpen zijn. Dit brengt eveneens mee dat de groothandelaar rustig en straffeloos zijn minerale brandolies kan leveren aan de kleinhandelaar tegen prijzen die de maximumverkoopprijzen aan verbruiker zozeer benaderen dat de kleinhandelaar – welke die zelfde brandolie aan de verbruiker moet verkopen – onmogelijk nog de zogenaamde winstmarge van 31 centiem kan ophalen.

Aldus wordt aan de kleinhandelaar verdeler-wederverkoper een verplichting (nl. de levering aan verbruiker tegen vastgestelde maximumprijs) opgelegd zonder dat hijzelf het genot heeft van een daarmee corresponderende bescherming tegenover zijn eigen leverancier-grossier die op dat stuk wordt vrij gelaten.

Gelet op de bestaande toestand van organisatie in de distributiesector van de minerale brandolies – waarbij o.m. moet rekening gehouden worden met de veelvuldig voorkomende verhouding "grossier-leveraar van minerale brandolie aan de kleinhandelaar-verdeler-verkoper" – en gelet eveneens op het feit dat die organisatie te vergelijken is met een in-elkaar-tandend raderwerk, ligt het voor de hand dat die leemte oorzaak wordt van incoherentie in het prijsbeleid omdat zij aan de kleinhandelaar-verdeler de noodzakelijke bescherming onthoudt welke moet corresponderen met de verplichtingen inzake maximumverkoopprijzen aan verbruiker die hem worden opgelegd.

Hieruit volgt dat de voormelde ministeriële besluiten in strijd zijn met de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, welke aan iedereen, ook aan de overheid, de plicht voorschrijven zich te gedragen als een voorzichtig en vooruitziend man.

De bovenvermelde leemte in de beide ministeriële besluiten geeft inderdaad blijk van een gemis aan vooruitzicht en voorzorg dat van aard is geweest aan de groep van kleinhandelaars-verdelers-wederverkopers, en o.m. ook aan de beklagde, schade te berokkenen. Deze leemte welke niet alleen voorkomt in het Besluit van 29 juni maar ook in dat van 14 november 1973, doet tekort aan de verplichting van billijk en behoorlijk bestuur waartoe de overheid gehouden is, en moet bestempeld worden als een onrechtmatige daad.

6. Tenslotte zijn deze ministeriële besluiten in strijd met het algemeen rechtsbeginsel luidens hetwelk iedereen, die door de overheid uit zijn eigendom ontzet wordt, recht heeft op vergoeding.

Van dit algemeen rechtsbeginsel is artikel 11 van de Grondwet een toepassing waar het stelt dat niemand van zijn eigendom kan worden ontzet dan tegen een vergoeding overeenkomstig de voorwaarden bij dit artikel vastgesteld (zie hierover proc.-gen. GANSHOF VAN DER MEERSCH, "Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit", J.T., 1970, 587).

Wanneer de overheid aan een normaal georganiseerd bedrijf zoals ter zake verlieslatende maximumprijzen oplegt, dan vereist het hierboven aangehaalde rechtsbeginsel – dat de gelijkheid van de burgers poneert tegenover de publieke lasten – dat die zelfde overheid aan de benadeelde vooraf een passende en billijke vergoeding toekent.

Aangezien dit ten deze niet werd gedaan werd het aangehaalde rechtsbeginsel door de Ministeriële Besluiten van 29 juni en 14 november 1973 geschonden.

7. Artikel 107 van de Grondwet legt de hoven en rechtbanken op de besluiten en algemene reglementen slechts toe te passen voor zover zij met de wet overeenstemmen.

Gelet op de bovenstaande overwegingen kunnen de Ministeriële Besluiten van 29 juni en 14 november 1973 derhalve niet worden toegepast tegenover de beklagde.

Om die redenen,

spreekt de beklagde vrij van vervolging en laat de kosten hiervan ten laste van de Staat.

NOOT—Het hierboven afgedrukt vonnis – waartegen hoger beroep is aangetekend – belicht op een treffende wijze diverse juridische implicaties van de maatregelen die de Regering in de loop van het voorbije jaar m.b.t. de verdeling van petroleumprodukten heeft genomen. Wij zullen hierna in de volgorde de hoofdlijnen van dit vonnis uitstippelen en er onze mening over zeggen.

1. Bij het uitvaardigen van de Ministeriële Besluiten van 29 juni en 14 november 1973 werd de hoogdringendheid ingeroepen om de niet-voorlegging aan de Raad van State te rechtvaardigen. De rechtbank wijst de stelling der ten onrechte ingeroepen hoogdringendheid af omdat zij van oordeel is – zij het dan ook met nauwelijks onderdrukte aarzelingen – dat het minstens twijfelachtig is of de ingeroepen dringende noodzakelijkheid voor ieder objectief oordelend mens ten deze afwezig was.

Het argument van de ten onrechte ingeroepen hoogdringendheid heeft nooit veel succes gekend¹.

Volgens de Raad van State is de buitengewoon dringende aard van een ontwerp van besluit een feitelijke vraag waarover in beginsel alleen de uitvoerende macht te oordelen heeft; haar beoordeling, behalve wanneer geen enkele aanwijzing van enige aanleiding tot spoed kan worden aangetroffen en zuivere willekeur aanwezig lijkt te zijn, is derhalve niet vatbaar voor rechtmatigheidstoetsing².

Men kan zich niet van de indruk ontdoen dat het inroepen van de hoogdringendheid een systeem wordt dat al te gemakkelijk wordt aanvaard³.

Het zou wellicht aanbeveling verdienen de overheid bij het

¹ Zie o.m. R.v.St., arrest n° 2269 van 13 maart 1953, n° 12703 van 6 december 1967, n° 14004 van 6 maart 1970 en n° 15794 van 30 maart 1973. Zie ook Cass., 21 februari 1972, *Par.*, I, 1972, 567-573.

² Arrest n° 15794 van 30 maart 1973.

³ Een voorbeeld hiervan is nog te vinden in R.v.St., 18 april 1974, *J.T.*, 1974, 496.

hanteren van het argument der hoogdringendheid een motiveringsverplichting op te leggen⁴.

2. A. Na een voortreffelijke schets van de wordingsgeschiedenis van de Besluitwet van 22 januari 1945 onderzoekt de rechtbank of die besluitwet vooral na de wijziging en bekrachtiging die zij onderging door de Wet van 30 juli 1971 niet iets nieuws is geworden, een wetttekst waaraan een geest en een betekenis worden toegekend die niets meer te maken hebben met de overwegingen van de Besluitwetten van 27 oktober 1939 en volgende, noch met die van 22 januari 1945; de nieuwe titel van de wet wijst daarop⁵.

Wij kunnen deze zienswijze niet volledig bijtreden en wel om de volgende redenen. De Besluitwet van 22 januari 1945 heeft gedurende haar meer dan 25-jarig bestaan een bestendige evolutie doorgemaakt.

De Wet van 30 juli 1971 is een fase in deze evolutie. Zij bevestigt een sinds jaren bestaande toestand, maar roept als dusdanig geen nieuwe toestand in het leven.

Sinds twintig jaar reeds heeft de Besluitwet van 22 januari 1945 niets meer te maken met de oorspronkelijke bedoeling. Reeds in het arrest nr. 2269 van 13 maart 1953 zegde de Raad van State dat de titel van de besluitwet er de juiste draagwijdte niet van weergeeft en dat zij de minister machtigt tot het nemen van maatregelen om het economisch leven te beïnvloeden en om die economische activiteit te bevorderen die naar zijn oordeel het best het algemeen welzijn dient.

Van zijn kant besliste het Hof van Cassatie dat de Wet van 7 september 1939, aangevuld door die van 14 december 1944 de aan de Koning toegekende bevoegdheid niet beperkt tot de koop- en eetwaren die voor het leven van de natie onontbeerlijk waren. Zij hebben aan de Koning opdracht gegeven alle maatregelen te treffen die nodig waren om de economische belangen van het land te behartigen. Om aan de nieuwe behoeften te voldoen hebben de opeenvolgende besluitwetten de bepalingen van de Besluitwet van 27 oktober 1939, opgevat voor de noodwendigheid van 1939, uitgebreid tot de economische controle van de gehele economische activiteit⁶.

B. De Rechtbank poogt vervolgens de wil van de wetgever te achterhalen wanneer hij het heeft over maximumprijs, maximumwinst, enz...

Uit de wetttekst zelf zijn de bedoelingen van de Regering niet af te leiden. Erger nog, bepaalde toepassingsvoorwaarden komen in de wetttekst niet voor. Zij dienen uit de voorbereidende teksten te worden afgeleid⁷.

De rechtbank was dus eveneens verplicht te gaan putten uit de voorbereidende teksten om zich een idee te vormen aangaan-

de de opvatting van de Regering m.b.t. maximumprijzen (al of niet geïndividualiseerd) en winstlimieten. Nu zijn deze verklaringen wel minder formeel dan de rechtbank het beweert. Uit het verslag van dhr. Martens lichten wij het volgende:

a. Een commissielid heeft een amendement ingediend om artikel 2 van de Besluitwet van 22 januari 1945 aan te vullen met een bepaling, luidend: "De maximumprijs mag niet lager zijn dan de kostprijs vermeerderd met de normale winst". De minister heeft opgemerkt dat de invoering van de voorgestelde tekst feitelijk erop zou neerkomen dat in de wet een wezenlijk subjectief begrip, nl. normale winst, wordt opgenomen; aangezien dit begrip op verschillende manieren kan worden verstaan, is het moeilijk te zien hoe het de waarborgen zou kunnen verstrekken die reeds in de tekst van het ontwerp worden verleend.

In ieder geval heeft de Regering er bij haar prijspolitiek steeds naar gestreefd de rendabiliteit van de ondernemingen veilig te stellen door hun recht op billijke winst te erkennen. Dit blijkt uit de maatregelen die genomen zijn in het raam van het Ministerieel Besluit van 6 november 1970. Maar zo dat streven geldt voor de meeste ondernemingen die op de markt komen, zijn er ook ondernemingen waarvoor logischerwijze geen rendabiliteitsnormen kunnen worden aangelegd. Dit zijn bv. de steenkoolmijnen waarvan principieel wordt aangenomen dat zij de rendabiliteitsdrempel niet meer kunnen bereiken.

In dezelfde gedachtengang heeft de minister nog nader verklaard dat de macht om maximumprijzen vast te stellen geen ander doel heeft dan aan de ondernemingen in normale omstandigheden normale prijzen op te leggen; in dit geval is het mogelijk om, met inachtneming van de eigen rendabiliteit van de ondernemingen en de mededingingsvoorwaarden, elke schadelijke uitwassen voor de verbruiker te voorkomen.

Tot besluit vroeg de minister de verwerping van het voorgestelde amendement waarvan de inhoud niet tot algemene regel kon worden gemaakt, gelet op de bijzondere economische omstandigheden die zich in bepaalde sectoren kunnen voordoen.

Hij legde de nadruk op het feit dat de waarborg die de ondernemingen moeten hebben tegen een willekeurige beslissing die de winstmarges zou teniet doen, vooral gezocht moet worden in het overleg, dat één van de hoofddoelstellingen blijft, evenals in het optreden van de Commissie tot Regeling der Prijzen, die de nodige middelen in handen zal krijgen om de aangegeven prijsverhogingen in alle objectiviteit en billijkheid te beoordelen⁸.

b. Na verwerping van het amendement waarover sprake sub a. wordt een nieuw ingediend luidende: "Behalve wanneer de onderneming overheidsstoelagen of andere compensatoire voordelen geniet, mag de maximumprijs niet lager zijn dan de kostprijs vermeerderd met een normale winst en worden daarbij de eigen elementen (in de Franse tekst: "éléments communs", wat juist is) van alle ondernemingen van dezelfde sector in aanmerking genomen".

De Minister van Economische Zaken evenals de eenparige Commissie erkennen de principiële noodzakelijkheid geen afbreuk te doen aan de rendabiliteit van de ondernemingen, maar de minister heeft in de Commissie verklaard dat het doel van het prijsbeleid meervoudig was, dat niet uitsluitend de beveiliging van de verbruikers tegen overdreven winstmarges wordt beoogd maar ook ernaar wordt gestreefd de prijzen van sommige producten op zulk een peil te kunnen handhaven dat het concurrentievermogen van de nationale industrie op de buitenlandse markten wordt bevorderd of andere doelstellingen van algemene aard worden verwezenlijkt. De maximumprijs van de steenkolen werd als voorbeeld aangehaald.

Dit veronderstelt dat de maximumprijs in sommige gevallen op de kostprijs moet kunnen vastgesteld worden. A fortiori zou in zulk geval eventueel elke winstmarge worden afgeschaft.

Ook dat amendement wordt verworpen⁹, nadat de minister

⁴ Aldus luidt één der conclusies van het jongste congres der Vlaamse Juristenvereniging, *R.W.*, 1973-74, 2371.

⁵ De rechtbank vergist zich wanneer zij als nieuwe titel opgeeft: Wet van 22 januari 1945 betreffende de economische reglementering en prijzen. In de eerste besluiten getroffen na het uitvaardigen van de Wet van 30 juli 1971 heeft de Regering steeds ten onrechte verwezen naar de "Wet van 30 juli 1971 betreffende de economische reglementering en de prijzen". Deze "incorection juridique" zoals BOURGOIGNIE, *La réglementation des prix en Belgique*, p. 5, noot 1, het noemt, werd rechtgezet vanaf het Ministerieel Besluit van 30 oktober 1972 houdende bepaling van de verbruikersprijs van runder- en varkensvlees. Hier wordt inderdaad correct verwezen naar de "Wet betreffende de economische reglementering en de prijzen zoals zij voortvloeit uit de Wet van 30 juli 1971 tot wijziging van de Besluitwet van 22 januari 1945 betreffende de beteugeling van elke inbreuk op de reglementering inzake de bevoorrading van het land."

⁶ Cass., 14 december 1959, *Pas.*, 1960, I, 442-444.

⁷ P. DE VROEDE, "Aspecten van het overheidsbeleid inzake prijzen", *R.W.*, 1971-72, 603. Een geïndividualiseerde maximumprijs kan slechts worden opgelegd wanneer aan vier voorwaarden wordt voldaan. Twee ervan komen voor in de wetttekst, twee niet. Ook de Raad van State heeft op deze "bijzondere" toestand geattendeerd (Advies Raad van State, *Parl. Besch.*, *Senaat*, 1970-71, nr. 682, p. 48).

⁸ *Parl. Besch.*, *Senaat*, 1970-71, nr. 682, verslag, pp. 28-29.

⁹ *Parl. Besch.*, *Senaat*, 1970-71, nr. 682, verslag, pp. 30-31.

aan zijn uiteenzetting nog een passus had toegevoegd die wij verder in deze noot zullen weergeven.

Samenvattend bevestigen deze verklaringen de wil van de Regering principieel de rendabiliteit van de ondernemingen niet in gevaar te brengen maar de Regering vermijdt zich op absolute manier te binden; zij weigert in algemene zin zich de mogelijkheid van verlieslatende besluiten te ontfangen.

Ter zake dient eveneens de rechtspraak van de Raad van State en van het Hof van Cassatie uit de vijftiger jaren in herinnering gebracht. Luidens deze rechtspraak had de minister het recht, rekening houdend met de bijzondere omstandigheden soeverein door hem te beoordelen, aan de handelaars, in het algemeen belang, een tijdelijke opoffering op te leggen¹⁰.

3. De rechtbank gaat vervolgens andermaal op basis van de verklaringen tijdens het voorbereidend onderzoek na hoe de Regering haar prijsregulering bevoegdheid opvat, meer in het bijzonder m.b.t. artikel 22 van de Wet op de handelspraktijken, waarbij verkoop met verlies wordt verboden.

Andermaal citeert de rechtbank ten overvloede verklaringen waaruit blijkt dat de prijsregulering artikel 22 van de Wet op de handelspraktijken niet zullen schenden.

De verklaringen zijn evenwel niet eensluidend. Tijdens de bespreking van de Wet op de handelspraktijken werd de volgende vraag gesteld: "Welke houding zal aangenomen worden t.o.v. een handelaar aan wie, door de Minister van Economische Zaken een prijs werd opgelegd die geen winstmarge laat, zodat met verlies moet worden verkocht? Voor de minister zal bij de beoordeling van het al dan niet naleven van artikel 22 (W.H.P.) vanzelfsprekend met deze omstandigheden rekening worden gehouden¹¹."

De betekenis van dit antwoord is duidelijk: de minister geeft prioriteit aan het prijsregulerend besluit.

De vraag is evenwel of deze ministeriële zienswijze gegrond is.

Alvorens deze vraag te beantwoorden, wensen wij in te gaan op het argument van het openbaar ministerie: de latere Wet van 30 juli 1971 heeft de voorrang op de vroegere Wet van 14 juli 1971.

Een zelfde argument wordt ook aangevoerd door L. Viaene¹². O.i. gaat deze redenering niet op.

Wat de bevoegdheid van de minister betreft inzake vaststellen van maximumprijzen heeft de Wet van 30 juli 1971 niets veranderd. Deze bevoegdheid is nog steeds die welke door de Besluitwet van 22 januari 1945 werd toegekend. Indien het argument van het openbaar ministerie moest worden gehanteerd, dan zou het precies tot het tegengestelde resultaat leiden. De Wet van 14 juli 1971 zou prevaleren op de Besluitwet van 22 januari 1945, tenminste wat de eventuele tegenstrijdige bepalingen betreft¹³.

Nu is er geen tegenstrijdigheid tussen beide wetteksten. De mogelijke tegenstrijdigheid kan alleen bestaan tussen een prijsregulerend besluit uitgevaardigd door de minister krachtens de hem door de Besluitwet van 22 januari 1945 verleende bevoegdheid enerzijds, en artikel 22 van de Wet op de handelspraktijken anderzijds.

Zo gezien is de toestand voor ons duidelijk. Zo de minister uit de Besluitwet van 22 januari 1945 een prijsregulering bevoegdheid met absoluut en algemeen karakter put, om de uitdrukking van de Raad van State te gebruiken¹⁴, dan vindt deze bevoegd-

heid een begrenzing in artikel 22 van de Wet op de handelspraktijken.

De door artikel 107 van de Grondwet ingestelde controle is niet alleen een externe controle, deze controle is ook een interne¹⁵. Zij beperkt zich niet tot de overeenstemming van het besluit met de voorafgaande wet die het toepast, zij moet de inhoudelijke overeenstemming met alle wetten onderzoeken¹⁶.

Wij delen dus ter zake de conclusie van de rechtbank en wensen dat nog bijkomend te onderstrepen met een citaat uit een studie "La règle de droit et droit administratif" van H. BUSCH. "A la différence du monarque d'Ancien Régime, dont le pouvoir est fondé sur l'affirmation des légistes qu'il est 'legibus solutus', le nouveau souverain, la nation veut se conformer dans ses actes à la loi qu'il s'est donnée"¹⁷.

4. De rechtbank stelt ook, dat ten ondergang leidende maximumprijzen strijdig zijn met het burgerlijk recht van de vrijheid van beroepsuitoefening.

Dat de Wet d'Allarde (2-17 maart 1791) een integrerend deel van onze wetgeving uitmaakt, wordt door niemand meer betwist¹⁸.

Aanvaard wordt bovendien, dat het in deze wet geponeerde principe van vrijheid van handel en nijverheid niet exclusief is van beperkingen op te leggen door de wetgevende macht, maar wel dient te worden opgevat als een beveiliging tegen mogelijke willekeur van de uitvoerende macht¹⁹.

Voor de eerste maal bij ons weten wordt dit principe toegepast op een maatregel die in se de beroepsuitoefening niet onmogelijk maakt, maar die in haar uitwerking tot dit resultaat leidt.

In het bekende cassatiearrest van 7 februari 1955²⁰ werd dit aspect niet onderzocht²¹.

Het Hof van Cassatie zegt: "Attendu que ce texte (Artikel 2, Besluitwet van 22 januari 1945) ne limite pas les pouvoirs qu'il confère au ministre; que les circonstances particulières, appréciées par celui-ci peuvent imposer, dans l'intérêt général un sacrifice temporaire à des commerçants".

Het Hof heeft dus geen stelling genomen ten aanzien van de bewering van het Hof van Beroep te Luik dat de betrokken handelaars de keuze hadden te werken met verlies of hun activiteit stop te zetten.

Dat de Besluiten van 29 juni en 14 november 1973 verlieslatend waren is niet alleen af te leiden uit het bewijsmateriaal dat aan de rechtbank te Kortrijk werd voorgelegd. Tevens is er een "officiële bekentenis" die voorkomt in het door het Ministerie van Economische Zaken uitgegeven verslag, *De Belgische Economie in 1973*, waar het volgende te lezen valt: "Anderzijds heeft het hoge peil van die noteringen der olieprodukten t.o.v. de op de Belgische markt toegelaten prijzen de Belgische en de buitenlandse raffinadeurs er toe aangezet hun leveringen op de binnenlandse markt tot een minimum te beperken, waarbij ze prioriteit gaven aan hun eigen geïntegreerd distributienet, ten koste van de groothandelaars en de zelfstandige voortverkopers

¹⁵ C. CAMBIER, *Droit administratif*, p. 599.

¹⁶ J. DABIN, "La responsabilité de l'administration dans l'exercice de la fonction réglementaire", *R.C.J.B.*, 1963, 122: "Un règlement est légal quand il a été pris selon les règles légales et que dans ses dispositions il ne contredit à aucune loi". P. WIGNY, *Droit constitutionnel*, II, nr. 605: "Il faut une conformité avec la loi qui a donné à l'exécutif sa compétence. Mais il faut de plus que l'arrêté ne soit pas contraire aux autres lois ni à la Constitution".

¹⁷ In *La règle de droit*, Brussel 1971, pp. 264-265.

¹⁸ M. GOTZEN, *Vrijheid van beroep en bedrijf & onrechtmatige mededinging*, o.m. deel I, nrs. 355 tot 367.

¹⁹ M. GOTZEN, *op. cit.*, nr. 415. In dezelfde zin voor Frankrijk F. DREYFUS, *La liberté du commerce et de l'industrie*, Parijs 1973, pp. 251-255.

²⁰ *J.T.*, 1955, 347.

²¹ Op grond van een onjuiste samenvatting van het arrest, zie *J.T.*, 1955, 347, werd soms wel een tegengestelde mening verkondigd. Zie o.m. C. CAMBIER, *op. cit.*, p. 417, noot 1.

¹⁰ Raad van State, arrest n° 1840 van 26 september 1952; Cass., 7 februari 1955, *J.T.*, 1955, 347.

¹¹ Wetsontwerp betreffende de handelspraktijken, *Parl. Besch.*, Kamer, 1970-71, nr. 985/5, p. 12.

¹² L. VIAENE, "Wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken, Commentaar", *Bulletin van de Handelsreglementering*, augustus 1973, n° 4, p. 18.

¹³ In dezelfde zin, m.b.t. de Wet van 3 juli 1969 en die van 30 juli 1971, Hof Brussel, 31 januari 1973, *Pas.*, 1973, II, 88.

¹⁴ Arrest n° 1840 van 26 september 1952.

en, vooral van de onafhankelijke handelaars die vroeger tegen lage prijzen raffinageoverschotten konden opkopen of de nodige produkten betrokken op de wereldbeurzen, waar vroeger de noteringen laag waren, en die nu verplicht waren ze tegen de zeer hoog gestegen internationale noteringen te betrekken, wat hen de mogelijkheid ontnam ze zonder verlies tegen de opgelegde prijzen op de binnenlandse markt te kunnen afzetten. De onafhankelijken, die voorheen dikwijls prijsdrukkend waren opgetreden, dreigden te worden uitgeschakeld. Bovendien bracht een uitzonderlijke toeneming van de uitvoer de voorziening van het land in het gedrang²².

Wij delen het standpunt dat ter zake door de rechtbank te Kortrijk werd ingenomen. Het is niet omdat na enkele maanden de aangevochten prijsbesluiten werden opgeheven dat de problematiek die zij in het leven hebben geroepen dient te worden miskend.

Het argument van het openbaar ministerie luidens hetwelk de aangevochten ministeriële besluiten de onderneming volledig vrij laten al dan niet haar activiteit voort te zetten binnen het prijsreglementeerde domein, zodat binnen deze perken de vrijheid van handel volledig gewaarborgd blijft, is ter zake irrelevant. Het doel van een onderneming is het maken van winst. Welke inhoud kan een beroepsuitoefening nog hebben wanneer dat motief uitgeschakeld wordt?

Vermelden wij nog dat tegen de hier besproken ministeriële besluiten — en ook tegen dat van 30 maart 1974 — bij de Raad van State²³ beroep werd ingesteld.

5. Als onrechtmatig dient eveneens te worden beschouwd het feit dat de leveringen van minerale brandoliën door de groot-handelaars aan de kleinhandelaars verdelers-wederverkopers door de hier besproken ministeriële besluiten niet aan prijszetting werden onderworpen.

De rechtbank grijpt hier naar de begrippen van billijk en behoorlijk bestuur waartoe de overheid gehouden is.

O.i. zou hier ook de schending van de gelijkberechtigingsregel kunnen ingeroepen worden, ook al bevinden de groothandelaars en de kleinhandelaars zich op een verschillend economisch niveau. Er is evenwel ongelijke berechting wanneer bij het vaststellen van maximumprijzen de lasten niet gelijkmatig worden verdeeld.

De stelling ingenomen door de Raad van State bij de vernietiging van de Ministeriële Besluiten houdende verplichting tot daling der verkoopprijzen van runds- en varkensvlees (Ministeriële Besluiten van 29 december 1970, 3 februari, 25 februari en 29 maart 1971) kan in deze eveneens een toepassing vinden, daar het marktgedrag van alle bij de verkoop van petroleumprodukten betrokken partijen niet op gelijke wijze werd geregeld²⁴.

6. Tenslotte gaat de rechtbank ook in op het argument van de schending van het algemeen rechtsprincipe dat door artikel 11 van de Grondwet wordt vertolkt. Aldus wordt een nieuwe stap gezet op de weg die sinds de arresten van 1960 door het Hof van Cassatie werd ingeslagen²⁵.

In deze arresten kende het Hof vergoeding toe voor niet foutieve burenhinder omdat ingevolge het verbroken evenwicht, rechtmatige en passende compensatie verschuldigd is. Als grondslag van deze vergoedingsplicht verwees het Hof naar de traditie en het algemeen beginsel dat vastgelegd is o.m. in artikel 11 van de Grondwet.

In zijn commentaar op deze arresten wees J. DABIN op de noodzakelijkheid van elke enge interpretatie van artikel 11 af

te zien. Hij schreef: "Ce qui est vrai pour l'expropriation est vrai a pari pour toute diminution, au profit de tous, des avantages de la propriété, comme dans le cas d'atteinte d'une suffisante gravité aux droits d'accès, de vue, d'écoulement des eaux, sur la voie publique, 'aisances' comprises dans le droit de propriété. S'agissant des rapports entre les pouvoirs publics et un particulier, le principe en cause est, spécifiquement celui de l'égalité des citoyens devant les charges publiques qui n'est qu'un dérivé constitutionnel de l'égalité des Belges devant la loi, application lui-même de la norme supérieure de la justice distributive".

Procureur-generaal GANSHOF VAN DER MEERSCH vertolkte dezelfde gedachte in zijn openingsrede "Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit". Hij beklemtoonde het algemeen beginsel van recht op vergoeding dat vertolkt wordt in artikel 11 van de Grondwet en voegde er aan toe: "Il (Grondwet artikel 11) inderdit même toute autre privation de la propriété"²⁶.

Terecht stelde W. VAN GERVEN de vraag: "Artikel 11 van de Grondwet beschermt het eigendomsrecht. Gaat het hier alleen om gevallen van overdracht in eigendom van het onteigende goed (alleen onroerende eigendom?) of heeft dit artikel ook betrekking op beperking van het eigendomsrecht van de ondernemer ingevolge restrictieve overheidsmaatregelen van economische aard, zoals prijsreglementering, produktiebeperkingen, contingenten en dergelijke?"²⁷.

Het zal wellicht verwondering baren te vernemen dat de Minister van Economische Zaken tijdens de bespreking van de Wet van 30 juli 1971 deze vraag bevestigend heeft beantwoord.

Na te hebben betoogd dat in sommige gevallen de Regering het recht moest hebben de maximumprijs op de kostprijs vast te stellen, vervolgde hij: "Het offer dat op die wijze aan een onderneming wordt opgelegd in het belang van de gemeenschap, althans zoals de Uitvoerende Macht dat belang ziet, mag evenwel niet zonder compensatie blijven.

Dat is het beginsel van de gelijkheid van de burgers tegenover de openbare lasten, welk beginsel met name toegepast wordt inzake onteigeningen ten algemenen nutte en ten grondslag ligt aan de toelagenpolitiek die sedert 1945 in verschillende sectoren en met name voor de steenkolen wordt toegepast"²⁸.

De Correctionele Rechtbank te Kortrijk heeft dus in deze een juiste toepassing gemaakt van het hierboven behandelde principe. Het is bij ons weten de eerste maal dat een Belgische rechtbank artikel 11 van de Grondwet inroept om een door de overheid aan enkelingen opgelegd offer als een vorm van onteigening te beschouwen.

Prof. dr. P. De Vroede
Vrije Universiteit Brussel

²⁶ J.T., 1970, 587. In dezelfde zin R. ANDERSEN, "Quelques réflexions sur la responsabilité du fait des lois", in *Actualité du contrôle juridictionnel des lois*, Journées J. Dabin, 1973, pp. 409-412.

²⁷ W. VAN GERVEN, "Schets van een Belgisch Economisch Grondslagenrecht", S.E.W., 1971, 406.

²⁸ Verslag, *Parl. Besch., Senaat*, 1970-71, nr. 682, p. 31.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE ANTWERPEN

6e KAMER—26 JUNI 1974

Voorzitter: de h. D. De Ripainseel

Openbaar ministerie: de h. R. Kinart

Advocaten: mrs. J. Diercxsens en F. Dirix loco J. Gunzburg

Onrechtmatige daad—Oorzakelijk verband—Ongeval met gestolen auto die door de eigenaar niet geslo-

²² *De Belgische Economie in 1973*, p. 79.

²³ L. NEELS, "Het overleg- en controlecomité voor de petroleum", S.E.W., 1974, 430.

²⁴ Arrest n° 15958 van 5 juli 1973.

²⁵ Cass., 6 april 1960, twee arresten, met noot van J. DABIN, "Le devoir d'indemnisation en cas de trouble de voisinage", R.C.J.B., 1960, 302-304. Zie ook R. DERINE, "Hinder", R.W., 1967-68, 1695-1708.

ten en met de contactsleutel in het contact achtergelaten werd.

Een verkeersongeval, waarbij onvrijwillige letsels werden toegebracht, werd veroorzaakt door een dronken zee-man met een wagen die hij gestolen had, toen de eigenaar de wagen, terwijl de contactsleutel nog in het contact zat, had verlaten om even bij een bakker binnen te lopen.

Als eerste oorzaak van de schade komt in aanmerking de aanrijding zelf, waarvan de schuld bij de dronken zee-man ligt ; aan deze rechtstreekse en onmiddellijke oorzaak gaat vooraf een middellijke oorzaak die in de diefstal van het voertuig bestaat ; hetgeen nog voor deze diefstal ligt is te beschouwen als voorwaardelijke omstandigheden die geen rechtstreeks oorzakelijk verband met het ongeval zelf vertonen.

N.V. Preservia en Van den Kerckhof t/ Schrijvers

Overwegende dat de vordering van eerste eiseres strekt tot de veroordeling van verweerder om te betalen de som van 42.750 fr. en de vordering van tweede eiser tot de veroordeling van zelfde verweerder om te betalen de som van 4.625 fr. zijnde de schade opgelopen bij een verkeersongeval op 12 november 1972 aan het kruispunt Schilderstraat – Amerikalei te Antwerpen ; dat verweerder voor dit ongeval verantwoordelijk zou zijn op grond van art. 10,5 van het A.V.R. en van art. 1382 B.W. ;

Overwegende dat het voertuig van verweerder werd gestolen omstreeks 8 uur voor een bakkerswinkel aan de hoek Scheldestraat – Kloosterstraat ; dat dit voertuig niet slotvast was met de contactsleutel in het contact ; dat verweerder slechts even bij de bakker moest binnen zijn om zich van eten te voorzien alvorens te gaan werken ; dat op dit ogenblik de Zweedse zeeman Söderberg Björn langs kwam – smoordronken – die de auto, met de sleutel op het contact zag staan, er mee wegreed – "ik reed dan maar" –, in aanrijding kwam met een andere auto en "alles werd zwart voor mijn ogen" ;

Overwegende dat volgens inlichtingen, opgedaan in opdracht van de officier met dienst, de genaamde Söderberg onder toezicht stond van een arts van het Zweedse Consulaat voor de zenuwen en dat hij een zeker aantal Temesta I.O en een zeker aantal Nootropil zou ingenomen hebben ; dat "Nootropil" of piracetam in aanmerking komt als medicatie ter verbetering van asthenie, waakzaamheid- en aandachtstoornissen en stoornissen van psychomotorische activiteit, en "Temesta" – Wyett Laboratories U.S.A. – als medicatie voor psychische spanning, angst, prikkelbaarheid en neuro-psychische stoornissen ; dat met dit laatste geneesmiddel voorzichtigheid is aan te raden voor wat betreft het innemen van alcohol ;

Overwegende dat Söderberg bij ondervraging door de heer onderzoeksrechter op 13 november 1972 heeft bekend dat hij 30 à 40 glazen bier had gedronken en ook nog wijn ; dat hij alvorens de wagen van verweerder te stelen getracht heeft een andere auto te stelen en dat hij daartoe met een haak de ruit van deze auto heeft uitgeslagen ;

Overwegende dat Söderberg, beticht van poging tot diefstal, onvrijwillige verwondingen, vluchtmisdrijf, te hebben gereden met een motorrijtuig wijl de burgerlijke aansprakelijkheid niet gedekt was door verzeke-

ring, een voertuig te hebben bestuurd in staat van dronkenschap, niet houder te zijn geweest van een rijbewijs, bij vonnis van 11 december 1972 van de 10e Kamer van deze Rechtbank veroordeeld werd hoofdens de vermengde feiten tot een hoofdgevangenisstraf van drie maanden en een geldboete van honderd frank ;

Overwegende dat als eerste oorzaak van de schade in aanmerking komt de aanrijding zelf waarvan de fout ligt bij Söderberg, dronken en vermoedelijk psychisch gestoord ; dat voorafgaand aan deze rechtstreekse en onmiddellijke oorzaak er een middellijke oorzaak is die bestaat in de diefstal van het voertuig ; dat hetgeen nog voor deze diefstal ligt te beschouwen is als voorwaardelijke omstandigheden die geen rechtstreeks oorzakelijk verband vertonen met het ongeval zelf ;

Overwegende dat deze zienswijze het noodzakelijk en logisch gevolg is van het strafrechterlijk vonnis van 11 december 1972, dat de zeven betichtingen heeft beoordeeld en beteugeld als vermengde feiten ; dat de nalatigheid van verweerder buiten elk oorzakelijk verband staat met de toestand van Söderberg vóór de diefstal : de poging tot diefstal, geen verzekering, dronkenschap, geen rijbewijs ; dat het niet opgaat uit de vermengde feiten de onvrijwillige verwondingen en de aanrijding zelf op te halen om deze in rechtstreeks oorzakelijk verband te brengen met de nalatigheid van verweerder ;

Overwegende dat in de huidige stand van rechtvaardigheidszin er niet aan gedacht wordt degene die door onachtzaamheid zijn voertuig achterlaat met de sleutel in het contact in betichting te stellen hoofdens de artt. 418 en 420 van het Strafwetboek, wijl de feiten werden gepleegd door de dief van het voertuig ; dat een dergelijke betichting zou indruisen tegen het gezond verstand dat een te vergaande uitbreiding van het oorzakelijk verband niet kan aanvaarden ;

Overwegende dat sinds het bestaan van het Strafwetboek in 1867, volgens de voorbereidende werken van dit wetboek, eender welke fout die lichamelijke letsels veroorzaakt heeft als een misdrijf dient beschouwd en strafrechterlijk beteugeld ; dat volgens de Belgische rechtsleer en rechtspraak de aquiliaanse fout en de fout van de artikelen 418 en 420 van het Strafwetboek dezelfde zijn en derhalve het oorzakelijk verband in de toepassing van art. 1382 B.W. en gemelde artikelen identiek moet worden beoordeeld ;

Overwegende dat het ijdel is het voorwoord aan te halen van professor Hugueneu in het werk "Faute civile et faute pénale" van J. Ch. Schmidt – Recueil Sirey 1928, waarin de dualiteit van beide fouten wordt vooropgesteld, wijl steeds aan de identiteit van deze fouten wordt vastgehouden ;

Overwegende dat de Rechtbank dan ook niet anders vermag dan vaststellen dat er geen oorzakelijk verband bestaat tussen de nalatigheid van verweerder en de schade waarvan de vergoeding wordt gevorderd ;

Om die redenen,

De Rechtbank,

Gehoord (...)

Verklaart de eis ontvankelijk doch ongegrond en wijst eisers er van af ; veroordeelt eisers tot de kosten.

NOOT—Zie de bespreking van het probleem en de rechtspraak in J. L. FAGNART, *Examen de la jurisprudence concernant la responsabilité civile 1955-1969*, blz. 73, nr. 43.

VREDEGERECHT TE BRUGGE

3e KANTON—31 MEI 1974

Rechter : de h. A. De Ketelaere

Advocaten : mrs. Danneels en Van Rietvelde loco Claes

Bewijs—Onderhandse akte—Ondertekenaar die de akte niet gelezen heeft—Instemming met de in de akte vervatte overeenkomst—Bewijslast.

Om te bewijzen, dat tussen de huurster van een winkel en haar thans overleden moeder, eigenares, een huurhervernieuwing overeengekomen is, legt de huurster een door haar moeder ondertekend stuk over, waarin deze laatste inderdaad verklaart een nieuwe termijn van negen jaar toe te staan. Voor de rechter zegt de huurster, dat haar moeder het stuk tekende zonder het te lezen, maar dat het volledig overeenstemt met wat partijen op dat ogenblik bespraken en voordien al besproken hadden.

Voor het bestaan van een overeenkomst is vereist, dat de partijen met de inhoud ervan instemmen, wat niet mogelijk is als zij er geen volledige kennis van hebben. Nu de huurster zelf erkent, dat haar moeder het stuk zonder lezing ervan getekend heeft, vervalt meteen het wettelijk vermoeden van akkoord door erkende handtekening, en rust op de huurster de last van het bewijs dat haar moeder met de inhoud van de akte instemde.

Vlietinck e.a. t/ Vlietinck e.a.

A. De vordering

Partijen zijn samen eigenaars in onverdeeldheid van een onroerend goed, dienstig voor kleinhandel, gelegen Pannestraat nr. 7, te Knokke-Heist, afhankelijk van de nalatenschap van hun moeder, Pharaïlde Bonte, overleden te Knokke-Heist op 3 juli 1973, en van hun vooroverleden vader Frans Vlietinck.

Eerste verweerster heeft dit goed in huur van haar ouders sinds 1 januari 1957, volgens huurcontract van 19 januari 1957, en van haar moeder, alsdan weduwe geworden, sinds 1 januari 1966, volgens huurcontract van 3 november 1965, telkens voor de duur van 9 jaar, thans tot 31 december 1974.

Tussen partijen, althans tussen de drie eisers en eerste verweerster en haar echtgenoot, is er betwisting betreffende de hernieuwing dezer huur, welke eerste verweerster beweert verworven te hebben vanaf 1 januari 1975 voor de wettelijke duur van negen jaar, dus tot 31 december 1983.

Daartoe beroept eerste verweerster zich op een geschrift, opgesteld door haar zaakwaarnemer, gedagtekend 1 juli 1973, en ondertekend door haar alsdan zwaar zieke 90 jaar oude moeder, twee dagen vóór haar overlijden, in een kliniekkamer te Knokke, alwaar zij sinds verscheidene maanden opgenomen was.

Dit geschrift luidt als volgt : "Ondergetekende weduwe Frans Vlietinck, wonende te Knokke-Heist, Dwarsstraat, nr. 18, verklaart hierbij in te gaan op het verzoek om pachthervernieuwing gedaan door mevrouw Wintein Herman, wonende te Knokke-Heist, Pannestraat, nr. 7. Er wordt haar een nieuwe pachttermijn van 9 jaren verleend tegen dezelfde voorwaarden als deze opgenomen in het huurcontract betreffende hetzelfde handelsfonds van 3 november 1965. Te Knokke-Heist, de eerste juli 1973.

De eigenaar

De huuder"

Dit stuk is blijkbaar ondertekend door de hand van de moeder van partijen, met een handtekening, die, wegens haar toestand, helemaal verschillend is van die, door haar aangebracht op het contract van 1965, doch waarvan twee zusters-verpleegsters, onderaan op hetzelfde stuk, bevestigen dat het wel haar handtekening is.

Eisers betwisten de geldigheid van dit stuk en vorderen Ons te zeggen voor recht dat de door eerste verweerster ingeroepen huurhervernieuwing nietig is, zodat haar lopende huur eindigt op 31 december 1974.

In ondergeschikte orde bieden eisers aan te bewijzen, met de getuigen Keirse en Loeys (de twee zusters-verpleegsters) "dat hun ondertekening niet gebeurde met volle kennis van zaken en buiten tegenwoordigheid van de moeder en van elkaar", en, met de getuigen, de behandelende dokters Cailliau en Boelaert," dat de moeder van partijen op 1 juli 1973 niet meer helder van geest was en onbekwaam tot spreken of bewust schrijven".

B. Bespreking in recht

1. Eisers beweren, in de eerste plaats, dat de door eerste verweerster ingeroepen huurhervernieuwing zeker niet als rechtsgeldig kan worden beschouwd, om reden dat zij niet tot stand kwam overeenkomstig de voorschriften van artikel 14 der Wet op de handelshuurovereenkomsten, waarvan, wegens hun gebiedend karakter, niet mag worden afgeweken.

Terecht besluit eerste verweerster tot de ongegrondheid dezer betwisting.

De artikelen 13 tot en met artikel 24 der Wet op de handelshuurovereenkomsten, behandelen, overeenkomstig de titel van paragraaf 7, "het recht op hernieuwing van de huur", zodat de huurder, die dit recht wil doen gelden, zich dient te gedragen naar de wettelijke voorschriften.

Het staat evenwel de huurpartijen vrij onderling een overeenkomst van huurhervernieuwing aan te gaan, zodat het, in dit geval, overbodig is dat de huurder zijn wettelijk recht desaangaande doet gelden (zie LA HAYE en VAN KERCKHOVE, *Les baux commerciaux*, edit. 1970, nr. 1755bis, 3e lid, en nr. 1580, 1e lid).

2. Eisers beweren dat hun moeder, wegens hersentrombose, gevolgd door verlamming, niet meer helder van geest was, zelfs geen besef meer had, noch zich verstaanbaar kon maken sinds ongeveer vier weken voor haar overlijden, zodat zij op 1 juli 1973 niet geldig haar toestemming tot huurhervernieuwing heeft kunnen geven.

Eerste verweerster betwist dit en beweert namelijk "dat op dit ogenblik de moeder van partijen wel fysisch verzwakt was (...) doch dat haar helderheid van geest nog volledig gaaf was."

Eerste verweerster erkent evenwel "dat haar moeder het stuk niet gelezen heeft voor zij het ondertekende" en voegt eraan toe : "dat verweerster ten stelligste bevestigt dat zij, toen zij in de kamer binnen kwam, zegde dat zij kwam met het stuk van haar boekhouder voor het vernieuwen van de pacht ; dat moeder hierop antwoordde dat zij zou tekenen zoals de vorige keer ; dat moeder dan tekende zonder het stuk verder na te zien ; dat het echter volledig overeenstemt met wat partijen op dit ogenblik bespraken en voorheen besproken hadden".

Uit deze door eerste verweerster zelf erkende gegevens, dienen Wij te besluiten dat geen (geldige) over-

eenkomst van huurhernieuwing is tot stand gekomen tussen eerste verweerster en haar moeder.

Opdat een overeenkomst zou *bestaan*, is vereist dat de partijen instemmen met de inhoud dezer —hetgeen niet mogelijk is zo zij ervan geen volledige kennis hebben.

Waar eerste verweerster zelf erkent dat haar moeder het stuk heeft ondertekend zonder voorafgaande lezing, zelfs zonder voorafgaande voorlezing, dan vervalt meteen het wettelijk vermoeden van akkoord door erkende handtekening, en berust op eerste verweerster de bewijslast van de instemming van haar moeder met de inhoud van de akte, die door deze laatste ondertekend werd zonder ervan kennis te nemen.

Eerste verweerster is in gebreke dit bewijs te leveren: "dat dit stuk volledig overeenstemt met wat partijen op dit ogenblik bespraken en voorheen besproken hadden" is een loutere bewering, waarvan geen bewijs wordt voorgelegd.

Een fundamenteel onderscheid dient namelijk gemaakt te worden tussen enerzijds de onderhandse akte (instrumentum), welke door de erkende handtekening bewijskrachtig is (art. 1322 B.W.) en anderzijds de rechtshandeling (negotium) waarvan deze akte enkel de veruitwendiging is.

Hoe bewijskrachtig de akte ook zij, dan nog bestaat er geen rechtshandeling, ter zake onder vorm van een overeenkomst, wanneer de instemming van partijen, essentieel element ter vorming van het contract, niet vaststaat.

Waar Wij van oordeel zijn dat dit essentieel element hier ontbreekt zodat er geen overeenkomst van huurhernieuwing is tot stand gekomen, om hierboven vermelde redenen, is het overbodig te onderzoeken of de moeder van partijen, niettegenstaande haar ziekte en haar 90-jarige ouderdom, voldoende bij geest was om geldig een overeenkomst te kunnen aangaan.

3. Meteen is het eveneens overbodig te onderzoeken of de moeder van partijen geldig kon verhuren, zonder instemming van alle medeëigenaars, betreffende een onverdeeld onroerend goed, waarvan zij geen volledig vruchtgebruik bezat, zoals eisers, in ondergeschikte orde, betwisten.

4. Het past de gerechtskosten ten laste te leggen alleen van eerste verweerster en haar echtgenoot, vermits de andere verweerders enkel in zake zijn als medeëigenaars en geen betwistingen inbrengen, noch vorderingen instellen.

Vonnissend op tegenspraak

Om alle voormelde en hierbij uitdrukkelijk bevestigde motieven, alle verdere middelen van partijen verwerpend als overbodig of niet gegrond;

Verklaren de vordering ontvankelijk en gegrond in volgende mate:

Zeggen voor recht dat de door eerste verweerster ingeroepen huurhernieuwing, gedagtekend 1 juli 1973, betreffende het door haar in huur gehouden onroerend handelsgoed, gelegen Pannestraat nr. 7, te Knokke-Heist, waar deloos is, zodat deze huur ten einde komt op 31 december 1974;

Veroordelen eerste verweerster en haar echtgenoot tot de gedingskosten.

NOOT—*Bewijskracht van een door de ondertekenaar niet gelezen onderhandse akte*

Terecht maakt vorenstaand vonnis onderscheid tussen negotium en instrumentum, maar men kan zich afvragen, of het de bewijskracht van het instrumentum niet miskent.

Krachtens art. 1322 jo art. 1319 B.W. leverde de door de moeder ondertekende akte (instrumentum) een volledig bewijs op van de erin vervatte overeenkomst (negotium). De dochter hoefde verder niets te bewijzen. Dit moet niet noodzakelijk betekenen, dat de akte absoluut de werkelijkheid weergaf: art. 1322 voert immers alleen maar een vermoeden van overeenstemming tussen de akte en de overeenkomst in, een vermoeden dat de erfgenamen, voor zover de wet het tegenbewijs toestaat, konden weerleggen.

Er zou een zodanig tegenbewijs zijn, indien de dochter erkende, dat haar moeder niet met de overeenkomst had ingestemd, maar dat heeft de dochter niet erkend. Ze heeft slechts gezegd, dat haar moeder het stuk niet had gelezen of niet had laten voorlezen. Het is evenwel een "latius hos" daaruit af te leiden, dat de moeder de inhoud van het stuk niet kende of dat ze er niet mee instemde, en dat de dochter mitsdien het bewijs moest leveren, dat de moeder met de inhoud van de akte had ingestemd. Er is geen identiteitsrelatie tussen "niet-lezen" enerzijds en "niet-kennen" of "niet-instemmen" anderzijds, noch impliceert het een het ander.

Hoe onvoorzichtig het ook mag zijn, vele akten worden ondertekend zonder gelezen of voorgelezen te worden. Wie heeft de kleine lettertjes van zijn verzekeringspolis gelezen? Sommigen ondertekenen akten in een onbekende taal, maar dat feit alleen is niet voldoende om hen aan de toepassing van art. 1322 te doen ontkomen (Cass., 30 april 1942, *Par.*, 1942, I, 103).

C. Caenepeel

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (2e Kamer), 8 april 1974

Verjaring in strafzaken—Verkeer—Technische eisen inzake motorvoertuigen—Rookuitlating.

Eisers tot cassatie werden op 22 mei 1973 bij in hoger beroep gewezen vonnis door de Correctionele Rechtbank te Brussel tot een geldboete van 50 frank veroordeeld wegens overtreding van art. 39, § 2-4, van het K.B. van 15 maart 1968 houdende algemeen reglement op de technische eisen waaraan de motorvoertuigen en hun aanhangwagens moeten voldoen.

Over een ambtshalve betreffende de verjaring van de strafvordering opgeworpen middel beslist het Hof:

"Overwegende dat, krachtens artikel 81 van het koninklijk besluit, overtreding van dit algemeen reglement, al naar het geval, gestraft wordt overeenkomstig de wet van 1 augustus 1899, de wet van 1 augustus 1960, de besluitwet van 30 december 1946 en de besluitwet van 24 februari 1947;

"Overwegende dat voornoemd artikel 39, paragraaf 2-4, waarbij de maximale waarde van de opaciteit van de rook van de met een dieselmotor uitgeruste motorvoertuigen wordt bepaald, met uitzondering van de coëfficiënt van absorptie per meter, artikel 5 overneemt van het koninklijk besluit van 1 juli 1964 tot vaststelling van de eisen waaraan die voertuigen moeten voldoen inzake rookuitlatingen;

"Overwegende dat het koninklijk besluit van 1 juli 1964 werd genomen ter uitvoering van de wet van 1 augustus 1899 houdende herziening van de wetgeving en reglementen op de politie over het wegverkeer; dat aldus blijkt dat de overtreding van artikel 39, paragraaf 2-4, van het koninklijk besluit van 15 maart 1968 wordt gestraft met de straffen gesteld bij de wet van 1 augustus 1899;

"Overwegende dat, volgens artikel 7 van laatstgenoemde

wet, dat met betrekking tot de verjaring van de strafvordering artikel 68 van de wet betreffende de politie over het wegverkeer is geworden (gecoördineerd op 16 maart 1968), de strafvordering voortspuitende uit een misdrijf tegen de gecoördineerde wetten en de reglementen betreffende de politie op het wegverkeer, verjaart door verloop van een jaar te rekenen van de dag waarop het misdrijf is gepleegd;

"Overwegende dat bij ontstentenis van een reden tot schorsing de strafvordering verjaard was op 22 mei 1973, datum van het vonnis, daar meer dan twee jaren verlopen waren vanaf 7 december 1970, dag waarop, volgens de vaststellingen van het vonnis, het misdrijf werd gepleegd".

Het bestreden vonnis wordt zonder verwijzing vernietigd.

(Voorzitter : Baron Richard—Raadsheer-verslaggever : de h. Screvens—Advocaat-generaal : de h. Delange—In de zaak : Bertrand e.a.).

Vred. Tielt, 22 augustus 1974

Levensonderhoud—Art. 203 B.W.—Vordering van de moeder tegen de vader tot betaling van zijn bijdrage in de kosten van onderhoud en opvoeding van de kinderen—Feitelijke scheiding—Art. 389 B.W.

In een geval van feitelijke scheiding der ouders, waarbij de moeder alleen voor het geheel de verplichting tot onderhoud en opvoeding van de minderjarige kinderen uitvoerde, werd door Vred. Tielt, 26 april 1973 (R.W., 1973-74, 2172, met noot van CARL DE BUSSCHERE) beslist, dat de vordering om van de vader voor de toekomst een periodieke bijdrage in de kosten van onderhoud en opvoeding te bekomen, een eigen vordering van de minderjarige kinderen is, waarvoor de moeder slechts in eigen naam kan optreden mits zij daartoe met toepassing van art. 389 B.W. door de jeugdrechtsbank gemachtigd is.

Na de wijziging van art. 389 B.W. door art. 4 van de Wet van 1 juli 1974 (zie "Berichten van het Ministerie van Justitie", R.W., 1974-75, 442) besliste de vrederechter in een gelijkaardig geval :

"Overwegende dat bij toepassing van art. 4 van de Wet van 1 juli 1974 verzoekster als echtgenote, die feitelijk gescheiden leeft en die de materiële bewaring over haar twee minderjarige kinderen uitoefent, gerechtigd is de goederen van deze minderjarigen te beheren;

"dat verzoekster dan ook gerechtigd is voor haar twee minderjarige kinderen, die bij haar verblijven, een vordering tot onderhoudsgeld in te stellen."

(Rechter : de h. Jan De Busschere – Advocaten : mrs. P. Ducheyne en E. Wauters – In de zaak : B. t/ G.).

EUROPEES RECHT

WEEKOVERZICHT VAN HET HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN (week 30 september-5 oktober 1974)

I. EEG-landbouwrestituties en de Duitse binnenlandse handel

Met de mondelinge behandeling van enkele zaken en met conclusies van de advocaten-generaal heeft het Hof zijn werkzaamheden op 17 september hervat.

14/74 *Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor* (prej. zaak) 1 oktober 1974

Het Hof heeft op 1 oktober het eerste arrest in het rech-

terlijk jaar 1974/75 gewezen in een door het Finanzgericht Hamburg naar het Hof verwezen prejudiciële zaak.

Zoals reeds dikwijls is voorgekomen, ging het ook hier om de omvangrijke *restituties* bij de uitvoer van landbouwprodukten uit de Gemeenschap naar derde landen. De bijzondere betekenis van deze zaak is gelegen in het feit dat de naar Joegoslavië uitgevoerde produkten (bui en buispek van varkens) voordien uit de Deutsche Demokratische Republik waren uitgevoerd naar de Bondsrepubliek.

De Duitse exporteur, die in aanmerking wilde komen voor restitutie van gemeenschapswege vermeldde in zijn verzoek om restitutie bij uitvoer dat de betrokken waar afkomstig was uit de Gemeenschap, hetgeen blijkens de gemeenschapsverordening een *conditio sine qua non* is voor de toekenning van restituties. In eerste instantie werd zijn verzoek ingewilligd, doch bij een later onderzoek bleek dat een deel der waren uit de Deutsche Demokratische Republik afkomstig was. Daarop vorderde het Hauptzollamt Hamburg-Jonas de reeds verleende restitutie terug en wees het nog hangende verzoek af.

In het daarop volgende rechtsgeding voor het Finanzgericht Hamburg stelde verzoeker zich op het standpunt dat ook waren die in het kader van de zogenaamde "Interzonenhandel" uit de D.D.R. in de Bondsrepubliek Duitsland zijn gebracht, voor restitutie in aanmerking komen. Hij beriep zich hiertoe met name op het als bijlage bij het E.E.G.-Verdrag opgenomen Protocol betreffende de binnenlandse handel van Duitsland en de daarmee samenhangende vraagstukken. Daarin wordt nl. bepaald :

"Aangezien het handelsverkeer tussen de Duitse gebieden waar de Grondwet voor de Bondsrepubliek Duitsland geldt, en de Duitse gebieden waar die Grondwet niet wordt toegepast, deel uitmaakt van de binnenlandse handel van Duitsland, vereist de toepassing van het Verdrag in Duitsland geen enkele wijziging van de thans voor die binnenlandse handel bestaande regeling".

Het Zollamt hield echter vast aan zijn standpunt, dat de voorwaarden voor restitutieverlening niet waren vervuld, omdat het er om gaat of de waren *van oorsprong uit de Gemeenschap zijn*. Dit is echter niet het geval met waren die afkomstig zijn uit de Deutsche Demokratische Republik, ook wanneer zij in het kader van de "Interzonenhandel" in de Bondsrepubliek zijn gebracht.

De hiermee samenhangende vragen betreffende de uitlegging van het E.E.G.-Verdrag en van verschillende gemeenschapsverordeningen verwees het Finanzgericht naar het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen met verzoek om een prejudiciële beslissing.

In zijn *conclusie* stelde A.G. Reischl zich op het standpunt dat de betekenis van het Protocol betreffende de binnenlandse handel van Duitsland *beperkt* is tot het binnenlandse goederenverkeer van Duitsland. De enige bedoeling ervan is – en hieruit volgt stellig een *restrictieve* interpretatie – rekening te houden met de bijzondere betrekkingen tussen de Bondsrepubliek Duitsland en de Deutsche Demokratische Republik, dat wil zeggen, te zorgen dat de splitsing van Duitsland niet wordt verergerd door de toepassing van het gemeenschapsrecht op de binnenlandse Duitse handel. Het goederenverkeer van de landen der Gemeenschap met derde landen valt daarentegen zeker buiten de werkingssfeer van het Protocol. Zo gezien, zou men de betekenis van het Protocol overtrekken, wanneer hieraan een argument zou worden ontleend voor exportrestituties die niet in het kader van de binnenlandse Duitse handel vallen, en met name wanneer zou worden gepoogd hieruit ten aanzien van de oorsprong der waren in verband met de exportrestituties de door verweerder voorgestane *fictie* te putten. Zo ver reikt het doel van het Protocol beslist niet.

Het Hof overweegt in zijn *arrest* onder meer :

De regeling (van het Protocol) kan de Bundesrepublik Deutschland alleen ontslaan van de verplichting het gemeen-

schapsrecht toe te passen op de binnenlandse handel van Duitsland. Dit brengt echter niet mede dat de Deutsche Demokratische Republik deel van de Gemeenschap is gaan uitmaken, maar alleen dat voor dit niet tot de Gemeenschap behorend gebied een bijzondere regeling geldt. Het overbrengen van waren naar de Bundesrepublik Deutschland in het kader van het protocol kan dus niet worden aangemerkt als invoer uit derde landen, omdat het valt onder de binnenlandse handel van Duitsland. Ofschoon uit lid 1 van het Protocol volgt dat uit de Deutsche Demokratische Republik afkomstige produkten zonder douaneformaliteiten in de Bundesrepublik Deutschland in het vrije verkeer kunnen worden gebracht, zijn zij daarmee nog geen waren van oorsprong uit de Bundesrepublik Deutschland.

Verzoekers vordering in het hoofdgeding moet dus worden afgewezen. De gemeenschapsverordeningen inzake restitutie verlening in verband met het Protocol betreffende de binnenlandse handel in Duitsland en de daarmee samenhangende vragen kunnen niet worden uitgelegd in die zin, dat zij de mogelijkheid openen voor landbouwprodukten die in het kader van het "Interzonenhandelsabkommen" uit de Deutsche Demokratische Republik in de Bundesrepublik Deutschland worden gebracht, een restitutie toe te kennen, wanneer deze produkten uit de Bundesrepublik Deutschland weer naar een derde land worden uitgevoerd.

II. Andere zaken die in de week van 30 september-5 oktober aan de orde zijn geweest :

Mondelinge behandeling

26/74 en 34/74 : *Roquette* (verzoek om een prejudiciële beslissing van de rechtbank te Rijsel)

Conjunctuurmaatregelen in de landbouwsector (wijziging van de fluctuatiemarges)—Schadevergoeding.

32/474 : *Haaga* (verzoek om een prejudiciële beslissing van het Bundesfinanzhof)

Richtlijn van de Raad inzake het Europese vennootschapsrecht.

36/74 : *Costa* (verzoek om een prejudiciële beslissing van de Arbeidsrechtbank te Luik)

Sociale zekerheid van migrerende werknemers.

III. Conclusies van de advocaten-generaal :

190/73 : *Haaster* (verzoek om een prejudiciële beslissing van de Economische politierechter te Haarlem)

Hyacintenteelt in Nederland—Gemeenschapsrecht en nationaal recht.

Advocaat-generaal H. Mayras

27/74 : *Demag* (verzoek om een prejudiciële beslissing van het Finanzgericht Duisburg).

Heffingen van gelijke werking als invoerrechten.

Advocaat-generaal G. Reischl.

NECROLOGIE

In memoriam mr. A. Fimmers

Op 30 juni 1974 overleed mr. Antoon Fimmers. Hij was aan de balie van Antwerpen een merkwaardige persoonlijkheid. Dikwijls kon men hem indertijd in de wandelgangen aantreffen, waar hij te midden van een groep jongere advocaten zijn politieke en andere opinies verkondigde. Met ogen die laiden van geestdrift en in een stijl die wemelde van paradoxen en rake zinnen wist hij de omstaanders ongemeen te boeien. Hij was nauwelijks vijf jaar aan de balie toen zijn confraters hem verkozen om de jaarlijkse openingsrede in de schoot van de Vlaamse Conferentie te hou-

den. Dat gebeurde in het jaar 1941 en de titel van de voordracht luidde "Thomas Morus onze confrater". In bedekte termen werd de bezetter erin gehegeld. De bezettende macht, die de toelating moest verlenen, zag er een manifestatie van anglofilie in zodat de secretaris van de conferentie, die de toelating moest aanvragen, brutaal werd afgewezen. Het was dus een geluk voor de redenaar dat zijn openingsrede niet mocht doorgaan. Zij had evenwel met veel bijval plaats in 1947.

In het jaar 1948 werd hij tot voorzitter van de Vlaamse Conferentie verkozen.

Hij maakte zich eveneens verdienstelijk op wetenschappelijk gebied. Van zijn hand verscheen een boek "Beginnelsen van het handelsrecht".

Reeds zeer jong toonde mr. A. Fimmers belangstelling voor de politiek. Hij maakte deel uit van het in 1937 opgerichte jeugdfront, gesticht in de schoot van de Katholieke Vlaamse Volkspartij.

Reeds voor de oorlog was hij plaatsvervangend volksvertegenwoordiger. Hij was provincieraadslid voor Antwerpen van 1946 tot 1949 en volksvertegenwoordiger van 1949 tot 1965.

Hij zocht naar een oplossing van het repressieprobleem. In talrijke voordrachten en meetings kloeg hij de onrechtvaardigheden en de overdrijvingen van de repressie aan.

Hij hield zich verder bezig met het behartigen van de belangen van de middenstand.

In het parlement maakte hij deel uit van de Commissie van Financiën waarvan hij enkele jaren met veel gezag het voorzitterschap waarnam.

Als advocaat pleitte hij in verschillende beruchte assisenzaken. Zijn pleidooien in het politieke proces van Jef Van de Wiele waren ongemeen briljant. Het was een genot naar hem te luisteren wanneer hij, gedreven door zijn geestdrift, soms hoge toppen van welsprekendheid scheerde.

Hij was sedert enkele jaren erg ziekelijk maar zijn schitterende geest bleef onaantast.

Zijn vrienden zullen hem gedenken als een Icarus die altijd herbegon.

J. Van Alsenoy

BALIELEVEN

Conferentie van de Jonge Balie te Mechelen Belgische Vereniging voor Agrarisch Recht

In samenwerking met de Belgische Vereniging voor Agrarisch Recht richt de conferentie van de Jonge Balie te Mechelen op vrijdag 8 november 1974 om 20 uur een voordrachtavond in die zal doorgaan in de correctionele zittingszaal van het gerechtshof, Keizerstraat, 20 te Mechelen.

Mrs. Jozef VERHAERT en Constant BUELENS, advocaten aan de balie te Mechelen, zullen er handelen over "De Toepassingsproblematiek van de Pachtwet" (artikelen 1 en 2 van de Wet van 4 november 1969).

Nadere inlichtingen te bekomen op het Secretariaat van de Belgische Vereniging voor Agrarisch Recht, Guldenvlieslaan 72, 1060 Brussel (tel. 02-538.62.70).

MEDEDELINGEN EN BERICHTEN

Provinciaal Hoger Instituut voor Bestuurswetenschappen te Antwerpen.

Op zaterdag 9 november a.s. richt de vereniging van oudstudenten van het Provinciaal Hoger Instituut voor Bestuurs-

wetenschappen te Antwerpen een academische zitting in die plaats zal hebben in de Raadszaal van het Provinciaal Bestuur, Schoenmarkt nr 2 te Antwerpen.

Wij delen hieronder het programma mede van deze academische zitting :

Gelegenheidstoespraak door de heer Dr. A. Lesseliers, Lid van de Bestendige Deputatie van de Provinciale Raad van Antwerpen, Voorzitter van de Bestuurscommissie en de Permanente Raad van Advies van het Provinciaal Hoger Instituut voor Bestuurswetenschappen van Antwerpen.

Academische rede : "De Ambtenaar, Nu" door de heer Fr. Meyers, Directeur-Generaal van de Algemene Directie voor Selectie van Vorming bij de Diensten van de Eerste Minister.

Muzikaal intermezzo.

Slotwoord door de heer G. Meeus, HIBA, Voorzitter van de Vereniging van Oudstudenten van het Provinciaal Hoger Instituut voor Bestuurswetenschappen van Antwerpen.

Ontvangst aangeboden door de bestendige deputatie van de provincie Antwerpen.

Internationaal Colloquium over de overeenkomsten tussen Staten en buitenlandse privaatspersonen

Door de zorgen van het centrum voor internationaal en buitenlands recht van de Katholieke Universiteit Leuven zal op 15 november een internationaal colloquium gehouden worden over het onderwerp : "Overeenkomsten tussen Staten en buitenlandse privaatspersonen".

Vier rapporten, telkens gevolgd door discussies zullen worden voorgedragen door de HH. F.A. Man (The theoretical approach toward the law governing contracts between States and private persons), I. Seidl-Hohenveldern (The theory of quasi-international and partly-international agreements), P. Lalive (L'effet des clauses arbitrales) en G. van Hecke (Les enseignements du droit interne).

Het colloquium wordt in het Engels en Frans gehouden, zonder vertaling.

Inschrijving op het colloquium geschiedt door overschrijving van de som van 2.000 F. op de rekening nr. 431 - 037 03661-82 (studiecentrum voor buitenlands recht).

Het aantal inschrijvingen dat aanvaard kan worden is beperkt.

Staatsrechtsconferentie

Als vervolg op de conferentie te Nijmegen in december 1973 over het thema "Object en methode van het staatsrecht" wordt dit najaar een conferentie gehouden in Rotterdam.

Onderwerp : Legitimatie

Datum : vrijdag 13 december a.s., gehele dag

Plaats : Erasmus Universiteit Rotterdam, Burg. Oudlaan 50 te Rotterdam

Preadviseurs : Prof. dr. H. Daudt, Mr. A.M. Donner, Prof. mr. R.A.V. baron van Haersolte, Prof. dr. G.H. Scholten en Mr. K.G. de Vries

De conferentie is bedoeld voor staatsrechtsbeoefenaars en belangstellenden. Geen kosten, behalve voor eigen lunch. Op-gave van deelneming gaarne tijdig per briefkaart aan Mevr. H. Schonk, H15-29 Burg. Oudlaan 50 te Rotterdam.

Preadviesen worden vooraf aan de deelnemers toegezonden.

Prijsvraag van de CISAC

De Confédération Internationale des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs heeft een prijsvraag uitgeschreven over een onderwerp betreffende het auteursrecht, bij voorkeur internationaal auteursrecht.

Tot 31 augustus 1975 heeft men gelegenheid om werken (drie gedrukte, gestencilde of getypte exemplaren) in te sturen bij het Secrétariat général de la CISAC (11, rue Kepler, 75116 Paris). Via dit adres of via de Coöp.V. Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers (SABAM), Wetstraat 61, 1040 Brussel, worden inlichtingen verschaft.

Aan de bekroonde inzending zal een prijs van 10.000 Franse frank toegekend worden.

ERRATUM

In het cassatiearrest van 3 mei 1974 staat verkeerdelijk als eerste alinea van het antwoord op het vierde middel : "Overwegende dat deze bepaling niet toepasselijk is uit-spraak doet" (R.W., 1974-75, 102, 11e en 12e regel). Die tekst diende als volgt te luiden : "Overwegende dat de be-streden beslissing in tuchtzaken uitspraak doet ;"

TIJDSCHRIFTEN

Revue Française de Science Politique.—jg 1974

nr. 2

Annick Percheron et Françoise Subileau, Mode de trans-mission des valeurs politiques et sociales : enquête sur des préadolescents français de 10 à 16 ans (suite).—Pierre Grémion et Haroun Jamous, Les systèmes d'information dans l'administration publique.—Jean-Pierre Florion, Le radical-socialisme dans le département du Nord (1914-1946) parti du "mouvement" ou de "l'ordre établi" ? Les conflits interna-tionaux : La fin des conflits armés.—Notes bibliographiques.—Informations bibliographiques.—Cours et travaux inédits de science politique.—Résumé des articles : abstracts.

Ethno-Psychologie.—jg 1974

nr. 2/3

Jean-René Ladmiral, Editorial.—Joseph Sumpf, Le bilin-guisme comme question, comme domaine et comme concept.—Jean-Marie Zemb, Examen de conscience : Le pont de Kehl et le pont de Strasbourg.—Pierre Caussat, Langue na-tionale et création poétique (Un cas de biliguisme inté-rieur : la poésie et la chanson occitanes modernes).—Jean-Calvin Bahoken, Problèmes de langue de communication et personnalité culturelle dans les Etats africains d'expression française.—Jacques Champion, Dimension ethnique et so-ciologique de la communication linguistique dans une situa-tion de multilinguisme en Afrique noire francophone.—Tahar Ben Jelloun, De la différence.—Doris Bensimon, La double culture dans les communautés juives du Maghreb.—Haim-Vidal Sephiha, Le judéo-fragnol.—William F. Mackey, Indices d'adaptation du français aux milieux bilingues.—Maurice Van Overbeke.—A propos des composantes socio-culturelles d'une situation bilingue.—Jacques Pohl, La psy-chologie des francophones de Belgique.

Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht.—jg. 1974

nr. 3

Mr. A.J. Hilgen, De vrijheid van meningsuiting van de Nederlandse ambtenaar.—René Peremans, De onvoldoende uitrusting van de weg waaraan een perceel is gelegen als weigeringsgrond van bouw- en verkavelingsaanvragen.—Mevr. W.J. Wijzenbroek, "Omtrent Deventer" of "Laat de kikkers niet verstommen".—Paul Berckx, De gelijkwaardig-hed van buitenlandse diploma's in België.—F. Beirnaert, Gemeentewezen.—J. Nimmegeers, Arresten van de Raad van State met nota.—Boekbespreking.