

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE: RIDDER RENÉ VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

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

DE INVLOED DER VREEDZAME COËXISTENTIE OP DE ONTWIKKELING VAN DE SOVJETVOLKENRECHTSDOCTRINE

Probleemstelling

Gedurende vele eeuwen heeft de rechtsfilosofische en historisch-politieke onderbouw van het volkenrecht een stagnatie gekend. Algemeen en vrij unaniem werd aangenomen, dat het volkenrecht die rechtstak was die de verhoudingen tussen de staten regelde; de nationale soevereine staat werd hierbij beschouwd als zijnde de centrale hoeksteen waarop heel de constructie van het volkenrecht was gefundeerd. Het bestaan van een universeel, algemeen geldend volkenrecht werd door haast ieder auteur aanvaard¹; weliswaar verschilde de theoretische grondslag van het volkenrecht al naar gelang van tijd, plaats en auteur², maar *grosso modo* vertoonde het als zodanig een relatieve eenheid.

Aan deze relatieve eenheid kwam in 1917 plots een einde. De Russische sovjetstaat, die het rechtstreeks gevolg was van de oktoberrevolutie, verhief het marxisme-leninisme tot officiële staatsideologie met alle gevolgen van dien.

Het marxisme-leninisme, dat *in se* een revolutionaire ideologie is³, heeft immers een sterk teleologisch

en finalistisch karakter: het streeft er noch min, noch meer naar de actueel vigerende kapitalistische structuren te vernietigen om via socialistische overgangstructuren⁴ te komen tot de uiteindelijke communistische maatschappij, die hoofdzakelijk maar helemaal niet exclusief zal gekarakteriseerd zijn door het aan de gemeenschap toebehoren van produktie- én consumptiemiddelen.

De repercussies van een dergelijke ideologie voor het volkenrecht zijn onmiddellijk duidelijk. Wanneer men *tabula rasa* wenst te maken met de bestaande structuren (o.a. de staat), dient ook het gehele volkenrecht opnieuw herdacht en herdefiniëerd te worden: immers het volkenrecht is inderdaad niets anders dan het recht dat de verhoudingen regelt tussen de staten⁵.

Hieruit volgt dan ook onmiddellijk, dat een definitief einde werd gemaakt aan de relatieve eenheid die het volkenrecht tot dan toe had gekend, en dat een nieuwe, originele benadering van het volkenrecht is ontstaan. Het nieuwe, originele volkenrecht zal uiteindelijk het oude volkenrecht vervangen en zal, in afwachting hiervan, de verhoudingen tussen de socialistische landen regelen⁶.

In het kader van deze essentieel revolutionaire karaktertrek van het marxisme-leninisme (dat ondertussen ten gevolge van specifieke gebeurtenissen geëvolueerd is tot de officiële staatsideologie van een groot aantal staten) rijst echter een fundamentele vraag: *quid* met de vreedzame coëxistentie, die weliswaar vanaf het ontstaan van de Sovjetunie, maar vooral

¹ In de loop der geschiedenis kunnen wel een aantal auteurs aangewezen worden (Machiavelli, Bodin, Hobbes en Spinoza) die in mindere of meerdere mate het bestaan van een volkenrecht hebben ontkend. Over deze "negativistische theorieën" zie men VAN BOGAERT, E., *Volkenrecht*, Elsevier, Sequoia, Brussel, 1973, pp. 36 e.v. met talrijke verwijzingen.

² Zo bv. de school van het natuurrecht (Gentili, Grotius, Pufendorf, Tomasius, Wolff, de Vattel); het positivisme (Zouche, Rachel, Bynkershoek, Moser, von Martens); het rechtsbewustzijn (Krabbe); de "reine Rechtslehre" (Kelsen); het voluntarisme (Jellinek).

³ "Wir sind keine Pazifisten. Wir sind Gegner imperialistischer Kriege, die um die Verteilung der Beute unter den Kapitalisten geführt werden, aber wir haben es stets als Unsinn bezeichnet, dass das revolutionäre Proletariat auch revolutionären Kriegen abschwören sollte, die sich im Interesse des Sozialismus als notwendig erweisen können" (LENIN, V.I., *Ueber Krieg, Armee und Militärwissenschaft*, II, 1. Halbband, Berlin (Ost), 1959, p. 36). Zie eveneens STEINKAMM, A., *Die Streitkräfte in Kriegsvölkerrecht*, Holzer-Verlag, Würzburg, 1967, p. 289.

⁴ Deze socialistische overgangstructuren treft men momenteel aan in de zg. "socialistische" landen.

⁵ TUNKIN, G.I., *Droit international public. Problèmes théoriques*, Ed. A. Pédone, Paris, 1965, p. 19.

⁶ KOROWIN, E.A., in KOSHEWNIKOW, F.I., u.a., *Völkerrecht*, herausgegeben von der Akademie der Wissenschaften der UdSSR-Rechtsinstitut, russ. Moskau, 1957, deutsche Uebersetzung von SCHULTZ mit einem Vorwort von MENZEL, Hansischer Gildenverlag Joachim Heitmann & Co., Hamburg, 1960, p. 14.

sinds het XXe Partijcongres (1956), meer en meer geëvolueerd is tot de dominerende richtlijn van de Sovjetrussische buitenlandse politiek?

In hoeverre is dan ook het essentieel revolutionair aspect van het marxisme-leninisme in overeenstemming te brengen met de vreedzame coëxistentie als actief samenleven van socialistische en kapitalistische staten?

Deze vraag is des te pertinentier aangezien verder zal blijken dat, naar de sovjetdoctrine, het volkenrecht slechts een afspiegeling is van de buitenlandse politiek en dat bovendien het volkenrecht zeer nauw en onafscheidbaar verbonden is met de marxistisch-leninistische ideologie.

In deze studie zal dan ook na een benadering van de inhoud en draagwijdte van de vreedzame coëxistentie, onderzocht worden in hoeverre de vreedzame coëxistentie bijgedragen heeft tot de ontwikkeling en bevestiging van de Sovjetvolkenrechtsdoctrine.

I. DE VREEDZAME COËXISTENTIE EN DE BUITENLANDSE POLITIEK

a) De vreedzame coëxistentie

De vreedzame coëxistentie is een leninistisch begrip⁷, dat nauw aanleunt bij de theorie van het imperialisme en de proletarische revolutie.

Uitgaande van de vaststelling dat er een kwalitatief niveauverschil bestaat tussen de economische machtsverhoudingen der onderscheiden landen, dat de klassenstrijd niet in alle landen een even scherpe vorm aangenomen had, verwierp Lenin de trotskistische "permanente revolutie", die *manu militari* de socialistische revolutie wenste te exporteren.

Het standpunt van Lenin impliceerde dan ook dat, aangezien de socialistische revolutie niet overal en terzelfder tijd kon uitbreken, er noodgedwongen een periode van samenleven van socialistische en kapitalistische landen diende te bestaan. De effectieve draagwijdte van de vreedzame coëxistentie was aanvankelijk nogal beperkt: concreet gezien betekende ze een goede nabuurschap en het afsluiten van economische akkoorden⁸. De sovjetdoctrine maakt bij het onderzoek naar de historische wording van de vreedzame coëxistentie ook gebruik van het gevoelsargument (hetgeen *a priori* niets van de intrinsieke waarde van het argument afdoet) dat de vreedzame coëxistentie het logisch uitvloeisel is van het volkse en sociaal karakter van de nieuwe proletarische staat: immers de

oorlogen tussen staten worden moreel en materieel het pijnlijkst gevoeld door de arbeidende klasse⁹.

Kunnen we deze visie omtrent de wording van het leninistisch concept der vreedzame coëxistentie bijtrekken¹⁰, dan kan er ook anderzijds een bepaalde westerse doctrine geciteerd worden die aan de vreedzame coëxistentie een meer recent karakter toekent. Zo is naar MC WHINNEY de vreedzame coëxistentie een begrip dat door de Joegoslavische juristen gelanceerd werd op de vergadering van de International Law Association te Dubrovnik (1956) en strekken de ideologische verwijzingen naar Lenin, Stalin, Molotov, Wyschinski en Malenkov er alleenlijk toe aan het begrip een grotere geloofwaardigheid te verschaffen door het in een meer historisch en apologetisch kader te plaatsen¹¹.

Het hoeft geen betoog dat de stelling van MC WHINNEY omtrent de wording van het concept der vreedzame coëxistentie door de sovjetdoctrine aan een vernietigende kritiek werd onderworpen¹².

Gedurende de stalinistische periode werd aan de vreedzame coëxistentie eveneens een zeer grote theoretische aandacht geschonken. De rol gespeeld door Stalin, Molotov, Malenkov en Wyschinski wordt heden ten dage echter geminimaliseerd als gevolg van de destalinisatie.

Het is een onloochenbaar feit dat Stalin echter op alle vooroorlogse Partijcongressen (vanaf het XIVE [1925] tot het XVIIIe [1939]) het belang onderstreepte van een vreedzame coëxistentie tussen kapitalisme en socialisme, waarbij het voeren van economische, industriële en diplomatieke betrekkingen als het meest geschikte middel hiertoe werd beschouwd¹³.

Ook al was de vreedzame coëxistentie officieel geconsacreerd door Wyschinski in zijn referaat van 16 juli 1938, "*Die Hauptaufgaben der Wissenschaft vom sozialistischen Sowjetrecht*"¹⁴, dan is het evident dat

⁹ TOUNKINE, G., "Coexistence pacifique et droit international", in: *Droit international contemporain*, Recueil d'articles sous la direction du professeur G. TOUNKINE, Ed. du Progrès, Moscou, 1972, p. 6.

¹⁰ Vergelijk BEIRLAEN, A., "De Sovjetrussische visie op het volkenrecht en de vreedzame coëxistentie", *Nederlands Tijdschrift voor int. recht*, 1974/1, 34.

¹¹ MC WHINNEY, E., "Le concept soviétique de 'coexistence pacifique' et les rapports juridiques entre l'URSS et les états occidentaux", *Rev. gén. de dr. int. public*, 1963, 546 en: *idem*, "Peaceful coexistence" and *Soviet-Western international law*, Sijthoff, Leyden, 1964, p. 32.

¹² Zie o.a. de brief ondertekend door Koshewnikow, Korowin, Blishchenko, Lazarev e.a. gericht aan de directeur van de Revue générale de droit international public (*Rev. gén. de dr. int. public*, 1964, 310-312) waarin Mc Whinney zeer scherp werd aangevallen.

¹³ KRYLOV, S.B., "Les notions principales du droit des gens (La doctrine soviétique du droit international)", *Recueil des Cours*, 1947-I, pp. 423-427.

¹⁴ WYSCHINSKY, A.J., "Die Hauptaufgaben der Wissenschaft vom sozialistischen Sowjetrecht", in *Sowjetische Beiträge zur Staats- und Rechtstheorie*, Berlin (Ost), 1953, pp. 85 e.v.: "Die UdSSR ist das einzige sozialistische Land der Welt. Lenin hat dazu gesagt, dass die Existenz der UdSSR

⁷ TUNKIN, G.I., *Völkerrechtstheorie*, Berlin Verlag, Berlin (West), 1972, pp. 34 e.v.

⁸ "Nous dénonçons tous les points relatifs au pillage et aux actes de violence; mais nous accepterons de tout cœur les points qui contiennent des conditions de bon voisinage et des accords économiques; nous ne pouvons pas les rejeter" (LENIN, V.I., *Oeuvres*, Tome 26, Paris-Moscou, p. 262). Geciteerd in AFANASSIEV, V., *Les principes de la philosophie*, Ed. du Progrès, Moscou, z.d., p. 430.

ten gevolge van de oorlogsomstandigheden het concept op de achtergrond verzeilde.

Op het XIXe Partijcongres (1952) werd, uitgaande van de redenering dat de contradicties tussen de kapitalistische landen onderling kwalitatief belangrijker geworden zijn dan de contradicties tussen kapitalistische en socialistische landen, de vreedzame coëxistentie door Malenkov opnieuw beklemtoond¹⁵.

Het XXe Partijcongres (1956) betekende een keerpunt. Vóór het XXe Partijcongres werd de vreedzame coëxistentie weliswaar theoretisch gegrondvest, zelfs gedurende een bepaalde periode in de politieke praktijk toegepast; na het XXe Partijcongres fungeerde de vreedzame coëxistentie als dé leidraad van politiek, recht en ideologie. Het fundamenteel onderscheid is gelegen in de tactische en strategische aanwending van het principe. Aanvankelijk beschouwd als een korte adempauze in de strijd om de hegemonie tussen het kapitalistisch en het socialistisch systeem, wordt de vreedzame coëxistentie na het XXe Partijcongres weliswaar nog steeds als een overgangstoestand beschouwd¹⁶, maar in ieder geval als een overgangstoestand van langere duur.

Het beklemtonen van de vreedzame coëxistentie als drijvende kracht van politiek, recht en ideologie, ging echter met aanzienlijke theoretische en ideologische moeilijkheden gepaard. Immers door het té sterk benadrukken van de vreedzame coëxistentie kwam Chroesjtjov in botsing met de klassieke leninistische stelling betreffende de onvermijdbaarheid van de oorlog zolang het imperialisme bestaat¹⁶. Deze *contradictio* werd door Chroesjtjov min of meer handig opgelost: aan de oorlog werd een economisch en een politiek aspect toegekend. Als politiek verschijnsel kan de oorlog door de socialistische krachten verhinderd worden, aangezien zich machtsverschuivingen hebben voorgedaan in het voordeel der socialistische krachten; als economisch verschijnsel blijft de oorlog tot de mogelijkheden behoren zolang het imperialisme bestaat¹⁷.

Deze hoogst merkwaardige interpretatie¹⁸ (die aan-

neben den imperialistischen Staaten unmöglich einen längeren Zustand dulde. Trotzdem schliesst aber der Tatbestand beider Systeme nicht die Möglichkeit vorläufiger Abkommen mit kapitalistischen Staaten auf dem Gebiete der Industrie, des Handels und diplomatischer Beziehungen aus."

¹⁵ *Ost-Probleme*, 1952, pp. 1440 e.v.

¹⁶ Vergelijk GARAUDY, R., *Pour un modèle français du socialisme*, N.R.F., 1968, p. 305.

¹⁷ BEIRLAEN, A., "Enkele begrippen van Sovietoorlogsrecht", *Rev. belge de droit int.*, 1973/2, 488-489.

¹⁸ SCHROEDER, F.C., "Die Rechtmässigkeit des Krieges nach westlicher und sowjetischer Völkerrechtsauffassung", in *Völkerrecht in Ost und West*, herausgegeben von MAURACH, R., und MEISSNER, B., Kohlhammer Verlag, Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz, 1967, p. 192.

¹⁹ Deze ideologische ommezwaai van Chroesjtjov wordt officieel voorgesteld als "un modèle de développement créateur du marxisme-léninisme". Zie *Les principes du marxisme-léninisme. Manuel*. Sous la direction de KUUSINEN, Ed. en langues étrangères, 2e éd., Moscou, s.d., p. 463.

zienlijk heeft bijgedragen tot de Chinees-Sovjetrussische breuk¹⁹) werd reeds op het XXIIe Partijcongres (1961) gedeeltelijk afgezwakt. Immers op het XXIIe Partijcongres duiken de begrippen "rechtmatige" en "onrechtmatige" oorlog opnieuw op. Onder "rechtmatige" oorlogen worden begrepen: nationale bevrijdingsoorlogen en verdedigingsoorlogen tegen de interventie of de contrarevolutie. Bestreden dienen te worden de "onrechtmatige" oorlogen, d.w.z. wereldoorlogen, lokale oorlogen die een agressief of veroveringskarakter vertonen en oorlogen tussen staten²⁰. De vreedzame coëxistentie blijft echter de ideologische drijfkracht van recht en politiek²¹; de vroegere identificatie tussen oorlog en revolutie blijft verworpen²².

Grosso modo kan men zeggen dat de stellingen van het Partijcongres van 1961, die op het XXIIIe (1966) en XXIVe (1971) Congres opnieuw bevestigd en beklemtoond werden²³, heden ten dage nog altijd van kracht zijn.

Alleen werd door de zg. Breznjew-doctrine een nieuwe dimensie aan de vreedzame coëxistentie gegeven. Deze doctrine poneert de rechtmatigheid van de militaire interventie door de leden van het Pact van Warschau, wanneer het socialisme in een socialistisch land in gevaar lijkt te zijn²⁴.

Er werpen zich tenslotte een aantal fundamentele bemerkingen op omtrent de eigenlijke inhoud en draagwijdte van de vreedzame coëxistentie.

¹⁹ SCHROEDER, F.C., *loc. cit.*, pp. 191-193.

²⁰ *Les principes du marxisme-léninisme*, p. 461.

²¹ KRUSHCHEV, N.S., *An Account to the Party and the People. Report of the Central Committee, Communist Party of the Soviet Union, to the 22nd Congress of the Party, October 17, 1961*.

²² "Les communistes n'ont jamais pensé, ni ne pensent que la voie de la révolution passe inévitablement par les guerres entre états (*Les principes du marxisme-léninisme*, p. 494).

Aanvankelijk werden de begrippen oorlog en revolutie beschouwd als twee begrippen die elkaar volledig dekten: "Die Revolution ist ein Krieg. Von allen Kriegen die die Weltgeschichte kennt, ist dies der einzige rechtmässige, gerechte, wirklich grosse Krieg" (LENIN, V.I., *Ueber Krieg, Armee und Militärwissenschaft*, II, 1. Halbband, p. 73).

Over de verhouding oorlog/revolutie, zie BEIRLAEN, A., "Enkele begrippen van Sovietoorlogsrecht", *loc. cit.*, p. 490.

²³ Zie "Rechenschaftsbericht des Zentralkomitees der Kommunistischen Partei der Sowjetunion, dem XXIV. Parteitag der KPdSU durch den Generalsekretär des Z.K., Leonid BRESHNEV, am 30. März 1971 unterbreitet": "Die Sowjetunion ist ein friedliebender Staat; das resultiert aus dem ganzen Charakter unserer sozialistischen Ordnung. Die Ziele der sowjetischen Aussenpolitik, wie sie vom XXIII. Parteitag der KPdSU formuliert wurden bestehen darin (...) das Prinzip der friedlichen Koexistenz von Staaten mit unterschiedlicher sozialer Ordnung konsequent zu verfechten, den aggressiven Kräften des Imperialismus eine entschiedene Abfuhr zu erteilen und die Menschheit vor einem neuen Weltkrieg zu bewahren." (*Europa-Archiv*, 1971/10, D. 232).

²⁴ Over de Breznjew-doctrine, zie ZORGBIBE, C., "La doctrine soviétique de la 'Souveraineté limitée'", *Rev. gén. de dr. int. public*, 1970, 872 e.v.

i) *De vreedzame coëxistentie heeft noch een absoluut, noch een universeel karakter.*

Op het algemeen en universeel vigeren van de vreedzame coëxistentie zijn een aantal belangrijke uitzonderingen te vermelden.

Allereerst zal de vreedzame coëxistentie niet gelden tussen verdrukken en verdrukten, tussen kolonisatoren en gekoloniseerden²⁵.

Ten tweede zal de vreedzame coëxistentie wijken voor de "rechtmatige" oorlog. Deze stelling vereist een zeker inzicht in het sovjetoorlogsrecht. Het sovjetoorlogsrecht vindt hoofdzakelijk zijn doctrinale basis in twee van Lenin's geschriften: "*Sozialismus und Krieg*" (1915) en "*Das Militärprogramm der proletarischen Revolution*" (1916). In deze werken verdedigt Lenin (o.a.) de stelling dat het "rechtmatig" of "onrechtmatig" karakter van de oorlog niet automatisch samenvalt met respectievelijk de "verdedigings-" en de "aanvalsoorlog"; een verdedigingsoorlog kan onrechtmatig zijn, evenzeer als een aanvalsoorlog rechtmatig kan zijn; determinerend bij het bepalen van het karakter van de oorlog is de vaststelling welke klasse de oorlog voert en welke politiek door de gegeven oorlog wordt voortgezet²⁶. Onder invloed van Lenin is men de rechtmatige oorlog blijven definiëren in functie van de finaliteit van het marxisme-leninisme: rechtmatig is dan ook de oorlog die de mensheid dichter brengt tot het historisch eindstadium van het communisme²⁷. De moderne sovjetdoctrine rekent dan ook tot de rechtmatige oorlogen²⁸:

a) proletarische burgeroorlogen tegen de bourgeoisie;

b) verdedigingsoorlogen der socialistische landen tegen de imperialistische agressoren;

c) nationale bevrijdingsoorlogen van de koloniale volkeren en niet-onafhankelijke staten tegen het kolonialistisch systeem van het imperialisme;

d) bevrijdingsoorlogen van de volkeren der bourgeoisstaten, als slachtoffers van imperialistische veroveraars, in hun strijd voor de vrijwaring der nationale soevereiniteit.

²⁵ TOUNKINE, G., *loc. cit.*, p. 18.

²⁶ Zie bv. in dezelfde zin: "Der Charakter eines Krieges (ob es ein revolutionärer oder ein reaktionärer Krieg ist) hängt nicht davon ab, wer angegriffen hat und in wessen Land der 'Feind' steht, sondern davon, welche Klasse den Krieg führt, welche Politik durch den gegebenen Krieg fortgesetzt wird" (LENIN, V.I., *Die proletarische Revolution und der Renegat Kautsky*, Ausg. Werke in zwei Bänden, Berlin (Ost), 1955, Bd. II, p. 465).

²⁷ SCHROEDER, F.C., *op. cit.*, p. 186, alsook *Militär-Strategie*, Autorenkollektiv unter Leitung Marshalls SOKOLOWSKI, russ. Moskau, 1963, 2. Auflage, deutsche Uebersetzung von MEERMANN, LOMOV, HACKENBERG mit einer Einleitung von NERLICH, Köln, 1965, pp. 262 e.v.

²⁸ STEINKAMM, A., *op. cit.*, pp. 305-396. Over de "rechtmatige" en de "onrechtmatige" oorlog, zie bv. FADDEJEW, G.O., *Der Marxismus-Leninismus über gerechte und ungerechte Krieg*, Berlin, 1953.

A contrario dienen volgende oorlogen als onrechtmatig te worden beschouwd:

a) contrarevolutionaire oorlogen van de bourgeoisie gericht tegen de revolutionaire proletarische beweging;

b) agressie gepleegd door de imperialistische staten tegen de socialistische staten;

c) imperialistische oorlogen in het kader van het kolonialisme;

d) veroveringsoorlogen van imperialistische staten, gericht tegen zwakke kapitalistische landen;

e) oorlogen tussen de imperialistische staten om de herverdeling der koloniën en met de wereldhegemonie als inzet.

Uit de optiek van het poneren van deze historische finaliteit als criterium van de rechtmatige oorlog vloeien nog twee gevolgtrekkingen voort: alle oorlogen gevoerd door de socialistische landen tegen het imperialisme zijn rechtmatig en kunnen alleen rechtmatig zijn²⁹ en alleen imperialistische staten kunnen een agressie plegen³⁰. Hieruit volgt verder dat de socialistische staten als het ware het monopolie van de rechtmatige oorlog bezitten en dat de strijdkrachten der imperialistische staten *a priori* als de werktuigen der agressie te beschouwen zijn³¹.

Ten derde is de vreedzame coëxistentie niet van toepassing op de betrekkingen der socialistische landen onderling. De vreedzame coëxistentie wordt voor deze betrekkingen vervangen door het kwalitatief hoger begrip van het proletarisch internationalisme³² dat op de volgende principes berust: de wederzijdse gelijkheid in rechte, het wederzijds respect voor de onafhankelijkheid en de soevereiniteit, de broederlijke hulp en samenwerking³³, het recht op zelfbeschikking en de niet-interventie in de binnenlandse aangelegenheden.

De interventie van het Pact van Warschau in Tsjechoslovakije (1968), om het socialisme aldaar te redden, betekende in ieder geval een ernstige schending van de principes waarop het proletarisch internationalisme berust en toont ook de beperktheid van dit principe aan³⁴.

ii) *De vreedzame coëxistentie schakelt de klassenstrijd niet uit*

Het probleem betreffende de verhouding tussen de vreedzame coëxistentie en de klassenstrijd werd vooral acuut na het XXe Partijcongres.

²⁹ SOKOLOWSKI, *op. cit.*, p. 263.

³⁰ BELY, u.a., *Krieg, Armee, Militärwissenschaft*, russ. Moskau, 1961, deutsch Berlin (Ost), 1963, p. 97.

³¹ SOKOLOWSKI, *op. cit.*, p. 300.

³² CHOURCHALOV, V., "Le droit international dans les rapports entre états socialistes", in *Droit international contemporain*. Recueil d'articles sous la direction du Professeur G. TOUNKINE, pp. 103-104.

³³ ISRAELIAN, e.a., *La politique étrangère de l'U.R.S.S.*, Ed. du Progrès, Moscou, 1967, p. 64.

³⁴ BETTATI, M., "'Souveraineté limitée' ou 'internationalisme prolétarien'? Les liens fondamentaux de la communauté des états socialistes", *Rev. belge de droit int.*, 1972/2, 464.

De reden hiervoor ligt zo voor de hand : wegens het eenzijdig beklemtonen van de vreedzame coëxistentie rees de ideologisch zeer belangrijke vraag in hoeverre de vreedzame coëxistentie in overeenstemming te brengen is met de klassenstrijd. De marxistische ideologen beschouwen de vreedzame coëxistentie niet als een eindpunt in de ideologische strijd tussen het kapitalisme en het socialisme³⁵, doch als een zekere vorm van klassenstrijd³⁶, zelfs als de hoogste vorm ervan³⁷. Indien de vreedzame coëxistentie het einde betekent van de gewapende strijd, dan wordt de economische, politieke en ideologische strijd onverminderd voortgezet³⁸. Vooral naar de economische strijd wordt het accent verlegd om de superioriteit van het socialistisch systeem te bewijzen.

iii) *De vreedzame coëxistentie heeft uiteraard een actieve betekenis.*

Een bepaalde doctrine deelt de vreedzame coëxistentie in in "actieve" en "passieve" vreedzame coëxistentie³⁹. Een dergelijke visie dient verworpen te worden⁴⁰. De vreedzame coëxistentie veronderstelt immers niet alleen het afzien van de gewapende strijd, maar veronderstelt immers niet alleen het afzien van de gewapende strijd, maar veronderstelt ook een *actieve* wisselwerking tussen de staten der onderscheiden systemen op basis van absolute gelijkheid en wederkerigheid der voordelen. Precies door deze actieve wisselwerking onderscheidt de vreedzame coëxistentie zich van de koude oorlog⁴¹, die normale betrekkingen tussen socialistische en kapitalistische landen in de weg stond. Het onderscheid "actieve" en "passieve" vreedzame coëxistentie is dus zuiver artificieel, aangezien vreedzame coëxistentie uiteraard en als zodanig actief is⁴².

Het Programma van de Sovjetrussische Communistische Partij definieert de vreedzame coëxistentie dan ook als⁴³ "le renoncement à la guerre comme moyen de règlement des questions litigieuses entre les Etats, leur règlement par la négociation ; l'égalité de droits, la compréhension et la confiance réciproques entre les Etats, le respect des intérêts mutuels ; la non-ingérence dans les affaires intérieures, la reconnaissance du droit de chaque peuple de résoudre lui-même toutes les questions concernant son pays ; le strict respect de la souveraineté et de l'intégrité territoriale de tous

les pays ; le développement de la coopération économique et culturelle sur la base de l'entière égalité et de la réciprocité des avantages".

b) *De vreedzame coëxistentie als richtlijn van de buitenlandse politiek*

De vraag rijst in hoeverre de Sovjetrussische buitenlandse politiek de principes van de vreedzame coëxistentie in de praktijk heeft omgezet.

Het kan niet ontkend worden dat de Russische Sovjetstaat vanaf zijn ontstaan aan de vreedzame coëxistentie als leidraad van zijn buitenlandse politiek een zekere plaats heeft toegekend.

Reeds in het Decreet van 8 november 1917 betreffende de vrede⁴⁴ werd de agressieoorlog als een misdaad tegen de vrede veroordeeld en werden alle oorlogvoerende partijen opgeroepen besprekingen aan te vatten met het oog op een duurzame en rechtvaardige vrede⁴⁵.

De gelijkberechtiging der volkeren, het zelfbeschikingsrecht der volkeren, de strijd tegen het kolonialisme en de rassendiscriminatie, de veroordeling van de agressieoorlog zijn krachtlijnen die tot uiting komen in de verdragen met Perzië (26 februari 1921 en 1 oktober 1927), met Afghanistan (28 februari 1921) en met Turkije (16 maart 1921 en 17 december 1925)⁴⁶.

De toepassing van het Briand-Kelloggspact door het zg. Ostprotokoll met bepaalde Oosteuropese staten (9 februari 1929) en de toetreding tot de Volkenbond (1934) waren uitingen van de betrachting de vreedzame coëxistentie in de politieke praktijk om te zetten⁴⁷.

Komt tenslotte de periode van de tweede wereldoorlog. De agressie, gepleegd door de Sovjetunie tegen Finland, Polen, Estland, Letland en Litauen, laat ons toe te concluderen dat in die gevallen waarin de bestaande machtsverhoudingen tussen kapitalisme en socialisme verbroken worden, de vreedzame coëxistentie niet meer die dominerende positie inneemt die ze in de theoretische werken heeft. De sovjetauteurs hebben wel pogingen gedaan om deze agressie een *ex post facto* volkenrechtelijke verantwoording te geven : in het geval Polen betrof het een *debellatio*, in het geval Finland het niet-ervullen van verdragsverplichtingen, en in het geval der Baltische staten betrof het provocaties⁴⁸.

Na de tweede wereldoorlog verschijnt de vreedzame coëxistentie opnieuw als leidraad van de buitenlandse politiek⁴⁹ : verwezen kan hier bijvoorbeeld worden

⁴⁴ *La politique étrangère soviétique. Textes officiels (1917-1967)*, Ed. du Progrès, Moscou, 1971, pp. 23-24.

⁴⁵ TUNKIN, G.I., *op. cit.*, pp. 34-35.

⁴⁶ TUNKIN, G.I., *op. cit.*, pp. 30 en 39.

⁴⁷ Zie het in voetnoot 14 vermelde referaat van Wjatschinski dat de vreedzame coëxistentie officieel consacreert als leidraad van de buitenlandse politiek.

⁴⁸ FIEDLER, H., *Der sowjetische Neutralitätsbegriff in Theorie und Praxis*, Köln, 1959, *passim*.

⁴⁹ Vergelijk de rede van Malenkov op het XIXe Partijcongres (1952) (*Ost-Probleme*, 1952, pp. 1440 e.v.).

³⁵ AFANASSIEV, V., *op. cit.*, p. 435.

³⁶ IL'ICEV, L., "Die friedliche Koexistenz und der Kampf der zwei Ideologien", *Ost-Probleme*, 1969, 194 e.v.

³⁷ PONOMAREV, B., "Die friedliche Koexistenz ist eine Lebensnotwendigkeit", *Ost-Probleme*, 1960, 619 e.v.

³⁸ TOUNKINE, G., *loc. cit.*, p. 19.

³⁹ BARTOS, M., "Aspects juridiques de la coexistence active entre Etats", *Report of the Forty-Seventh Conference of the International Law Association*, Belgrado, 1956, p. 33.

⁴⁰ TUNKIN, G.I., *Völkerrechtstheorie*, pp. 66-67.

⁴¹ *Les principes du marxisme-léninisme*, p. 470.

⁴² TUNKIN, G.I., *op. cit.*, p. 68.

⁴³ *Programme du Parti communiste de l'Union Soviétique*, Ed. en langues étrangères, Moscou, 1971, p. 67.

naar de akkoorden van Genève betreffende Indochina (1954) en naar de Cubaanse crisis (1962), gedurende welke door de Sovjetunie eenzijdige toegevingen werden gedaan ten koste van een enorm prestigeverlies⁵⁰.

De invasie in Tsjechoslovakije (1968) toont opnieuw maar al te duidelijk aan dat vreedzame coëxistentie en proletarisch internationalisme slechts begrippen zijn die gelden voor zoverre het bestaande machtsvenwicht niet dreigt verbroken te worden⁵¹.

De meest actuele ontwikkeling van de internationale politieke betrekkingen schijnen er evenwel opnieuw op te wijzen dat de vreedzame coëxistentie als actief samenleven van kapitalisme en socialisme een nieuwe impuls heeft gekregen.

c) Besluit

De theorie van de vreedzame coëxistentie vertoont hoe dan ook twee aspecten waarop een fundamentele kritiek kan uitgeoefend worden.

Ten eerste blijft het onduidelijk in hoeverre het ongenueanceerd revolutionair karakter van het marxisme-leninisme (dat de officiële staatsideologie is van de Sovjetunie en de volksrepublieken) in overeenstemming te brengen is met een vreedzame coëxistentie van kapitalistische en socialistische landen. Dat de marxistisch-leninistische ideologie immers nog niets van haar revolutionair karakter verloren heeft blijkt bijvoorbeeld terdege uit het sovjetoorlogsrecht dat, zoals we hierboven onderstreept hebben, aan de socialistische strijdkrachten het monopolie van de rechtmatige oorlog en aan de imperialistische strijdkrachten het monopolie van de agressieoorlog toekent⁵².

Het komt ons voor, dat de vreedzame coëxistentie enkel dient beschouwd te worden als een strategisch aangewende cesuur in de machtspolitieke context van de strijd tussen kapitalisme en socialisme. Wanneer op een bepaald ogenblik dit machtsvenwicht verbroken wordt, geldt de vreedzame coëxistentie dan ook niet langer. Een voorbeeld als bewijs voor deze stelling: de agressie gepleegd tegen Finland, Polen en de Baltische staten. Alle plechtige verklaringen van Stalin, Molotov en Wyschinski over de vreedzame coëxistentie ten spijt, kan niet ontkend worden, dat de Sovjetunie in deze concrete gevallen gebruik heeft gemaakt

van het verstoorde machtsvenwicht om tot agressie over te gaan.

Een tweede zwakke schakel in de vreedzame coëxistentie is gelegen in de vaststelling dat de vreedzame coëxistentie niet geldt voor de betrekkingen tussen de socialistische landen onderling. Deze betrekkingen worden, zoals reeds vermeld, beheerst door het kwalitatief hogere begrip van het proletarisch internationalisme. De interventie in Tsjechoslovakije toont echter maar al te duidelijk aan wat de effectieve draagwijdte van dit "kwalitatief hogere begrip" precies is. In dit concreet geval was reeds de eventuele mogelijkheid, dat het machtsvenwicht tussen de beide blokken zou kunnen verbroken geraken, voor de Sovjetunie voldoende om zich te mengen in de interne aangelegenheden van een broederland met miskenning van alle fundamentele normen van het proletarisch internationalisme als daar zijn het zelfbeschikkingsrecht der volkeren, de niet-inmenging in de interne aangelegenheden, de soevereiniteit en de onafhankelijkheid.

II. DE VREEDZAME COËXISTENTIE EN HET VOLKENRECHT

Na deze summiere benadering van het concept der vreedzame coëxistentie als zodanig en als richtlijn van de buitenlandse politiek, dient onderzocht te worden in hoeverre de vreedzame coëxistentie heeft bijgedragen tot de ontwikkeling van de sovjetvolkenrechtsdoctrine⁵³.

a) De historische evolutie van de sovjetvolkenrechtsdoctrine

Vóór de oktoberrevolutie van 1917 nam de Russische doctrine ten overstaan van het volkenrecht

⁵⁰ De gebeurtenissen in Hongarije (1956) laten ons niet toe enige conclusie te trekken omtrent de gelding van de vreedzame coëxistentie of het proletarisch internationalisme, aangezien het niet duidelijk blijkt of de Sovjetunie ter hulp werd geroepen door de wettige Hongaarse regering.

⁵¹ In tegenstelling met Hongarije valt het niet te ontkennen dat de aanvraag tot interventie niet geschiedde door de wettige Tjechische regering. Dit werd impliciet door Breznev bevestigd op het XXIVe Partijcongres (1971) (*Europa-Archiv*, 1971/10, D.237 en ZORGBIBE, C., *op. cit.*, pp. 872 e.v.).

⁵² Het sovjetoorlogsrecht vertoont nog andere karakteristieken waaruit dit revolutionair karakter blijkt, onder meer betreffende de combattanten en de partizanen. Zie BEIRLAEN, A., "Enkele begrippen van Sovjetoorlogsrecht", *loc. cit.*, pp. 499 e.v.

⁵³ Over deze problematiek bestaat een uitgebreide literatuur. We vermelden enkel: MC WHINNEY, E., "Peaceful coexistence" and Soviet-Western international law, Sijthoff, Leyden, 1964; DUTOIT, B., *Coexistence et droit international à la lumière de la doctrine soviétique*, Ed. A. Pédone, Paris, 1966; TUNKIN, G.I., "Co-existence and international law", *Recueil des Cours*, 1958-III, pp. 1 e.v.; GRAEFRAETH, B., *Zur Stellung der Prinzipien im gegenwärtigen Völkerrecht*, Berlin (Ost), 1968; TOUNKINE, G.I., "Coexistence pacifique et droit international", in *Droit international contemporain*. Recueil d'articles sous la direction du Professeur G. TOUNKINE, Ed. du Progrès, Moscou, 1972; MC WHINNEY, E., "Peaceful coexistence since the Soviet-Western détente", *Ind. Journ. of int. law*, 1964 (4, n° 4), 500 e.v.; BIERZANEK, R., "Legal principles of peaceful coexistence and their codification", *Pol. Yb. of int. law*, 1966-67 (n° 1), 17 e.v.; USTOR, E., "The codification of principles of international law relating to peaceful coexistence of states", *Questions of int. law*, 1962, 86 e.v.; FOCSANEANU, L., "Les cinq principes de coexistence et le droit international", *Ann. fr. de dr. int.* 1956 (II), 150 e.v.; LAPENNA, I., "The legal aspects and political significance of the Soviet concept of coexistence", *The int. and comp. law quarterly*, july 1963, n° 3, pp. 737 e.v.; KATZ-SUCHY, J., "Co-existence as a concept of international law", *Ind. Journ. of int. law*, 1961 (n° 5-6), 571 e.v.

geen origineel standpunt in. Dit was evident aangezien het volkenrecht zelf een relatieve eenheid vertoonde en het volkenrecht aan de toenmalige Russische universiteiten vooral door Duitse professoren (Bergbohm, Nolde, von Taube) werd gedoceerd.

Nà 1917 ontwikkelde zich geleidelijk een typisch marxistisch-leninistische volkenrechtsdoctrine die echter zelf al naar gelang van de periodes grondige en fundamentele wijzigingen heeft ondergaan. Traditioneel onderscheidt men in de marxistisch-leninistische volkenrechtsdoctrine vier periodes⁵⁴:

i) *De periode 1924-1930*^{55, 56}

Deze periode wordt volledig gedomineerd door de figuren van Korowin en Paschukanis.

De fundamentele vraag was, in hoeverre een bepaald volkenrecht de verhoudingen kan regelen tussen de nieuwe socialistische staat en de kapitalistische staten.

Het antwoord op deze vraag meende Korowin te vinden in het aanvaarden van een "compromissenvolkenrecht" dat, in afwachting van de globale eindzege van de revolutie in alle kapitalistische landen, gedurende deze overgangperiode de verhouding tussen de kapitalistische staten en de socialistische staat zou regelen.

Dit "compromissenvolkenrecht van de overgangperiode" regelt weliswaar de economische en technische verhoudingen, maar zeer weinig de politieke en culturele verhoudingen, aangezien de ideologische kloof tussen kapitalisme en socialisme niet te overbruggen valt⁵⁷.

Als rechtssubjecten van het volkenrecht worden beschouwd: de heersende klassen (wegens het uitgesproken klassenkarakter van de staat), de internationale organisaties van het proletariaat en zelfs zwervende volksstammen en handelscompagnieën⁵⁸.

Tevens werd beklemtoond, dat het "compromissenvolkenrecht van de overgangperiode" hoofdzakelijk

een tussenklassenrecht en geen tussenstaatsrecht is⁵⁹.

Deze visie van Korowin en Paschukanis genoot zelfs in de Sovjetunie geen onverdeelde bijval en lokte vanwege de zg. school der traditionalisten⁶⁰ een zeer pertinente kritiek uit in die zin, dat erop gewezen werd dat het scheppen van volkenrechtelijke normen niet het werk kan zijn van één staat, maar wel afhankelijk is van de instemming van een aantal staten.

ii) *De periode 1931-1938*⁶¹

Gedurende deze periode werd de theorie van het "compromissenvolkenrecht van de overgangperiode" definitief verlaten. Korowin onderwierp zich aan een zelfkritiek en Paschukanis ontwikkelde de theorie van het volkenrecht als een middel van de klassenstrijd ("eine der Formen des Kampfes der beiden Systeme"⁶²). Het volkenrecht werd ook niet langer beschouwd als een tussenklassenrecht, maar wel als een tussenstaatsrecht, met de staat als enig rechtssubject van volkenrecht.

Beschuldigd van anti-marxistische tendensen werd de theorie van het volkenrecht als "Form des Kampfes" uiteindelijk verworpen en de auteur ervan gefusilleerd⁶³.

3) *De periode 1938-1955*⁶⁴

Door de zg. "12 stellingen van Wyschinski"^{65, 66} werd een even nieuwe periode ingeluid, die grondig van de vorige periodes verschilde. Niet alleen wordt het "compromissenvolkenrecht van de overgangperiode" en het volkenrecht als "Form des Kampfes" uitdrukkelijk verworpen; er wordt ook een meer positieve betekenis aan het volkenrecht toegekend.

In tegenstelling tot vroeger wordt het volkenrecht beschouwd als die rechtstak die ook de politieke en culturele betrekkingen tussen de staten regelt: "Das Völkerrecht ist ein besonderer Rechtszweig, der auf die Beziehungen zwischen Staaten Anwendung findet. Das Völkerrecht legt die Beziehungen zwischen den Staaten, die sich im Prozess ihres politischen und wirtschaftlichen Kampfes und ihrer Zusammenarbeit in der internationalen Arena entwickeln, in Form von gegenseitigen Rechten und Pflichten fest, die in internationalen Verträgen und Abkommen, in der inneren

⁵⁴ MEISSNER, B., *Sowjetunion und Völkerrecht 1917 bis 1962*. Eine bibliographische Dokumentation, Verlag Wissenschaft und Politik, Köln, 1963, pp. 33-34.

⁵⁵ Gedurende de periode 1917-1924 werd zeer weinig aandacht besteed aan het recht en het volkenrecht. De redenen hiervoor zijn manifest: alle aandacht diende geconcentreerd op de wankelende binnen- en buitenlandse politieke toestand.

⁵⁶ Over deze periode: HRABAR, V.E., "Das heutige Völkerrecht vom Standpunkt eines Sowjetjuristen", *Zeitschr. für Völkerrecht*, Bd. XIV, 1928, 189 e.v.; MEISSNER, B., *Die Sowjetunion, die baltischen Staaten und das Völkerrecht*, Köln, 1956, pp. 146 e.v.

⁵⁷ KOROWIN, E.A., *Das Völkerrecht der Uebergangszeit*, Moskau-Petrograd, 1923; deutsche Uebersetzung herausgegeben von Prof. Dr. H. KRAUS, Berlin 1929.

⁵⁸ MEISSNER, B., *Sowjetunion und Völkerrecht*, pp. 37-38 met verwijzing naar Korowin's in het Russisch gepubliceerd *Das gegenwärtige internationale öffentliche Recht*, Moskau-Petrograd, 1926.

⁵⁹ GRZYBOWSKI, K., *Soviet public international law. Doctrines and Diplomatic Practice*, Sijthoff, Leyden, 1970, p. 5.

⁶⁰ Vooral vanwege Sabanin. Zie: MEISSNER, B., *Sowjetunion und Völkerrecht*, pp. 38-39.

⁶¹ Over deze periode: FIEDLER, H., *op. cit.*, pp. 42 e.v.

⁶² MEISSNER, B., *op. cit.*, p. 41.

⁶³ HAZARD, J.N., "Cleansing Soviet International Law of Anti-Marxist Theories", *A.J.I.L.*, 1938, pp. 244 e.v.

De persoon Paschukanis werd in 1956 officieel in ere hersteld als slachtoffer van het stalinisme: HAZARD, J.N., "Paschukanis is no traitor", *A.J.I.L.*, 1957, 385.

⁶⁴ Over deze periode: FIEDLER, H., *op. cit.*, pp. 45 e.v.

⁶⁵ Aangenomen na zijn referaat van 16 juli 1938. Zie voetnoot 14.

⁶⁶ Zie meer uitvoerig over deze "12 stellingen van Wyschinsky": MEISSNER, B., *op. cit.*, pp. 46-47.

Gezetzgebung und den Gewohnheiten fixiert werden”.

Bovendien beklemtoonde Wyschinski nog een aantal elementen als bijvoorbeeld de originele bijdrage die de Sovjetunie geleverd heeft voor de ontwikkeling van het volkenrecht, de overeenstemming tussen de volkenrechtsdoctrine, de buitenlandse politiek en het marxisme-leninisme, enz.

Ook al bleef de theorie van Wyschinski de officiële doctrine tot rond de periode 1955-1956, toch werd vanaf 1949 het accent enigszins verlegd⁶⁷. Vanaf 1949 werd door de sovjetauteurs (vooral door Korowin, Koshewnikow en Tunkin) een nieuwe thematiek aangesneden, nl. het onderzoek naar een drieërlei volkenrecht: een "kapitalistisch", een "socialistisch" en een "algemeen"⁶⁸.

b) *Het volkenrecht als coëxistentierecht*

Wanneer vanaf 1955/1956 aan de vreedzame coëxistentie de overheersende centrale plaats wordt toegekend als leidraad van recht en politiek, impliceert dit ook meteen dat het bestaan wordt aanvaard van een algemeen volkenrecht dat de verhoudingen regelt tussen kapitalistische en socialistische landen en dat geaxeerd is op de vreedzame coëxistentie.

De actuele sovjetdoctrine is dan ook precies gegrondvest op het aanvaarden van het bestaan van dit algemeen volkenrecht dat de verhoudingen regelt tussen de staten met verschillend sociaal systeem⁶⁹ en wordt gedomineerd door de figuur van Tunkin⁷⁰. De vraag die van in den beginne de sovjetdoctrine beheerst had, nl. of er een algemeen bindend volkenrecht kon bestaan dat de verhoudingen tussen de onderscheiden staten regelde, wordt dan ook positief beantwoord. Aldus kwam in de Sovjetunie zelf een einde aan de bestendige doctrinaire betwistingen omtrent deze problematiek⁷¹.

Onder invloed van de vreedzame coëxistentie heeft het volkenrecht grondige wijzigingen ondergaan: nieuwe fundamentele principes werden ingevoerd; traditionele, algemeen aanvaarde principes bleven ongewijzigd verder bestaan; tenslotte werden een aantal reactionaire principes uit het volkenrecht verwijderd.

i) *De nieuwe fundamentele principes*

De vreedzame coëxistentie, met aanverwante fundamentele principes als daar zijn: de soevereine gelijkheid der staten, de niet-inmenging in interne aangelegenheden, de gelijkberechtiging en het zelfbeschikkingsrecht der volkeren, de territoriale integriteit der staten, de niet-agressie, de vreedzame beslechting der

geschillen, de ontwapening, het verbod van oorlogspropaganda, heeft (naar de sovjetauteurs althans) het volkenrecht in een nieuwe richting gestuwd⁷².

Deze principes, die beschouwd worden als inherent aan de sovjetstaat⁷³, werden alle geïnstitutionaliseerd door het UNO-charter, door internationale documenten, aanbevelingen van de Algemene Vergadering en andere internationale instrumenten, enz.

De praktische voorbeelden tonen de gegrondheid van deze bewering: zo werd bijvoorbeeld de vreedzame coëxistentie geïnstitutionaliseerd door de préambule en artikel 1, 1, van het UNO-Charter; door de zg. Pancha Shila, het Chinees-Indisch verdrag van 29 april 1954 betreffende handel en verkeer met Tibet; door de resolutie van de Conferentie der Aziatische en Afrikaanse landen van Bandoeng (1955); door de Resolutie A.V. 1236 (XII) van 15 december 1957 "sur les relations pacifiques et de bon voisinage entre Etats et les mesures servant à les affirmer" en de Resolutie A.V. 1495 (XV) van 18 oktober 1960 "sur la coopération des Etats membres de l'ONU", enz.

Hetzelfde kan aangetoond worden voor ieder van de fundamentele principes⁷⁴.

⁷² Zie uitgebreid: TUNKIN, G.I., *Droit international public*, pp. 34 e.v.; *Idem*, *Völkerrechtstheorie*, pp. 72 e.v.; BOBROV, R., "Principes fondamentaux du droit international contemporain", in *Droit international contemporain*. Recueil d'articles sous la direction du Professeur G. TOUNKINE, pp. 52 e.v.

⁷³ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, p. 51.

⁷⁴ BEIRLAEN, A., "De Sovjetrussische visie op het volkenrecht en de vreedzame coëxistentie", *loc. cit.*, p. 42, voetnoot 123.

De soevereine gelijkheid der staten: art. 2, § 1, van het UNO-Charter; de niet-inmenging: art. 2, § 7, van het UNO-Charter; de gelijkberechtiging en het zelfbeschikkingsrecht der volkeren: art. 1, § 2, en art. 55 van het UNO-Charter, de resoluties 545 (VI) van 5 februari 1952 en 637 (VII) van 16 december 1952 betreffende het zelfbeschikkingsrecht der volkeren, aangenomen door de Algemene Vergadering, de resolutie 1514 (XV) van 14 december 1960 betreffende het toekennen van onafhankelijkheid aan koloniale landen en volkeren, aangenomen door de Algemene Vergadering, de resolutie 1803 (XVII) van 14 december 1962 betreffende de permanente soevereiniteit over de natuurlijke rijkdommen, aangenomen door de Algemene Vergadering, art. 1 van het Internationaal Verdrag betreffende de burgerlijke en politieke rechten; de territoriale integriteit: art. 2, § 4, van het UNO-Charter; de niet-agressie: art. 2, §§ 3 en 4, de artikelen 51, 106 en 107 van het UNO-Charter, de uitspraken van de tribunalen van Nuremberg en Tokio; de vreedzame beslechting van geschillen: art. 2, § 3, artt. 33, 34, 35, 36, 37 en 38 van het UNO-Charter; de ontwapening: de artikelen 11 en 26 van het UNO-Charter, de resolutie 808 (IX) van 4 november 1954 betreffende de te nemen maatregelen ten gunste van de ontwapening aangenomen door de Algemene Vergadering, de resolutie 1378 (XIV) van 20 november 1959 betreffende de gehele en algemene ontwapening aangenomen door de Algemene Vergadering; het verbod de oorlog te propageren: de resolutie 110 (II) van 3 november 1947 betreffende het verbod de oorlog te propageren aangenomen door de Algemene Vergadering.

⁶⁷ GRZYBOWSKI, K., *op. cit.*, p. 13.

⁶⁸ MEISSNER, B., *op. cit.*, pp. 50-57.

⁶⁹ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, p. 33.

⁷⁰ MEISSNER, B., *op. cit.*, pp. 59 e.v.

⁷¹ Tunkin wijst in dit verband op de nefaste rol van Korowin die steeds het bestaan van een algemeen bindend volkenrecht had ontkend (TUNKIN, G.I., "Co-existence and international law", *loc. cit.*, pp. 59-60).

ii) De traditionele algemeen aanvaarde principes

In het actuele volkenrecht van de vreedzame coëxistentie blijven een aantal traditionele algemeen aanvaarde principes uit het klassieke volkenrecht gelden⁷⁵. Het betreft hier bijvoorbeeld principes als: de "*pacta sunt servanda*"-regel^{76,77}, het respect voor de nationale soevereiniteit, de verantwoordelijkheid voor inbreuken op de volkenrechtelijke normen, enz.

iii) De reactionaire principes (het zg. "afstervend burgerlijk-kapitalistisch volkenrecht")

De reactionaire principes, die strijdig zijn met de fundamentele principes van het coëxistentievolkenrecht, zoals bijvoorbeeld de theorie van de invloedssferen, de capitulaties, de consulaire jurisdicties, de interventies enz. worden beschouwd als reactionaire uitwassen van het imperialisme en dienen om die reden verworpen te worden⁷⁸.

III. HET SOCIALISTISCH VOLKENRECHT

Naast het "algemene volkenrecht" dat de verhoudingen regelt tussen kapitalistische en socialistische staten en het "afstervend burgerlijk-kapitalistisch volkenrecht" is er bovendien een "socialistisch volkenrecht" ontstaan dat exclusief de betrekkingen der socialistische landen regelt.

Dit socialistisch volkenrecht is niet gefundeerd, zoals het algemene volkenrecht, op de vreedzame coëxistentie, maar op het kwalitatief hogere begrip van het proletarisch internationalisme dat zelf berust (zoals hierboven reeds is vermeld) op de volgende principes: de wederzijdse gelijkheid in rechte, het wederzijds respect voor de onafhankelijkheid en de soevereiniteit, de broederlijke hulp en samenwerking, het recht op zelfbeschikking en de niet-interventie in de binnenlandse aangelegenheden, de eeuwige vrede, de absolute wederkerigheid der voordelen, enz.

De principes van het proletarisch internationalisme waren aanvankelijk van zuiver morele, ideologische en politieke aard. Ze evolueerden echter, via de gewoonte en het verdrag, tot principes van een specifiek internationaal recht dat exclusief de betrekkingen tussen de socialistische landen regelt. Deze principes hebben dan ook hun neerslag gevonden in een hele reeks

verdragen tussen de socialistische landen, in partijverklaringen, enz.⁷⁹.

De vraag werpt zich hier echter op, of de fundamentele principes en normen van het algemeen volkenrecht ook van toepassing zijn in het socialistisch volkenrecht.

Hierop kan bevestigend geantwoord worden, echter onder een zeker voorbehoud. Het is immers zo dat, precies ten gevolge van de wetten eigen aan het kapitalisme en het imperialisme, zeer veel burgerlijke staten zich in een permanente toestand van politieke en economische afhankelijkheid bevinden, zodat de toepassing van de fundamentele principes van het algemeen volkenrecht eerder zuiver theoretisch is⁸⁰.

Alleen het socialistisch volkenrecht garandeert de volle en integrale uitoefening van het proletarisch internationalisme, aangezien exclusief in de socialistische gemeenschap de economische en politieke voorwaarden geschapen worden die de volle en integrale toepassing van deze principes garanderen⁸¹.

Concreet gezien laat de toestand zich als volgt resumeren⁸²:

- bepaalde principes en normen uit het algemeen volkenrecht gelden ook in het socialistisch volkenrecht, voor zover geen specifieke analoge normen uit het socialistisch volkenrecht voorhanden zijn, bv. de normen van de Conventie van Wenen betreffende de diplomatieke betrekkingen (1961);

- indien in het socialistisch volkenrecht equivalenten aanwezig zijn van de fundamentele principes en normen van het algemene volkenrecht, dan gelden deze equivalenten, aangezien zij een kwalitatief hogere gelding hebben: b.v. niet de vreedzame coëxistentie regelt de betrekkingen tussen de socialistische landen onderling, maar wel het kwalitatief hogere begrip van het proletarisch internationalisme;

- bepaalde fundamentele principes uit het algemeen volkenrecht gelden niet in het socialistisch volkenrecht, omdat deze principes zelf nooit ideologisch kunnen wortelen in de gemeenschap van socialistische staten: bv. het principe van de niet-agressie kan niet gelden in het socialistisch volkenrecht, aangezien agressie van een socialistisch land door een socialistisch land, niet kan bestaan.

VI. ENKELE SPECIFIEKE ASPECTEN VAN DE SOVJET-DOCTRINE

Na de analyse van de grote krachtlijnen van de sovjetdoctrine rest ons nog de vluchtige bespreking van een aantal bijzondere aspecten bij de benadering

⁷⁵ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, 61; *idem*, *Völkerrechtstheorie*, p. 113.

⁷⁶ In hoeverre de "*pacta sunt servanda*"-regel door de Sovjetunie wordt gevolgd geeft aanleiding tot onenigheid. STEINKAMM (*op. cit.*, p. 325) wijst op een zeer groot aantal verdragsschendingen waaraan de Sovjetunie zich zou hebben schuldig gemaakt.

⁷⁷ De sovjetdoctrine verwerpt eveneens "*de rebus sic stantibus*"-clausule (Zie MC WHINNEY, E., "*Peaceful coexistence and Soviet-Western International law*", pp. 65-66 en pp. 70-71, alsook GRZYBOWSKI, K., *op. cit.*, p. 441).

⁷⁸ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, p. 62; *idem*, *Völkerrechtstheorie*, pp. 112-113.

⁷⁹ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, pp. 236-237, p. 243; *idem*, *Völkerrechtstheorie*, p. 474; CHOURCHALOV, V., *loc. cit.*, p. 93.

⁸⁰ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, p. 237.

⁸¹ CHOURCHALOV, V., *op. cit.*, p. 104.

⁸² TUNKIN, G.I., *Völkerrechtstheorie*, pp. 488-489.

van het volkenrecht, waardoor de sovjetdoctrine zich onderscheidt van de klassieke westerse doctrine⁸³.

a) *Het klassenkarakter van het volkenrecht*

Naar het marxisme vertoont het recht een uitgesproken klassenkarakter: het strekt ertoe de belangen van de heersende klasse te vestigen, te ontwikkelen en te garanderen⁸⁴ en weerspiegelt de produktieverhoudingen in een gegeven maatschappij.

Ook het volkenrecht vertoont dit klassenkarakter⁸⁵ en weerspiegelt produktieverhoudingen door het scheppen van specifieke principes, normen en instellingen.

Een aantal voorbeelden illustreren dit ten volle⁸⁶: de slavenmaatschappij (berustend op het privaatbezit van slaven) ziet de volgende volkenrechtelijke instellingen ontstaan: de uitlevering van slaven, de samenwerking met het oog op het onderdrukken van slavenopstanden, het feit dat krijgsgevangenen slaven worden, enz. Typisch voor de feodale periode waren bv. de volgende volkenrechtelijke fenomenen: de schenking van grondgebied bij verdrag, oorlogen tussen dynastieën om de erfopvolging, het schenken van grondgebied als huwelijksgift; een principe als de vrijheid van de volle zee daarentegen is inherent aan een kapitalistische maatschappij.

Ook het socialisme moet aldus, gezien zijn sociaal, proletarisch en vredelievend karakter, bijgedragen hebben tot het scheppen en ontwikkelen van specifieke volkenrechtelijke principes en normen waarin deze karaktertrekken tot uiting komen: het betreft hier de algemene fundamentele principes van het volkenrecht, die we hierboven besproken hebben.

Het feit dat de sovjetdoctrine het klassenkarakter van het volkenrecht dusdanig benadrukt is slechts een facet van de zeer sterke ideologische gebondenheid van de sovjetvisie op het volkenrecht: alleen op basis van het marxisme-leninisme (met als hoekstenen het

dialectisch en historisch materialisme en de begrippen klassenstrijd, proletarisch internationalisme en revolutie) kan het volkenrecht op een adequate manier begrepen worden^{87,88}.

b) *De rechtssubjecten van het volkenrecht*

Vrij unaniem wordt door de westerse doctrine het bestaan aanvaard van drie categorieën rechtssubjecten van het volkenrecht: de staat, de internationale organisatie en (in weliswaar beperkte gevallen) het individu.

Naar de sovjetdoctrine is alleen de staat rechtssubject van volkenrecht, aangezien het volkenrecht een tussenstaatsrecht is, gebaseerd op de soevereine gelijkheid der staten⁸⁹.

De rechten van internationale organisaties en van individuen zijn fundamenteel te onderscheiden van de rechten van staten: de rechten der staten berusten op de staatssoevereiniteit zelf, terwijl de rechten van internationale organisaties en individuen berusten op tussenstaatse overeenkomsten die precies uit de staatssoevereiniteit gesproten zijn. Er is dus een duidelijke kwalitatief verschil in fundering.

c) *De rechtsbronnen*

De sovjetdoctrine aanvaardt het primaat van het verdrag als rechtsbron⁹⁰, met miskenning van het onderscheid "traité-loi" – "traité-contrat"⁹¹.

De redenen voor dit primaat zijn van eerder technische aard: zo wijst LOUKACHOUK op de vlugge en snelle ontwikkeling van de internationale betrekkingen, op de precisie die in een verdragstekst kan gelegd worden, enz.⁹²

⁸³ Meer uitgebreid hebben we deze thematiek behandeld in: "De Sovjetrussische visie op het volkenrecht en de vreedzame coëxistentie", *loc. cit.*, pp. 24 e.v.

⁸⁴ WYSCHINSKI, A.J., *op. cit.*, p. 76: "Das Recht ist die Gesamtheit der Verhaltensregeln, die den Willen der herrschenden Klasse ausdrücken und auf gesetzgeberischem Wege festgelegt sind, sowie der Gebräuche und Regeln des Gemeinschaftslebens, die von der Staatsgewalt sanktioniert sind. Die Anwendung dieser Regeln wird durch die Zwangsgewalt des Staates gewährleistet zwecks Sicherung, Festigung und Entwicklung der gesellschaftlichen Verhältnisse und Zustände, die der herrschenden Klasse genehm und vorteilhaft sind."

⁸⁵ Zie KOROWIN, E.A., in KOSHEWNIKOW, F.I., *Völkerrecht*, p. 1, die het volkenrecht omschrijft als: "Der Inbegriff der Normen, welche die Beziehungen zwischen den Staaten im Verlauf ihres Kampfes und ihrer Zusammenarbeit regeln, auf Sicherung ihrer friedlichen Koexistenz abzielen, den Willen der herrschenden Klassen dieser Staaten zum Ausdruck bringen und notfalls durch einen von den Staaten individuell oder kollektiv ausgeübten Zwang durchgesetzt werden".

⁸⁶ KOROWIN, E.A., in KOSHEWNIKOW, F.I., *Völkerrecht*, p. 2.

⁸⁷ GARANIN, E.I., *Völkerrecht*, Berlin (Ost), 1955, p. 51: "Nur auf der Grundlage des Marxismus-Leninismus kann man das Völkerrecht richtig begreifen. Die Völkerrechtswissenschaft steht auf dem festen Fundament des dialektischen und historischen Materialismus. Von besonders wichtiger Bedeutung für das Völkerrecht ist die materialistische Gesichtsauffassung, der historische Materialismus, die marxistisch-leninistische Lehre von den Gesetzen der Entwicklung der Gesellschaft".

⁸⁸ Vooral onder invloed van Lenin werd de sovjetdoctrine in de richting van de ideologische gebondenheid gestuwd. Zie KOROWIN, E.A., in KOSHEWNIKOW, F.I., *Völkerrecht*, pp. 54-58.

⁸⁹ TOUMANOV, V., "Le droit socialiste soviétique", in *L'état soviétique et le droit*, sous la direction de V. TCHIKH-VADZE, Ed. du Progrès, Moscou, 1971, p. 254, en JEWGENEW, W.W., in KOSHEWNIKOW, F.I., *Völkerrecht*, p. 87.

⁹⁰ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, p. 92; KOSHEWNIKOW, F.I., in KOSHEWNIKOW, F.I., *Völkerrecht*, pp. 255-256; LOUKACHOUK, I., "Sources du droit international contemporain", in *Droit international contemporain*, Recueil d'articles sous la direction du Professeur G. TOUNKINE, p. 254.

⁹¹ KOSHEWNIKOW, F.I., in KOSHEWNIKOW, F.I., *Völkerrecht*, p. 258; TUNKIN, G.I., *Droit international public*, p. 66 en *idem*, *Völkerrechtstheorie*, p. 123.

⁹² LOUKACHOUK, I., *loc. cit.*, pp. 256-257.

Naast het verdrag kan een tweede rechtstreekse normen scheppende rechtsbron van volkenrecht aangewezen worden: de gewoonte^{93,94}.

Over het al dan niet bestaan van andere normen-scheppende rechtsbronnen is de sovjetdoctrine het grotendeels oneens⁹⁵. *Grosso modo* komt het erop neer dat met het verdrag en de gewoonte het terrein van de "eigenlijke" rechtsbronnen uitgeput is en de andere eventuele rechtsbronnen (als daar zijn: arresten van het Internationaal Hof van Justitie, de doctrine, de nationale wetgeving en rechtspraak, enz.) als "hulpbronnen" dienen beschouwd te worden⁹⁶.

De sovjetdoctrine is het wel eens over het feit dat de "algemene principes van het recht, erkend door de beschaafde naties" (art. 38, 1, c, Statuut van het I.H.J.) niet te beschouwen zijn als een afzonderlijke rechtsbron⁹⁷. De gebruikte argumentatie hiervoor is enerzijds ideologisch, anderzijds juridisch. Enerzijds bestaan er geen principes die gemeen zijn aan het socialistisch én het bourgeoisrecht: zelfs wanneer bepaalde principes een formele gelijkenis vertonen, verschillen ze essentieel toch door hun klassen karakter, rol en doeleinden⁹⁸. Anderzijds stipuleert art. 38, eerste lid, van het Statuut van het I.H.J. dat het Hof tot taak heeft de geschillen te beslissen overeenkomstig het internationaal recht; vandaar dat onder "algemene principes van het recht" dienen verstaan te worden "algemene principes van het internationaal recht"⁹⁹, opgenomen in de verdragen en de internationale gewoonte¹⁰⁰.

d) De verhouding tussen het volkenrecht en de buitenlandse politiek

Precies wegens het uitgesproken teleologisch en finalistisch karakter van het marxisme-leninisme dient de sovjetstaat bijzondere aandacht te besteden aan de buitenlandse politiek, de diplomatie en het volkenrecht.

Hoewel tussen deze drie fenomenen wel een zekere wisselwerking en zelfs beïnvloeding bestaat, primeert in laatste instantie toch de buitenlandse politiek, waarvan het volkenrecht de afspiegeling is^{101,102}.

e) De verhouding tussen het volkenrecht en het nationaal recht

Op dit terrein heeft zich in de sovjetdoctrine een merkwaardige verschuiving voorgedaan. Deze verschuiving was klaarblijkelijk het gevolg van de wijziging in de internationaal-politieke positie van de Sovjetunie.

Gedurende de periode van de internationale isolatie werd (onder impuls van Wyschinski) het primaat van het nationaal recht boven het volkenrecht verdedigd¹⁰³.

Naar gelang de integratie van de Sovjetunie voortschreed, werd deze visie gradueel afgezwakt en tenslotte verworpen.

Het verwerpen van het primaat van het nationaal recht is echter nooit omgeslagen tot het aanvaarden van het primaat van het volkenrecht.

Deze laatste visie wordt immers beschouwd als een imperialistische aanval op de nationale soevereiniteit en onafhankelijkheid¹⁰⁴ en als een aanspraak der imperialistische staten op de wereldhegemonie¹⁰⁵.

Tussen het volkenrecht en het nationale recht bestaat een verbondenheid en wisselwerking; het volkenrecht en het nationaal sovjetrecht hebben echter dezelfde gelding¹⁰⁶.

Besluit

Ook al kan er op de vreedzame coëxistentie als zodanig, zoals het principe gedefinieerd en geïnterpreteerd wordt door de sovjetdoctrine, een gegronde kritiek worden uitgeoefend (o.m. omtrent de onduidelijke verhouding tussen het essentieel revolutionair karakter van het marxisme-leninisme als officiële staatsideologie en het vigeren van een algemene vreedzame

⁹³ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, pp. 76 e.v.; *idem*, *Völkerrechtstheorie*, pp. 143 e.v.; *idem*, *Co-existence and international law*, loc. cit., pp. 9 e.v.; LOUKACHOUK, I., loc. cit., pp. 263 e.v.

⁹⁴ TUNKIN (*Völkerrechtstheorie*, p. 193) wijst er zeer terecht op dat deze beide rechtsbronnen niet altijd parallel naast elkaar bestaan, maar elkaar soms overlappen en zelfs dekken.

⁹⁵ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, p. 101; *idem*, *Völkerrechtstheorie*, p. 193.

⁹⁶ TUNKIN, G.I., *Co-existence and international law*, pp. 26 e.v.

⁹⁷ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, pp. 123-124; *idem*, *Völkerrechtstheorie*, pp. 229 e.v.; *idem*, *Co-existence and international law*, pp. 23 e.v.; LOUKACHOUK, I., loc. cit., p. 281.

⁹⁸ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, p. 126.

⁹⁹ TUNKIN, G.I., *Co-existence and international law*, p. 26.

¹⁰⁰ TUNKIN, G.I., *Droit international public*, p. 127; KOROWIN, E.A., in KOSHEWNIKOW, F.I., *Völkerrecht*, p. 6.

¹⁰¹ GARANIN, E.I., op. cit., p. 93: "Das Völkerrecht spiegelt die Aussenpolitik wider und bringt sie zum Ausdruck. Es ist die in Einklang gebrachte Politik der verschiedenen Staaten."

¹⁰² Meer uitgebreid: MEISSNER, B., *Sowjetunion und Völkerrecht*, pp. 22 e.v.; *idem*, "Aussenpolitische Theorie und Völkerrechtsdoktrin der Sowjetunion", *Int. Recht und Diplomatie*, 1960, 3/4, pp. IV e.v.; LEVINE, D., "Influence de la politique extérieure des gouvernements et de la diplomatie sur le droit international", in *Droit international contemporain*. Recueil d'articles sous la direction du professeur TOUNKINE, pp. 283 e.v.; TUNKIN, G.I., *Droit international public*, pp. 168 e.v.; *idem*, *Völkerrechtstheorie*, pp. 307 e.v.

¹⁰³ MEISSNER, B., *Sowjetunion und Völkerrecht*, p. 76.

¹⁰⁴ GRZYBOWSKI, K., op. cit., p. 31.

¹⁰⁵ KOROWIN, E.A., in KOSHEWNIKOW, F.I., *Völkerrecht*, p. 9.

¹⁰⁶ KOROWIN, E.A., in KOSHEWNIKOW, F.I., *Völkerrecht*, pp. 8-9.

coëxistentie of omtrent de niet-gelding der vreedzame coëxistentie tussen de socialistische landen onderling), toch heeft het principe de sovjetvolkenrechtsdoctrine in een nieuwe richting gestuurd.

Wanneer op het XXe Partijcongres de vreedzame coëxistentie officieel verheven wordt tot het centrale thema van recht, politiek en ideologie, wordt aldus aan de sovjetdoctrine de ideologische mogelijkheid geboden om het bestaan te verantwoorden van een algemeen volkenrecht dat de verhoudingen regelt tussen de socialistische en de kapitalistische landen. Dit impliceert meteen dat in de sovjetdoctrine zelf een einde kwam aan de ideologische twisten omtrent het al dan niet bestaan van een dergelijk algemeen volkenrecht.

Het aanvaarden door de sovjetdoctrine van een algemeen coëxistentie-volkenrecht verhindert echter helemaal niet dat er een wijde kloof blijft bestaan tussen de Sovjetrussische visie op het volkenrecht en de traditionele westerse visie op het volkenrecht. Deze kloof blijkt o.a. overduidelijk op het gebied van de rechts-subjecten, de rechtsbronnen, de ideologische gebondenheid, de verhouding volkenrecht/buitenlandse politiek en volkenrecht/nationaal recht en tenslotte uit de houding van de sovjetdoctrine in verband met het "socialistisch volkenrecht" en het "afstervend burgerlijk-kapitalistisch volkenrecht".

Hoe deze kloof tussen de beide visies kan overbrugd

worden is ons niet onmiddellijk geheel duidelijk. De grootste hinderpaal om tot een toenadering te komen, lijkt ons gelegen te zijn in de nauwe ideologische gebondenheid van de sovjetvolkenrechtsdoctrine aan het marxisme-leninisme. Dat de sovjetdoctrine echter eenzijdig afstand zou doen van deze ideologische gebondenheid lijkt ons in de huidige context utopisch¹⁰⁷.

De enige momenteel haalbare oplossing om tot een toenadering tussen de beide visies te komen lijkt ons te liggen in een verdere ontwikkeling, uitbreiding en benadrukking van de fundamentele principes van het algemeen volkenrecht als recht van de vreedzame coëxistentie. De *conditio sine qua non* hiervoor is echter dat de vreedzame coëxistentie zelf meer en meer ontwikkeld, uitgebreid en beklemtoond wordt in de betrekkingen tussen socialistische en kapitalistische landen.

André BEIRLAEN
V.U.B.

¹⁰⁷ Eén concreet voorbeeld bewijst o.i. de gegrondheid van onze bewering. Toen Chroesjtjow op het XXste Partijcongres afstand deed van de klassieke leninistische stelling betreffende de onvermijdbaarheid van de oorlog zolang het imperialisme bestaat, bracht dit uiteindelijk zoveel moeilijkheden teweeg dat Chroesjtjow op het XXIIste Partijcongres opnieuw zijn toevlucht moest nemen tot de theorie van de "rechtmatige" en de "onrechtmatige" oorlog.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER - 9 OKTOBER 1974

Voorzitter : de h. Naulaerts

Raadsheer-verslaggever : de h. Versée

Advocaat-generaal : de h. Lenaerts

Advocaten : mrs. De Bruyn en Van Hecke

Arbeidsongeval—1. Weg van het werk—Plaats waar de arbeid wordt verricht—Begrip—2. Opschorting van de arbeidsovereenkomst en handeling gesteld ter uitvoering van de arbeidsovereenkomst—Geen tegenstrijdigheid—Verplichtingen die blijven bestaan tijdens de opschorting van de arbeidsovereenkomst.

1. Op de weg van het werk bevindt zich de werknemer die op het ogenblik van het ongeval naar huis terugkomt van een plaats waarnaar hij zich had begeven op aanwijzing van zijn werkgever en ter uitvoering van een noodzakelijke uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichting.

2. Het is niet tegenstrijdig enerzijds vast te stellen dat de arbeidsovereenkomst opgeschort is wegens tijdelijke arbeidsongeschiktheid en anderzijds te verklaren dat een bezoek aan een geneesheer, tijdens de opschorting gebracht, geschiedde ter uitvoering van de arbeidsovereenkomst. Het feit dat de verplichting tot arbeiden opgeschort is belet immers niet dat de andere verplichtingen van de arbeidsovereenkomst blijven bestaan.

Gemeenschappelijke verzekeringskas van bouwwerk,
handel en nijverheid t/ Janssens

Gelet op het bestreden arrest, op 26 oktober 1972 door het Arbeidshof te Brussel, afdeling Antwerpen, gewezen ;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1, 2 van de besluitwet van 13 december 1945 betreffende de vergoeding der schade voortvloeiende uit ongevallen die zich op de weg naar of van het werk voordoen, en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest voor recht zegt dat het litigieuze ongeval van 10 maart 1971 een ongeval op de weg van het werk is in de zin van de besluitwet van 13 december 1945 en dat dit ongeval aanleiding geeft tot vergoeding zoals bepaald door de arbeidsongevallenwetgeving, om de redenen dat voormelde besluitwet iedere tocht dekt "welke de werknemer onderneemt ter vervulling van enige verplichting uit de arbeidsovereenkomst, zelfs wanneer de arbeidsovereenkomst tijdelijk geschorst is", dat de in artikel 1, lid 2, van de besluitwet van 13 december 1945 voorkomende uitdrukking "plaats waar de arbeid wordt verricht" toelaat in aanmerking te nemen "niet enkel de plaats waar de arbeider inderdaad arbeidsprestaties verricht of zal verrichten, maar ook iedere plaats waar hij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst verzekert, desgevallend zonder arbeidsprestaties", dat, in feite, nu verweerder, die op 10 maart 1971 ten gevolge van een voorheen gebeurd ongeval in staat van arbeids-

ongeschiktheid verkeerde, zich die dag met de toestemming van zijn werkgever bij dokter Van de Perck had begeven om door deze te laten nagaan of hij al dan niet in staat was 's anderendaags het werk te hervatten, zoals eiseres hem had verzocht, zijn bezoek aan genoemde arts diende te worden beschouwd "als een handeling waartoe hij krachtens zijn arbeidsovereenkomst verplicht was", hetgeen die handeling, zijnde het bezoek in het kabinet van dr. Van de Perck, "doet terechtkomen in het begrip : plaats waar de arbeid wordt verricht, als bedoeld in artikel 1 van de besluitwet van 13 december 1945" en dat daaruit volgt dat het ongeval hetwelk gebeurd is toen verweerder zich van het kabinet van dr. Van de Perck naar zijn woning begaf, moet worden beschouwd als een ongeval op de weg van het werk,

terwijl de besluitwet van 13 december 1945 de weg naar en van het werk definieert als zijnde "de door de arbeider normaal af te leggen weg" om zich te begeven naar en van verschillende, limitatief aangeduide plaatsen en aldus geen mogelijkheid biedt om voor de toepassing van haar bepalingen in aanmerking te nemen en gelijk te stellen met de plaats waar de arbeider zijn werk verricht om het even welke plaats waar de arbeider "de uitvoering van de arbeidsovereenkomst verzekert, desgevallend zonder arbeidsprestaties" en derhalve evenmin te beschouwen als de door de arbeider normale af te leggen weg om zich van zijn verblijf naar de plaats waar hij zijn werk verricht te begeven en omgekeerd in de zin van voormelde besluitwet, de tocht afgelegd door een werknemer tussen zijn verblijfplaats en het kabinet van de geneesheer die hij is gaan raadplegen met de toestemming van zijn werkgever, toen de arbeidsovereenkomst tijdelijk geschorst was ten gevolge van een vorig arbeidsongeval, om te laten nagaan of zijn uit dat ongeval voortvloeiende arbeidsongeschiktheid nog aanhield en hem de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst belette of niet,

en terwijl derhalve het arrest niet wettelijk heeft kunnen beslissen, onder de omstandigheden welke het constateert en om de redenen welke het laat gelden, dat verweerders bezoek op 10 maart 1971 in het kabinet van dr. Van de Perck viel onder het begrip "plaats waar de arbeid wordt verricht", als bedoeld in artikel 1 van de besluitwet van 13 december 1945, en dat het ongeval van 10 maart 1971, dat gebeurd is toen verweerder zich van het kabinet van dr. Van de Perck naar zijn woning begaf, moet worden beschouwd als een ongeval op de weg van het werk :

Overwegende dat het arrest zijn beslissing dat verweerders bezoek op 10 maart 1971 in het kabinet van dr. Van de Perck valt onder het begrip "plaats waar de arbeid wordt verricht", niet steunt op de enkele beschouwing dat dit bezoek gebeurde "met de toestemming" van de werkgever ;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat verweerders bewering dat de werkgever hem gezegd had naar dr. Van de Perck te gaan, strookt met wat deze werkgever in een brief van 9 maart 1972 verklaart, met name "Nadat Janssens Alfons sprak over dr. Jochems en dr. Van de Perck, heb ik hem gezegd dat hij naar dr. Van de Perck in Kapellen moest gaan om een plaat te laten nemen. Als op die plaat nog iets te zien was, dan was hij in orde met de verzekeringsmaatschappij, en voor ons ook met de so-

ciale wetten" ; dat uit de verklaring van verweerder en uit de brief van de werkgever naar voren komt dat bij beiden de bedoeling aanwezig was hun respectieve verplichtingen, wettelijke en contractuele, stipt na te leven, terwijl de brief ook wijst op de wil van de werkgever de geneesheer in te schakelen in de uitoefening van de controle over de werkelijkheid van de arbeidsongeschiktheid, controle welke inderdaad aan de werkgever of juist gezegd aan de door hem gemachtigde geneesheer toekomt ;

Overwegende dat de rechter vervolgens aanhaalt dat eiseres, steunende op een door de werkgever tot haar gericht brief van 27 maart 1972, stelt dat de brief van 9 maart 1972 niet juist de werkelijkheid weergeeft ; dat het arrest echter desbetreffend overweegt : "hoe dan ook, de latere brief zwakt de in de eerste brief gebruikte termen wel af, doch kan moeilijk als een ontkenning van de eerste versie beschouwd worden ; hij maakt die eerste versie niet onwaarschijnlijk en ontkent niet, minstens niet uitdrukkelijk, dat bij de werkgever de wil aanwezig is geweest zijn rechten en verplichtingen aansluitend op de arbeidsovereenkomst en verband houdende met de controle over de arbeidsongeschiktheid van zijn werknemer stipt na te komen ; zelfs met inachtneming van de afzwakkende termen van de brief van 27 maart 1972 mag worden aanvaard dat hetgeen tussen werkgever en werknemer gezegd is, geleet op de toezegging vanwege de werkgever in verband met de regularisatie van de toestand van verweerder, laatstgenoemde toeliet te menen het bezoek aan dokter Van de Perck te moeten beschouwen als een handeling waartoe hij krachtens zijn arbeidsovereenkomst verplicht was" ;

Overwegende dat het arrest aldus vaststelt dat verweerder op het ogenblik van het ongeval naar huis terugkwam van een plaats waarnaar hij zich, op aanwijzing van zijn werkgever en ter uitvoering van een noodzakelijke uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichting, had begeven ; dat het hieruit wettelijk mocht afleiden dat verweerder moest beschouwd worden als op dat ogenblik ter uitvoering van deze arbeidsovereenkomst te hebben gehandeld en zich op de weg van het werk te hebben bevonden ;

Dat het middel niet kan worden aangenomen ;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest beslist dat het ongeval van 10 maart 1971, dat gebeurd is toen verweerder zich van het kabinet van dr. Van de Perck naar zijn woning begaf, moet worden beschouwd als een ongeval op de weg van het werk, om de redenen dat het bezoek, door verweerder op die dag aan dr. Van de Perck gebracht met de toestemming van zijn werkgever, ten einde te laten nagaan of de arbeidsongeschiktheid welke hij had opgelopen ten gevolge van een vorig arbeidsongeval nog aanhield en hem al dan niet belette 's anderendaags het werk te hervatten, zoals eiseres hem had verzocht, onder deze omstandigheden dient te worden beschouwd "als een handeling waartoe hij krachtens zijn arbeidsovereenkomst verplicht was, hetgeen die handeling, zijnde het bezoek in het kabinet van dr. Van de Perck, doet terechtkomen in het begrip 'plaats waar de arbeid wordt verricht' als bedoeld in artikel 1 van de besluitwet van 13 december 1945" ;

terwijl het arrest anderzijds in zijn redengeving aanneemt dat op 10 maart 1971 de arbeidsovereenkomst van

verweerder geschorst was, hetgeen impliceert dat het kabinet van dr. Van de Perck op die dag voor verweerder de plaats niet kan uitmaken waar hij zijn werk verricht in de zin bedoeld door voormelde besluitwet, en de beslissing, die aldus op tegenstrijdige en met elkaar onverenigbare overwegingen rust, dienvolgens niet naar de eis van de wet met redenen omkleed is :

Overwegende dat het niet strijdig is enerzijds, ter weerlegging van de door verweerder in hoofdorde verdedigde stelling dat het ter zake om een arbeidsongeval ging, te verklaren "dat uit de opschorting van de contractuele verplichting tot arbeid volgt dat de werknemer tijdens de periode van schorsing niet onder gezag, leiding en toezicht van de werkgever staat, met als resultaat dat een ongeval in die periode in de regel niet als een arbeidsongeval kan worden beschouwd", en anderzijds, nu de opschorting wegens tijdelijke arbeidsongeschiktheid van de verplichting tot arbeiden niet belet dat andere verplichtingen van de arbeidsovereenkomst blijven bestaan, te beslissen dat het bezoek van verweerder aan dr. Van de Perck geschiedde ter uitvoering van deze arbeidsovereenkomst ;

Dat het middel feitelijke grondslag mist ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Veroordeelt eiseres in de kosten.

NOOT—Het bestreden arrest van het Arbeidshof te Brussel, afdeling Antwerpen, van 26 oktober 1972 is gepubliceerd in R.W. 1973-74, 612.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 4 DECEMBER 1974

Voorzitter : de h. Naulaerts

Raadsheer-verslaggever : de h. de Vreese

Advocaat-generaal : de h. Lenaerts

Openbaar ministerie—Cassatieberoep door het openbaar ministerie in burgerlijke zaken als de openbare orde zijn tussenkost vergt—Regels betreffende de verjaring.

Krachtens art. 138, lid 2, Ger.W. is het cassatieberoep van het openbaar ministerie in burgerlijke zaken slechts ontvankelijk als de openbare orde zijn tussenkost vergt.

Dit vereiste onderstelt dat de openbare orde in gevaar gebracht wordt door een toestand die verholpen moet worden. Dat is niet het geval bij een miskenning van de regel dat de verjaring van de burgerlijke rechtsvordering volgend uit een misdrijf niet toepasselijk is, wanneer de vordering uit het niet-nakomen van contractuele verplichtingen ontstaat, daar die regel alleen de particuliere belangen van de gedingvoerende partijen raakt.

Procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik
in de zaak van de P.V.B.A. Garage Tielens t/ Wetzel

Gelet op het bestreden arrest, op 24 september 1973 door het Arbeidshof te Luik, afdeling Hasselt, gewezen ;
Over de grond van niet-ontvankelijkheid, ambtshalve

opgeworpen en hieruit afgeleid dat de miskenning van de regelen die zijn gesteld in de wetbepalingen waarvan de schending wordt aangevoerd, de openbare orde niet in gevaar brengt ;

Overwegende dat krachtens artikel 138, lid 2, van het Gerechtelijk Wetboek de voorziening van het openbaar ministerie in burgerlijke zaken slechts ontvankelijk is wanneer de openbare orde zijn tussenkost vergt ;

Dat dit vereiste onderstelt dat de openbare orde in gevaar wordt gebracht door een toestand die moet worden verholpen ;

Overwegende dat het arrest eiseres in hoger beroep veroordeelt tot betaling aan verweerster in hoger beroep van achterstallig loon en vakantiegeld, na te hebben beslist dat de desbetreffende rechtsvordering niet verjaard is om de reden dat zij uit een misdrijf volgt ;

Overwegende dat de voorziening het arrest verwijt de regels van de verjaring van de uit een misdrijf volgende burgerlijke rechtsvordering te hebben toegepast op een rechtsvordering die uit een arbeidsovereenkomst ontstaat ;

Dat de voorziening steunt op de schending van "de artikelen van de wetten betreffende het bediendencontract die in het kader van de contractuele aansprakelijkheid moesten worden toegepast", en van de artikelen 578, 1° en 7°, 807 van het Gerechtelijk Wetboek, 26, 27 en 28 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering ;

Overwegende dat, ook al zijn sommige dezer bepalingen van openbare orde, de miskenning van de regel dat de verjaring van de burgerlijke rechtsvordering volgend uit een misdrijf niet toepasselijk is, wanneer de vordering uit het niet-nakomen van contractuele verplichtingen ontstaat, alleen de particuliere belangen van de gedingvoerende partijen raakt en de openbare orde niet in gevaar brengt door een toestand die moet worden verholpen ;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Laat de kosten ten laste van de Staat.

NOOT—Zie Cass., 29 maart 1974, R.W., 1974-75, 343, en de in de noot geciteerde rechtspraak en rechtsleer.

Zie ook CYR. CAMBIER, *Droit judiciaire civil, I, Fonction et organisation judiciaires*, pp. 614-621.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 6 DECEMBER 1974

Eerste voorzitter : de h. Louveaux

Raadsheer-verslaggever : de h. de Vreese

Advocaat-generaal : de h. Charles

Advocaat : mr. J. Van Ryn

Hoger beroep—Termijn—Vonnis alvorens recht te doen.

De bepaling van art. 1055 Ger.W., naar luid waarvan tegen ieder vonnis alvorens recht te doen, zelfs al is het zonder voorbehoud ten uitvoer gelegd, hoger beroep kan worden ingesteld tegelijkertijd als tegen het eindvonnis, maakt geen onderscheid naar gelang de termijn om tegen

het vonnis alvorens recht te doen hoger beroep in te stellen al dan niet verstreken is.

Ook als het vonnis dat de hoofdeis heeft toegewezen en dat, alvorens recht te doen, de wedereis ontvankelijk heeft verklaard, op hoger beroep van de verweerder op de hoofdeis bevestigd is, kan de andere partij met betrekking tot de wedereis tegelijkertijd als tegen het eindvonnis nog hoger beroep instellen tegen de beslissing die de wedereis ontvankelijk heeft verklaard.

D.L. t/ M.

Gelet op het bestreden arrest op 6 juni 1973 door het Hof van beroep te Gent gewezen ;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van artikel 1055 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het hof van beroep het door eiseres tegen het vonnis van 2 oktober 1969 gerichte hoger beroep niet ontvankelijk verklaart op grond van de volgende redenen : "Weliswaar bepaalt artikel 1055 van het Gerechtelijk Wetboek dat tegen ieder vonnis alvorens recht te doen, zelfs al is het zonder voorbehoud ten uitvoer gelegd, hoger beroep kan worden ingesteld tegelijkertijd als tegen het eindvonnis. Dit neemt evenwel niet weg dat dit hoger beroep, om ontvankelijk te zijn, binnen de bij de wet bepaalde termijn moet ingesteld worden",

terwijl artikel 1055 van het Gerechtelijk Wetboek in het geheel niet vereist dat, in geval van hoger beroep gericht tegen een vonnis alvorens recht te spreken, de beroepstermijnen niet zouden verlopen zijn : "Tegen ieder vonnis alvorens recht te doen, zelfs al is het zonder voorbehoud ten uitvoer gelegd, kan hoger beroep worden ingesteld tegelijkertijd als tegen het eindvonnis", zodat het hof van beroep, door aan de vereisten tot ontvankelijkheid van het hoger beroep tegen een vonnis alvorens recht te spreken, een voorwaarde toe te voegen die door de wetgever niet is gesteld, het in het middel aangehaalde wetsartikel schendt :

Overwegende dat, luidens artikel 1055 van het Gerechtelijk Wetboek, tegen ieder vonnis alvorens recht te doen, zelfs al is het zonder voorbehoud ten uitvoer gelegd, hoger beroep kan worden ingesteld tegelijkertijd als tegen het eindvonnis ;

Overwegende dat deze wetsbepaling geen onderscheid maakt naar gelang de termijn om tegen het vonnis alvorens recht te doen hoger beroep in te stellen al dan niet verstreken is ;

Dat uit het verslag van de Koninklijke Commissaris voor de Gerechtelijke Hervorming blijkt dat de wetgever de mogelijkheid heeft willen scheppen hetgeen door het vonnis alvorens recht te doen werd beslist en hetgeen door het eindvonnis werd beslist gezamenlijk aan de rechter in hoger beroep te onderwerpen en te dien einde, in geval van hoger beroep tegen het eindvonnis, het recht tot hoger beroep tegen het vonnis alvorens recht te doen opnieuw heeft willen doen herleven, zelfs wanneer de termijn van hoger beroep tegen dit laatste vonnis is verstreken ;

Overwegende dat het arrest ten onrechte aanvoert dat het vonnis alvorens recht te doen van 2 oktober 1969, in zoverre het de wedereis tot echtscheiding ontvankelijk verklaart, kracht van gewijsde heeft verkregen daar het, op hoger beroep van verweerder, bij arrest van het hof

van beroep van 12 november 1970 werd bevestigd, terwijl eiseres toen niet eens incidenteel beroep instelde ;

Overwegende dat, nu voormeld hoger beroep van verweerder enkel gericht was tegen de beslissing waarbij het vonnis van 2 oktober 1969 de hoofdvordering van eiseres strekkend tot scheiding van tafel en bed had toegewezen, voormeld arrest van 12 november 1970 de beslissing waarbij het vonnis van 2 oktober 1969 de wedereis tot echtscheiding ontvankelijk had verklaard, geenszins heeft kunnen bevestigen ;

Dat de omstandigheid dat eiseres alsdan geen gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid welke artikel 1054 van het Gerechtelijk Wetboek haar bood om incidenteel beroep in te stellen, haar niet kan beroven van het recht dat haar door artikel 1055 van het Gerechtelijk Wetboek wordt toegekend ;

Overwegende dat het bestreden arrest, door het hoger beroep van eiseres tegen het vonnis alvorens recht te doen van 2 oktober 1969, in zoverre dit vonnis de tegenvordering tot echtscheiding ontvankelijk had verklaard, niet ontvankelijk te verklaren, voormeld artikel 1055 van het Gerechtelijk Wetboek schendt ;

Dat het middel gegrond is ;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1268 en 1306 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het hof van beroep een bij conclusie gestelde wedereis tot echtscheiding tegen een hoofdeis tot scheiding van tafel en bed, als ontvankelijk beschouwde, door zijn bevestiging van het vonnis alvorens recht te doen van 2 oktober 1969 ;

terwijl een dergelijke wedereis enkel mag ingesteld worden bij wijze van conclusie wanneer de hoofdeis eveneens een eis tot echtscheiding inhoudt, zodat het hof van beroep door een wedereis tot echtscheiding tegen een eis tot scheiding van tafel en bed opgeworpen, doch niet bij dagvaarding ingesteld, als ontvankelijk te beschouwen, de in het middel aangehaalde wetsbepalingen schendt :

Om die redenen,

en zonder acht te slaan op het tweede middel dat tot geen meer uitgebreide cassatie kan leiden ;

Vernietigt het bestreden arrest behalve in zoverre de zaak terug naar de eerste rechter wordt verwezen voor verdere behandeling van de bewerkingen van vereffening-verdeling van de huwelijksgemeenschap, ingevolge de scheiding van tafel en bed ;

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

Houdt de kosten aan opdat erover door de feitenrechter zou worden beslist ;

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van beroep te Brussel.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

JEUGDKAMER – 28 FEBRUARI 1974

Voorzitter : de h. Delva

Advocaat-generaal : de h. De Cant

Advocaat : mr. H. D'Hoe

Adoptie en wettiging door adoptie—Verzet van grootouders tegen wettiging door adoptie.

Het affectief of moreel belang van de wettige grootouders bij het behoud van de naam van hun kleinkind en/of bij de handhaving van hun bezoekrecht heeft geenszins de voorrang boven het onmiddellijk belang van het kleinkind om, vooral in geval van navolgend huwelijk van de moeder-weduwe, onder gunstige, met de wet conforme voorwaarden door adoptie te worden gewettigd en zo in het gezin van de moeder met haar nieuwe echtgenoot geïntegreerd te worden.

Arijs

Gezien, in behoorlijke vorm, het op 3 mei 1973 ter griffie van het Hof neergelegd verzoekschrift strekkende tot hervorming van het op 6 april 1973 door de Jeugdrechtbank te Brussel gewezen vonnis, waarbij het verzoek van appellant, Arijs Frederik, strekkende tot homologatie van de hieronder toegelichte akte van wettiging door adoptie van het kind Van de Gucht Chris, op eensluidend advies van de heer Procureur des Konings werd afgewezen ;

Overwegende dat het naar vorm en termijn regelmatig hoger beroep toelaatbaar voorkomt ;

Overwegende dat appellant, luidens voormeld verzoekschrift in hoofdorde de homologatie nastreeft van de op 5 oktober 1972 voor de vrederechter van het kanton Sint-Kwintens-Lennik verleden akte, waarbij appellant Arijs Frederik de wil uitdrukte tot wettiging door adoptie van het minderjarig kind Van de Gucht Chris Herman Maurits, geboren te Ninove op 14 mei 1971, wettige zoon van appellants echtgenote, dame Van Nieuwenhove Maria en wijlen haar voormalige op 12 december 1970 overleden echtgenoot, de heer Van de Gucht Herman, en waarbij voornoemde dame Van Nieuwenhove Maria verklaarde toe te stemmen in desbetreffende wettiging door adoptie van hierboven geïdentificeerde zoon ;

dat hij blijkens hetzelfde verzoekschrift, thans voor het eerst in hoger beroep, *subsidiair* de eis formuleert die ertoe strekt de adoptie rechtstreeks door het Hof te horen uitspreken en hierbij te horen zeggen voor recht dat de geadopteerde de familienaam Arijs zal dragen ; dat hij deze subsidiaire eis in zijn conclusie niet hernieuwt ;

Overwegende dat appellant de eerste rechter ten grieve duidt de homologatie te hebben geweigerd op grond dat :

1. de grootouders van vaderszijde van het betrokken kind "er ontegenzeggelijk een moreel belang bij hebben dat het kind van hun overleden zoon verder diens naam zou blijven dragen" ;

2. het verlangen van diezelfde grootouders "met hun kleinkind zekere contacten te bewaren als rechtmatig voorkomt" ;

3. "het kind er later belang kan bij hebben dat niet alle banden met zijn oorspronkelijke familie verbroken zijn" ;

dat de eerste rechter zodoende het ongunstig advies van voornoemde grootouders bijtrad ;

Overwegende dat appellant, ter weerlegging hiervan en onder aanvoering dat de grootouderlijke bezwaren veeleer door de zeldzame ontmoetingen met het kind dan door de thans aangevochten naamwijziging waren geïnspireerd, betoogt dat :

A. tussen voornoemde grootouders en het kind een feitelijke vervreemding is gegroeid ten gevolge van vol-

slagen gebrek aan belangstelling hunnerzijds, dit terwijl :

1) vanwege hemzelf en zijn echtgenote, wettige moeder van het kind, nooit tegen enig bezoek verzet is gezezen ;

2) de moeder van het kind, bij gelegenheid van de herhaalde bezoeken die zij hun, met het kind, bracht "niet zeer welkom meer was" ;

3) de pogingen tot het onderhouden van gevoelsbanden tussen diezelfde grootouders en hun kleinkind uitsluitend van zijn echtgenote - wettige moeder van het kind - uitgingen ;

B. de beoogde wettiging door adoptie het bezoekrecht van de grootouders principieel niet uitsluit en tegen de uitoefening zijnerzijds geen bezwaar bestaat ;

C. ten aanzien van de "naamverandering" het door de eerste rechter in acht genomen moreel belang van de grootouders niet primeert op het belang van het kind en dat, ten aanzien van behoud van de oorspronkelijke familieband, dit "mogelijk toekomstig belang" niet opweegt tegen de huidige, concrete en reële belangen, die voor de beoogde wettiging door adoptie pleiten ;

Overwegende dat deze argumentatie ter zake zowel feitelijk als rechtens verantwoord voorkomt ;

Overwegende inderdaad dat, te oordelen naar de in het raam van onderhavige procedure verrichte navorsingen het gezin Arijs-Van Nieuwenhove waarin het kind Van de Gucht Chris opgroeit, inzake behuizing, materiële uitrusting, geldelijke toestand en behoeftenbevrediging aan de gangbare vereisten ruimschoots voldoet, en rekwirant evenals zijn echtgenote, wettige moeder van Chris, de waarborgen en geschiktheid bieden om dit kind een in alle opzichten behoorlijke opvoeding te bezorgen ;

Overwegende dat de voorhanden beoordelingsgegevens anderzijds het verwijt ontzenuwen als zou het echtpaar Arijs-Van Nieuwenhove gekant zijn tegen de handhaving van geregelde contacten tussen het kind en de grootouders van vaderszijde ; dat ten deze integendeel bij de echtgenoten Arijs-Van Nieuwenhove een bereidheid werd vastgesteld, waarop tot nog toe niet geredelijk werd ingegaan ; dat hier met wederzijds begrip een vriendschappelijke regeling in het bereik ligt ;

Overwegende dat - abstract beschouwd - het affectief of moreel belang van de wettige grootouders bij het behoud van de naam van hun kleinkind en/of bij de handhaving van hun bezoekrecht t.o.v. dit kleinkind, geenszins primeert op het onmiddellijk belang van dit laatste om, vooral in geval van navolgend huwelijk van de moeder weduwe, in gunstige, met de wet conforme voorwaarden door adoptie te worden gewettigd en zodoende geïntegreerd in het wedersamengestelde gezin van de moeder met haar nieuwe echtgenoot ;

Overwegende dat, in onderhavig geval, waar de wettige vader op 12 december 1970, d.i. ettelijke maanden voor de geboorte van het kind overleed en de wettige moeder sindsdien met rekwirant een nieuw huwelijk sloot, waar de aldus wedersamengestelde gezinskern voor het kind hoopvolle ontplooiingskansen biedt, en waar ter zake de overtuiging gewettigd is dat, met inachtneming van alle wettige belangen de nagestreefde wettiging door adoptie op wettige redenen steunt en de andere door de wet gesteunde voorwaarden vervuld zijn, de hierboven geformuleerde bezwaren de afwijzing van het verzoek tot homologatie niet rechtvaardigen ;

Om die redenen (...)

Gehoord in raadkamer de heer advocaat-generaal De Cant in zijn eensluidend advies ;

Ontvangt het hoger beroep ; Verklaart het gegrond ;

Doet het bestreden vonnis teniet, en opnieuw wijzen-
de (...)

HOF VAN BEROEP TE GENT

3e KAMER – 28 JUNI 1974

Voorzitter : de h. De Prêter

Raadsheren : de hh. Dujardin en Couckuyt (verslaggever)

Advocaat-generaal : de h. Bonte

Advocaten : mrs. R. Verstringhe, C. Heerman
en De Roeck

**Strafvordering—Rechtstreekse dagvaarding—Na
buitenvervolginstelling.**

*Als de tenlastelegging van de rechtstreekse dagvaarding
reeds het voorwerp heeft uitgemaakt van een gerechtelijk
onderzoek ten laste van een onbekende dat afgesloten
werd met een buitenvervolginstelling, dan is alleen het
openbaar ministerie bevoegd om de hervatting van de pu-
blieke vordering wegens nieuwe bezwaren te vorderen en
kan de beklaagde niet rechtstreeks voor de correctionele
rechtbank worden gedaagd.*

Steenhout e.a. t/ Willems

Bij vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent, correctionele kamer met drie rechters, gedagtekend 20 februari 1974, op tegenspraak gewezen, werd de rechtstreeks gedaagde, – onder aanneming van twijfel, – vrijgesproken, zonder kosten. De kosten werden ten laste van de rechtstreeks dagenden gelaten.

De rechtbank verklaarde zich niet bevoegd om over de eis van de burgerlijke partijen te beslissen en liet de hieraan verbonden kosten aan hun zijde.

Tegen voormeld vonnis werd op 4 maart 1974 hoger beroep ingesteld door de rechtstreeks dagende en het openbaar ministerie.

Gehoord (...)

De hogere beroepen van de burgerlijke partijen en van het openbaar ministerie zijn regelmatig naar vorm en tijd.

De tenlastelegging voorzien in de rechtstreekse dagvaarding heeft het voorwerp uitgemaakt van een gerechtelijk onderzoek ten laste van een onbekende, dat eindigde met een beschikking van de raadkamer op 21 januari 1972 waarbij wordt gezegd : "Verklaart dat er geen aanleiding is tot vervolging".

In die omstandigheden is alleen het openbaar ministerie bevoegd om de hervatting van de publieke vordering wegens nieuwe bezwaren te vorderen en kan de beklaagde niet rechtstreeks voor de correctionele rechtbank gedaagd worden (Zie SIMON, *Strafv.*, nrs. 566 en 567, VAN ROYE, *Man. de la Partie Civ.*, nr. 219).

De rechtstreekse dagvaarding is derhalve niet toelaatbaar

Om die redenen,

Het Hof, rechtdoende op tegenspraak,

Gelet op artikel 24 der Wet van 15 juni 1935 en artikel 211 van het Wetboek van Strafvordering, welke wetsbepalingen door de heer Voorzitter ter terechtzitting van heden werden aangeduid ;

Ontvangt de hogere beroepen en erover beslissend ;

Doet het bestreden vonnis te niet en opnieuw wijzend ;

Verklaart de rechtstreekse dagvaarding van beklaagde niet toelaatbaar. (...)

NOOT—Over de rechtstreekse dagvaarding

1. Wanneer een strafbaar feit het voorwerp heeft uitgemaakt van een gerechtelijk onderzoek dat afgesloten werd met een buitenvervolginstelling, dan kan een rechtstreekse dagvaarding deze zaak niet rechtsgeldig aanhangig maken voor het vonnisgerecht. Deze vuistregel geldt zowel voor het openbaar ministerie als voor de burgerlijke partij (J. SIMONS, *Strafvordering*, (1949), I, 294, nr. 567).

Eertijds kon de buitenvervolginstelling onder voorbehoud van de rechten van de benadeelde worden bevolen, hetgeen dan nog de rechtstreekse dagvaarding door de burgerlijke partij openliet (Cass., 20 juni 1827, *Par.*, 1827, I, 220 ; Hof Brussel, 27 mei 1837, *Par.*, 1837, II, 113), maar zulk partieel sepot strookt niet meer met de huidige opvattingen over het vervolgingsbeleid.

2. Als de procureur des Konings – of de procureur-generaal, wanneer de buitenvervolginstelling door de kamer van inbeschuldigingstelling werd bevolen (Cass. fr., 28 april 1955, *Bull. crim.*, 1955, nr. 212 ; Cass., 8 maart 1965, *Par.*, 1965, I, 702, na concl. van eerste-advocaat-generaal P. MAHAUX ; K. NAJARIAN, *L'autorité de la chose jugée au criminel sur le criminel*, p. 261) – oordeelt dat er nieuwe bezwaren voorhanden zijn die een hervatting van de vervolgingen rechtvaardigen, dan zal een heropening van het onderzoek moeten gevorderd worden.

Hier zij opgemerkt dat het openbaar ministerie op onaantastbare wijze beslist over de gepastheid van nieuwe vervolgingen : de raadkamer of de kamer van inbeschuldigingstelling mogen zich niet mengen in zijn beleid, noch zich uitspreken over de ernst van de opgesomde nieuwe bezwaren (R. en P. GARRAUD, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle*, III, p. 414, nr. 1089, en 418, nr. 1093 ; P. HERBIET en L. WILLEMS, "La notion de la charge nouvelle en droit pénal", in *Mélanges Graulich*, p. 129 ; Cass. fr., 5 januari 1854, vermeld door J. ROLLAND DE VILLARGUES, *Les codes criminels*, 5e éd., I, art. 248, nr. 2 ; noot onder Corr. Brussel, 25 maart 1922, *R.D.P.*, 1923, 44 ; concl. van advocaat-generaal COLPAERT vóór K.I. Gent, 23 februari 1966, *R.W.*, 1965-66, 1981 ; Raadk. Brussel, 18 juni 1963, *R.D.P.*, 1964-65, 97). De vordering strekkend tot heropening van het onderzoek moet evenwel de nieuwe bezwaren vermelden (M. PHILONENKO, "La reprise de l'instance sur charges nouvelles", *Rev. sc. crim.*, 1954, 355 ; Cass. fr., 24 juli 1874 vermeld door J. ROLLAND DE VILLARGUES, *o.c.*, I, art. 248, nr. 8 ; Cass. fr., 14 maart 1957, *Bull. crim.*, 1957, nr. 252 ; anders : J. DU JARDIN, noot onder Raadk. Brussel, 18 juni 1963, *R.D.P.*, 1964-65, 102).

3. Rechtstreekse dagvaarding is nooit ontvankelijk na buitenvervolginstelling : dus ook niet ingeval het onderzoek gevorderd werd tegen bepaalde verdachten en de rechtstreekse dagvaarding achteraf gericht wordt tegen andere verdachten, zelfs indien deze nooit vermeld werden tijdens het onderzoek (Th. COLLIGNON en J. CLOSON, *La citation directe de la partie lésée devant les tribunaux de répression*, p. 137 ; Corr. Brussel, 29 juni 1912, *Par.*, 1912, III, 248 ; Corr. Doornik, 27 oktober 1923, *R.D.P.*, 1924, 74, met noot).

Ook wanneer het onderzoek tegen onbekenden werd ingesteld en er tegen geen enkele bepaalde verdachte bezwaren werden gevonden, dan is er nog geen rechtstreekse dagvaarding mogelijk tegen bepaalde personen (R. VAN ROYE, *Manuel de la partie civile*, p. 262, nr. 219 ; R.P.D.B., Tw. *Action civile*, nr. 160 ;

Hof Brussel, 8 april 1909, *Pas.*, 1909, II, 172; Cass., 14 juni 1909, *Pas.*, 1909, I, 310; K.I. Gent, 23 februari 1966, *R.W.*, 1965-66, 1981; anders: A. BRAAS, *Précis de procédure pénale*, 3e éd., I, p. 193, nr. 242; noot onder Corr. Gent, 12 april 1907, *R.D.P.*, 1907, 327; Corr. Bergen, 26 mei 1936, *R.G.A.R.*, 1937, nr. 2468; Corr. Ieper, 18 november 1937, *R.G.A.R.*, 1938, nr. 2777).

4. Daar de onderzoeksgerechten het strafbaar feit onder al zijn aspecten hebben onderzocht alvorens de buitenvervolginstelling te bevelen, staat het noodzakelijkerwijze ook vast dat de ingebrachte feiten *rebus sic stantibus* geen ander misdrijf opleveren (P. MAHAUX, *Het rechterlijk gewijsde en het Gerechtelijk Wetboek*, p. 38; Cass., 19 juni 1967, *Arr. Cass.*, 1967, 1269; Cass., 6 december 1971, *Pas.*, 1972, I, 332). Bijgevolg kan er ook geen rechtstreekse dagvaarding worden verricht onder een andere kwalificatie van hetzelfde feit (Th. COLLIGNON en J. CLOSON, *o.c.*, p. 138; J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge*, 3e éd., II, p. 490, nr. 1283; B. SALINGARDES, *Autorité des décisions de non-lieu, reprise de l'information sur charges nouvelles*, nr. 13 in *Juris-Classeur de Procédure pénale*, II; noot onder Corr. Gent, 12 april 1907, *R.D.P.*, 1907, 327; anders: Hof Brussel, 27 februari 1924, *R.D.P.*, 1924, p. 339).

Beknoptheidshalve wordt hier buiten beschouwing gelaten wat er nu moet verstaan worden door "hetzelfde strafbaar feit", ook al heeft dit aanleiding gegeven tot een interessante rechtspraak (Hof Brussel, 20 januari 1934, *R.D.P.*, 1934, 1025; Corr. Brussel, 8 april 1952, *J.T.*, 1952, 291, en in hoger beroep: Hof Brussel, 9e kamer, 25 april 1953, *onuitgegeven*; K.I. Brussel, 28 december 1973, O.M. t/Heynes, met belangrijke concl. van advocaat-generaal P. Sasserath, *onuitgegeven*). Wie dit kiëse probleem wil napluizen verwijzen we naar de rechtsleer (J. CLUYSENAER, *Daderschap*, p. 15; J.M. VAN BEMMELEN, "Het begrip 'feit' in het strafrecht", *N.J.B.*, 1937, 293-325; H.J.P. HEMSING, "Naar aanleiding van het begrip feit in het strafrecht", *N.J.B.*, 1937, 384; R. CHARLES, "A propos de l'article 65 du Code pénal", in *Hommage à J. Constant*, pp. 81-93; P. MAHAUX, *o.c.*, p. 39).

5. Het gezag van rechterlijk gewijsde dat ook de beschikkingen der onderzoeksgerechten bezitten, geldt niet bij verwijzing naar een vonnisgerecht. Na verwijzing mag het openbaar ministerie of de benadeelde partij rechtstreeks vervolgingen uitoefenen tegen ander personen die niet betrokken waren in het strafonderzoek of samenhangende misdrijven aan de verdachten ten laste leggen (G. SCHUIND, *Traité pratique de droit criminel*, 3e éd., II, p. 295; R. VAN ROYE, *o.c.*, p. 261, nr. 218, en p. 263, nr. 219; Th. COLLIGNON en J. CLOSON, *o.c.*, pp. 135-136; Corr. Gent, 12 april 1907, *R.D.P.*, 1907, 327; Cass., 12 oktober 1909, *Pas.*, 1909, I, 389; Hof Gent, 10 november 1915, *Pas.*, 1915, II, 196; Hof Brussel, 11 januari 1929, *Pas.*, 1930, II, 108; Corr. Dendermonde, 20 juni 1934, *R.W.*, 1934-35, 74; Hof Brussel, 23 oktober 1934, *R.D.P.*, 1934, 1050; Cass., 27 mei 1935, *R.D.P.*, 1935, 829; Cass., 6 juni 1939, *Pas.*, 1939, I, 290).

Deze stelling werd het duidelijkst geformuleerd door het Hof te Lyon in het arrest van 15 maart 1882, waar het recht van het openbaar ministerie - en bij analogie ook dat van de benadeelde partij - als volgt wordt omschreven: "Elle peut citer d'autres individus coupables du même délit et elle peut relever à charge des prévenus compris dans l'ordonnance des délits autres que ceux visés à ladite ordonnance" (*D.P.*, 1883, II, 5).

6. Het instituut van de rechtstreekse dagvaarding wordt slechts stiefmoederlijk behandeld in het Wetboek van Strafvordering en stoelt grotendeels op de rechtspraak en de rechtsleer. Het Luxemburgse strafprocesrecht is er niet beter aan toe, maar het past dezelfde rechtsbeginselen toe (Cour sup. Luxemburg, 3 december 1969, *Pas. lux.*, 1970, 273). In Frankrijk hebben de artt. 188 tot 190 van de *Code de procédure pénale* bijna geen verandering gebracht aan de artt. 246 tot 248 van de vroegere

Code d'instruction criminelle. In Nederland heeft de benadeelde geen recht van rechtstreekse dagvaarding, maar bij niet-vervolgging van een strafbaar feit kan de belanghebbende daarover op grond van art. 12 Sv. beklag doen bij het gerechtshof in het betrokken rechtsgebied (A.J. BLOK en L.Ch. BESIËR, *Het Nederlandsche strafproces*, I, p. 76; A. MINKENHOF, *De Nederlandse strafvordering*, 3e ed., p. 39; G. DUISTERWINKEL en A.L. MELAI, *Het Wetboek van Strafvordering*, art. 12). Ook in België kan het hof van beroep in verenigde kamers krachtens art. 343 Ger.W. de procureur-generaal ontbieden om hem bevel tot vervolging wegens misdaden of wanbedrijven te geven (C.J. VANHOUDT, *Strafvordering*, I, p. 164, noot).

A. Vandeplas

BURGERLIJKE RECHTBANK TE IEPER

1e KAMER - 20 JUNI 1973

Voorzitter: de h. M. Saverys

Rechters: de hh. P. Roose en F. Porta

Advocaten: mrs. I. Snick, A. De Brouwer en R. Schramme

Overeenkomst—Pacht—Voorkoop—Aanbod van de verpachter—Discrepantie tussen de verklaarde wil en de werkelijke wil—Wilstheorie en vertrouwens-theorie.

Met toepassing van de bepalingen betreffende het recht van voorkoop hadden de eigenaars van een landeigendom, die de bedoeling hadden het uit de hand te verkopen tegen 440.000 fr. per hectare, hun voornemen, dat op een aanbod neerkomt, aan de pachter betekend in een exploit dat zo gelibelleerd was, dat het opgevat kon worden als de verklaring van hun wil om het goed in zijn geheel voor 440.000 fr. te verkopen. In een volgend exploit werd dit rechtgezet. Daarna liet de pachter weten dat hij kocht voor de in het eerste exploit betekende prijs.

De pachter heeft de wilsverklaring in het eerste exploit opgevat in de zin van een prijs van 440.000 fr. voor het geheel, terwijl de werkelijke wil van de eigenaars was te verkopen tegen 440.000 fr. per hectare. Gelet op deze discrepantie kon er alleen maar rechtsgeldig een overeenkomst ontstaan, indien de pachter geen reden had om de wilsverklaring anders op te vatten dan hij deed of om aan de zin ervan te twijfelen. Na de betekening van het tweede exploit kon hij niet meer beweren, dat hij geen reden had om de wilsverklaring in het eerste anders op te vatten dan hij deed of om aan de zin ervan te twijfelen. Hij kan zich derhalve niet beroepen op een rechtsgeldig ontstane overeenkomst.

Vanhaverbeke t/ Debacker

I. Feiten en onderwerp van het geding

Bij exploit van 28 augustus 1970 betekent gerechts-deurwaarder Paul Flaney op verzoek van Valcke Mariette en Debacker Maria aan de pachters, de echtgenoten Vanhaverbeke Michel en Vervenne Marie-José, dat Valcke Mariette en Debacker Maria de bedoeling hebben om uit de hand te verkopen hun landeigendom, gelegen te Geluwe, gekadastrerd in de sectie D onder nummer 483/n voor een oppervlakte van 1 ha 26 aren 15 ca en onder nummer 484/n voor een oppervlakte van 62 aren

71 ca voor de prijs van 440.000 frank in hoofdsom, vermeerderd met de kosten van de notariële akte geschat op ongeveer 72.000 frank. Bij hetzelfde exploit wordt aan de pachters verklaard dat zij hun recht van voorkoop "volgens de voorwaarden van hoofdsom en kosten, zoals hierboven omschreven is" kunnen doen gelden "binnen de maand van de huidige betekening".

Bij exploit van 7 september 1970 betekent voormelde gerechtsdeurwaarder op verzoek van Valcke Mariette en Debacker Maria aan de pachters :

1) Dat Valcke Mariette en Debacker Maria de betekening gedaan op 28 augustus 1970 als niet bestaande beschouwen "uit hoofde van eventuele onduidelijkheid, en om alle dubbelzinnigheid en misverstand uit te sluiten over de vastgestelde prijs, die niet als globaal diende beschouwd maar wel als prijs per hectare".

2) Dat Valcke Mariette en Debacker Maria dienvolgens de bedoeling hebben de betrokken goederen uit de hand te verkopen voor de prijs van 440.000 frank per hectare in hoofdsom, vermeerderd met de kosten van de notariële akte, geschat op ongeveer 72.000 frank per ha. Bij hetzelfde exploit wordt dan ook aan de pachters verklaard dat zij hun voorkooprecht kunnen doen gelden "volgens de huidige verkoopvoorwaarden van hoofdsom en kosten per hectare, hiervoor beschreven".

Bij op 14 september 1970 verstuurdte aangetekende brieven laten de pachters aan Valcke Mariette en Debacker Maria weten dat zij de in het exploit van 28 augustus medegedeelde prijs aanvaardden.

Bij aangetekend schrijven van 24 september 1970 laat de raadsman van Valcke Mariette en Debacker Maria aan de pachters weten dat zij niet gerechtigd waren het op 28 augustus 1970 betekend aanbod te aanvaardden en dat zij slechts gerechtigd waren het op 7 september 1970 betekend aanbod te aanvaardden.

Bij dagvaarding van 29 december 1970 worden Debacker Maria en Valcke Mariette en haar echtgenoot, Roger Dhondt, op verzoek van de pachters, gedagvaard voor de Heer Vrederechter van het kanton Wervik ten einde zich te horen veroordelen tot het verlijden van de verkoopakte van de betrokken goederen en ten einde te horen zeggen voor recht dat bij gebreke dit te doen, het tussen te komen vonnis zal gelden als titel van overdracht.

Bij dagvaarding van 2 februari 1971 wordt notaris Jean Devos ten verzoeken van Debacker Maria, Valcke Mariette en Dhondt Roger gedagvaard ten einde zich het tussen te komen vonnis in het geding tussen de eigenaars en de pachters tegenstelbaar te horen verklaren en ten einde zich, bij toekenning van de vordering van de pachters te horen veroordelen tot betaling van 390.984 frank schadevergoeding.

Bij vonnis van de Heer Vrederechter van het kanton Wervik van 18 mei 1971 wordt de vordering van de pachters ongegrond verklaard en wordt de vordering van Debacker Maria, Valcke Mariette en Dhondt Roger tegen notaris Devos "niet dienend en ongegrond" verklaard.

Bij voormeld verzoekschrift van 21 juni 1971 stellen de pachters hoger beroep in tegen dit vonnis.

II. Ontvankelijkheid van het hoger beroep

Het hoger beroep werd ingesteld met inachtneming van de door de wet voorgeschreven vormvereisten binnen de door de wet bepaalde termijn. Het hoger beroep is

derhalve ontvankelijk. Debacker Maria, Valcke Mariette en Dhondt Roger, die oorspronkelijk de ontvankelijkheid van het hoger beroep hadden betwist, gaan er trouwens in hun conclusie van 24 oktober 1972 mede akkoord dat het hoger beroep wel degelijk ontvankelijk is.

III. Gegrondheid van het hoger beroep

A. Het tot stand komen van een contract vereist de wilsovereenkomst van de partijen. Hierbij is in principe vereist dat de verklaarde wil van iedere partij overeenstemt met haar werkelijke wil. Uitzonderlijk zal het contract echter ook rechtsgeldig ontstaan wanneer er ongewild een discrepantie is tussen de verklaarde wil van een partij en haar werkelijke wil. Dit is maar het geval wanneer de betrokken wilsverklaring bij de tegenpartij het vertrouwen mocht wekken dat zij met de werkelijke wil overeenkomt (Cfr. Walter Van Gerven in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht, Algemeen Deel*, blz. 307).

B. De eigenaar mag zijn landeigendom slechts aan iemand anders dan de pachter verkopen nadat hij aan deze laatste de gelegenheid heeft gegeven zijn recht van voorkoop uit te oefenen. Te dien einde moet de eigenaar zijn pachter kennis geven van de prijs en van de voorwaarden waartegen hij bereid is het goed te verkopen. Deze kennisgeving geldt als aanbod van verkoop. Zo de pachter binnen de maand aan de eigenaar mededeelt dat hij het aanbod aanvaardt, dan is de koopverkoopovereenkomst overeenkomstig artikel 1583 B.W. tussen de partijen voltrokken zodra de aanvaarding van de pachter ter kennis is gekomen van de eigenaar (Artikel 48, 1, van de nieuwe Pachtwet).

Heeft de wetgever inzake het voorkooprecht van de pachter een aantal zaken, zoals de wijze van de kennisgeving van het aanbod en de geldigheidsduur van het aanbod, dwingend geregeld, dan blijkt anderzijds uit niets dat hij, wat betreft de wilsovereenkomst tussen de eigenaar en de pachter omtrent de zaak en de prijs, afbreuk heeft willen doen van de onder A. vermelde algemene regels van de contractenleer.

C. In de kennisgeving van 28 augustus 1970 verklaren de eigenaars dat zij bereid waren de betrokken landeigendommen, groot in totaal 1 ha 88 aren 86 ca, te verkopen tegen de hoofdprijs van 440.000 frank. Waar deze wilsverklaring kan worden opgevat als "440.000 frank voor het geheel", was volgens de eigenaars hun werkelijke wil te verkopen tegen 440.000 frank per hectare.

Dat de werkelijke wil van eigenaars was te verkopen tegen 440.000 frank per hectare blijkt uit de volgende elementen :

1) Een op 8 juli 1970 gedateerde onderhandse akte waarbij Maria Debacker en Mariette Valcke aan Roger Dhondt volmacht geven om in hun naam en voor hun rekening de betrokken gronden te verkopen tegen 440.000 frank per hectare.

2) Een op 20 augustus 1970 gedateerde onderhandse akte waarbij Norbert Groenweghe aan Roger Dhondt als volmachtdrager verklaart aanbod tot koop van de betrokken gronden te doen tegen 440.000 frank per hectare.

3) De erkenning van Notaris Devos dat Roger Dhondt hem op 25 augustus 1970 had medegedeeld dat hij de bedoeling had de betrokken gronden te verkopen, dat hij van een derde een aanbod had gekregen voor de prijs van 440.000 frank per ha, vermeerderd met de kosten van

de akte en dat Roger Dhondt hem had verzocht hiervan aan de pachters de bij de wet voorgeschreven kennisgeving te doen.

4) Het feit dat reeds op 7 september 1970 aan de pachters werd betekend dat de eigenaars die betekening van 28 augustus 1970 als niet bestaande beschouwden "uit hoofde van eventuele onduidelijkheid, en om alle dubbelzinnigheid en misverstand uit te sluiten over de vastgestelde prijs, die niet als globaal diende beschouwd maar wel als prijs per hectare".

Geen enkel van de vier voormelde elementen vormt op zichzelf een voldoende bewijs van het feit dat de werkelijke wil van de eigenaars was te verkopen tegen 440.000 frank per ha maar deze vier elementen samen vormen hiervan wel degelijk een afdoend bewijs.

D. De pachters hebben de wilsverklaring in de betekening van 28 augustus 1970 opgevat in de zin van 440.000 frank voor het geheel terwijl de werkelijke wil van de eigenaars was te verkopen tegen 440.000 frank per hectare.

Gelet op deze discrepantie kan er alleen rechtsgeldig een overeenkomst zijn ontstaan indien de pachters geen reden hadden om de wilsverklaring anders op te vatten dan zij deden of om aan de zin ervan te twijfelen.

Waar het deurwaardersexploit van 28 augustus 1970 niet duidelijk vermeldt dat de prijs 440.000 frank voor het geheel was, kon deze prijs, gelet op de oppervlakte van de betrokken percelen, in een dubbele zin worden opgevat en waar de eigenaars reeds bij deurwaardersexploit van 7 september 1970 op deze dubbelzinnigheid, die tot misverstand aanleiding kon geven, hadden gewezen, is het evident dat de pachters vanaf de betekening van 7 september 1970 niet meer konden voorhouden dat ze geen reden hadden om de wilsverklaring in de betekening van 28 augustus 1970 anders op te vatten dan ze deden of om aan de zin ervan te twijfelen. Derhalve kunnen appellanten zich ter zake niet beroepen op een rechtsgeldig ontstane overeenkomst.

Om die redenen, De Rechtbank,

alle andersluidende, meeromvattende of strijdige besluiten als ongegrond verwerpende en recht doende op tegenspraak :

Verklaart het ingestelde hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond.

Bevestigt derhalve het bestreden vonnis in al zijn beschikkingen.

Veroordeelt appellanten tot al de kosten van het hoger beroep.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUGGE

2e KAMER – 26 JUNI 1974

Voorzitter : de h. N. De Maesschalck

Rechters : hh. J. Dinneweth en J. Van Damme

Advocaten : mrs. P. Leys en J. Vander Ghote

Overeenkomst—Aansprakelijkheid—Bij levering van stookolie loopt de tank van de klant over.

De handelaar in brandstoffen bij wie een bepaalde hoeveelheid stookolie besteld is, dient zich daaraan te houden en is niet verplicht eerst de tank van de koper te onderzoeken ; deze laatste dient de door hem bestelde en hem geleverde hoeveelheid behoorlijk in ontvangst te nemen.

den en is niet verplicht eerst de tank van de koper te onderzoeken ; deze laatste dient de door hem bestelde en hem geleverde hoeveelheid behoorlijk in ontvangst te nemen.

Olinger t/ Callens

(...)

II. Grond

Bij levering van stookolie, door de aangestelde van eiser in beroep, aan oorspronkelijke eiser, tevens verweerder in beroep, op 28 december 1970, liep een hoeveelheid stookolie naast de daarvoor bestemde tank en beschadigde aldus het eigendom van verweerder in beroep. Verweerder in beroep acht eiser in beroep aansprakelijk voor de gevolgen dezer schade, op grond van de artikelen 1382, 1383 en 1384 Burgerlijk Wetboek, wegens gebrek aan diens materieel en fout van diens aangestelde.

Verweerder in beroep daagde dan ook tot betaling van 17.209 fr. als vergoeding dezer schade, met interesten vanaf 28/12/1970 en proceskosten. Het beroepen vonnis kende 5.400 fr. schadevergoeding aan verweerder in beroep toe, met interesten vanaf 28 december 1970 en proceskosten.

III. In rechte

Verweerder in beroep betwist niet, dat hij drie duizend liter stookolie bestelde bij eiser in beroep, en dat deze hem die hoeveelheid geleverd heeft. Verweerder in beroep beweert echter dat bij deze levering stookolie naast zijn olietank terecht kwam, en bedoelde levering aldus gebrekkig uitgevoerd werd ; verweerder in beroep wijft zulks aan onoplettendheid van de aangestelde van eiser in beroep, alsook aan gebrek van diens tankwagen en leveringsinstallatie.

Eiser in beroep betwist echter deze beweerde onoplettendheid en gebrek, die verweerder in beroep, als oorspronkelijke eiser, dient te bewijzen (art. 1315, 1e lid, B.W. en art. 870 Ger.W.), wat deze evenwel niet doet, noch zelfs aanbiedt te doen.

Het terechtkomen van stookolie naast de vergaarbak bewijst per se nog geen gebrekkige levering ervan door de leverancier (in casu eiser in beroep).

Zulks kan immers ook te wijten zijn aan een foutieve bestelling, door de koper (in casu eiser in beroep), van te leveren stookolie, te groot in verhouding tot de nog aanwezige stookolie in zijn olietank. De verkoper-leverancier (in casu eiser in beroep) dient zich te houden aan de hem bestelde hoeveelheid, en is niet verplicht eerst de inhoud van de vergaarbak van de koper te onderzoeken, aangezien deze laatste behoort, de door hem bestelde en hem geleverde hoeveelheid behoorlijk te ontvangen.

Verder is evenmin bewezen, dat de leiding van de tankwagen naar de olietank verkeerd of onvoldoende aangekoppeld was, of tijdens de levering loskwam, terwijl de aangestelde van de leverancier, in deze hoedanigheid wel verplicht was, de telmeter van de tankwagen in het oog te houden, ten einde de bestelde hoeveelheid te leveren, en aldus te vermijden, meer dan het bestelde te pompen in de vergaarbak, die alsdan door zijn fout zou kunnen overlopen. (...)

NOOT—Zie elders in dit nummer het door bovenstaand vonnis hervormde vonnis van Vred. Tielt, 24 mei 1973.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE OUDENAARDE

12 NOVEMBER 1974

Voorzitter : de h. Heyvaert

Advocaten : mrs. Devers loco Bultinck en Heerman

Verzekering—Brand—Man verzekert huis van zijn vrouw—Brandstichting door de man—Eigen recht van de vrouw—Daad of grove schuld van de verzekerde—Begrip.

Een aan een vrouw toebehorend huis, dat ook door haar man betrokken werd, was door deze laatste voor rekening en ten bate van zijn vrouw tegen brand verzekerd. Het huis werd ten gevolge van een door de man gestichte brand vernield.

Als derde-begunstigde heeft de vrouw een rechtstreeks vorderingsrecht tegen de verzekeraar.

Geen verlies of schade, veroorzaakt door de daad of de grove schuld van de verzekerde, komt ten laste van de verzekeraar. Maar ten deze is de vrouw de verzekerde. Nu de verzekeringsnemer bij de brandstichting niet gehandeld heeft volgens de instructies of met medeplichtigheid, medewerking of zelfs maar medeweten van de verzekerde, kan de verzekeraar zich niet aan zijn vergoedingsverplichting jegens de verzekerde onttrekken.

Bael t/ N.V. Urbaine

De eiseres, die eigenares was van een winkelhuis met aanhorigheden, gelegen te Denderhoutem, Borrekentstraat 3, door haar als eigen goed verworven blijkens akte van licitatie van 25 juni 1965, dat door haar echtgenoot, de heer Wilfried Evenepoel, tegen brandrisico's bij de verweerster verzekerd was volgens polis nr. 376.424, en dat op 20 juni 1970 geheel door brand vernield werd, vordert van de verweerster de betaling van 1.100.000 fr. gewaarborgd kapitaal op de gebouwen en van 30.000 fr. op de onbruikbaarheid.

Nu de voormelde echtgenoot van de eiseres ingevolge vonnis van 30 september 1970, gewezen door de correctionele rechtbank alhier, uit hoofde van vrijwillige brandstichting van het eigendom in kwestie, veroordeeld werd, weigert de verweerster enig bedrag aan de eiseres uit te keren.

De verweerster grondt haar weigering hoofdzakelijk op het feit dat, waar zou blijken dat de heer Evenepoel bij het onderschrijven van de verzekeringspolis niet als eigenaar handelde, vermits het goed aan zijn echtgenote zou toebehoord hebben, hij de kwestieuze polis alsdan afsloot "voor rekening en ten bate van derden" in casu voor rekening en ten bate van zijn echtgenote en dat artikel 11, par. 3 van deze polis voorziet dat de derde het lot van de verzekerde deelt, "wat betreft elke exceptie, vermindering, schorsing, verval of nietigheid waarop de maatschappij zich tegen de verzekerde beroepen kan". Nu blijkt dat de echtgenoot van de eiseres het sinister opzettelijk veroorzaakt heeft en deze aldus de grove fout begaan heeft, die overeenkomstig de bepalingen van artikel 16 van de Wet van 11 juni 1874, de verzekeraar bevrijdt van de verplichting de schade te vergoeden, is de verweerster van oordeel dat zij, op grond van de voormelde contractuele bepalingen, de exceptie van grove

fout ook aan de eiseres kan tegenstellen. Bij afwezigheid van enige contractuele rechtsband tussen de eiseres en de verweerster, acht deze laatste daarenboven de vordering niet toelaatbaar. Ondergeschikt stelt zij dat de eiseres de gevorderde schadebedragen niet rechtvaardigt.

Beoordeling door de rechtbank

1. Ofschoon artikel 628, 10°, van het Gerechtelijk Wetboek voor de kennisneming van geschillen inzake verzekeringen alleen de rechter van de woonplaats van de verzekerde bevoegd maakt, is deze regel, weliswaar imperatief, toch niet van openbare orde, zodat, nu de verweerster de exceptie van territoriale onbevoegdheid niet wenst voor te dragen, deze rechtbank dit middel niet ambtshalve mag opwerpen.

2. Nu niet betwist wordt dat de verzekeringsnemer, zijnde de echtgenoot van de eiseres, op eigen naam een onroerend goed dat niet zijn eigendom maar datgene van zijn echtgenote was, tegen de gevaren van brand heeft laten verzekeren, waar hij, als bewoner en als gebruiker belang had bij het behoud ervan, heeft hij ten deze een verzekering voor rekening van derden afgesloten, in casu voor rekening van zijn echtgenote-eigenares. Deze laatste, als begunstigde van de verzekering, beschikt aldus over een rechtstreeks vorderingsrecht tegenover de verzekeraar in uitvoering van het voordeel van het te haren gunste gemaakte beding. Ten deze kan immers niet ontkend worden dat de derde-begunstigde dit voordeel aanvaard heeft.

3. Het rechtstreeks recht van de begunstigde is afhankelijk van de geldigheid van de hoofdverbintenis. Indien deze laatste nietig is, zal de verzekering voor rekening van derden het ook zijn. De verzekeraar kan verder aan de begunstigde alle andere excepties tegenwerpen die hij, krachtens de verzekeringsovereenkomst, aan de verzekeringsnemer zou kunnen tegenwerpen. Aldus kan hij hem o.m. de schorsing, de ontbinding en het verval van de polis tegenwerpen.

De verweerster werpt aan de eiseres enkel de niet-verzekering tegen wegens de daad of de grove fout van de verzekeringsnemer : de vrijwillige brandstichting in de verzekerde goederen.

4. Nu ten deze niet ernstig kan betwist worden dat de heer Evenepoel het schadegeval intentioneel verwekt heeft, rijst evenwel de vraag of ook deze vrijwillige daad of de zware fout van een verzekeringsnemer aan de begunstigde kan tegengeworpen worden.

De verplichting het schadegeval niet te veroorzaken of te vergemakkelijken spruit voort uit de wet. Inderdaad bepaalt artikel 16 van de Wet van 11 juni 1874 dat geen verlies of schade, veroorzaakt door de daad of de grove schuld van de verzekerde ten laste van de verzekeraar komt.

De verzekerde is hier ontegensprekelijk de persoon die rechtstreeks of onrechtstreeks de begunstigde van de waarborg is, al gaat het ook om een waarborg voor rekening.

Artikel 33 van de Verzekeringswet bepaalt duidelijk dat de daad of de grove schuld eigen moet zijn aan de verzekerde en artikel 11 van de polis (Algemene Voorwaarden 1936 herzien in 1960), maakt daarop geen uitzonderingen waar het bepaalt dat de derden het lot van de ver-

zekerde delen wat betreft elke exceptie waarop de maatschappij zich tegen de verzekerde beroepen kan.

Ten deze is de onderschrijver van de brandpolis echter nooit "verzekerde" geweest, wel zijn echtgenote, eigenares van de tegen brandrisico's verzekerde gebouwen.

Waar nu in casu niet betwist wordt dat de verzekeringsnemer niet gehandeld heeft volgens de instructies, met medeplichtigheid of medewerking of tenminste met het medeweten van de verzekerde — de huidige eiseres — laten aldus noch de wet, noch de polisbedingen aan de verzekeraar toe dekking te weigeren aan de eiseres, zijnde de verzekerde, en zich te onttrekken aan de vergoedingsplicht, vermits geen andere uitsluitingen ter sprake komen en haar geen andere excepties, krachtens de verzekeringsovereenkomst, tegengeworpen worden.

5. De verweerster houdt staande dat niet bewezen is dat het goed geheel vernield is en zij stelt dat de eiseres aldus de gevorderde schadebedragen niet rechtvaardigt.

Er kan niet ontkend worden dat er opzettelijke brandstichting geweest is in de verzekerde gebouwen. Ten deze echter heeft de eiseres inderdaad nog niet het bewijs overgelegd van de algehele vernieling dezer goederen en evenmin heeft zij de verantwoording aangebracht van de door haar gevorderde vergoedingen, waaronder diegene voor verhaal der geburen. Het zal de partijen behoren nader omtrent dit alles te besluiten.

Om die redenen, op tegenspraak beslissend, wordt de vordering toelaatbaar verklaard ;

wordt voor recht gezegd dat er geen uitsluiting van verzekering is wegens de daad of de grove fout van de onderschrijver van de polis ;

En vooraleer over de gevorderde schadebedragen uitspraak te doen, wordt de partijen bevolen te besluiten als voorzeggd.

VREDEGERECHT TE TIELT

24 MEI 1973

Rechter : de h. J. De Busschere

Advocaten : mrs. J. Vander Ghote en P. Leys

Overeenkomst—Aansprakelijkheid—Bij levering van stookolie loopt de tank van de klant over.

De handelaar in brandstoffen bij wie door een particulier een levering van 3000 liter stookolie besteld is, pleegt een wanprestatie, als hij die levering niet zorgvuldig uitvoert. Alvorens de olie in de tank van de klant over te pompen dient hij zich te vergewissen van het peil van de nog in de tank aanwezige olie.

Callens t/ Olinger

Overwegende dat de vordering ertoe strekt verweerder te horen veroordelen om aan eiser te betalen als vergoeding voor de aangerichte schade op 28 december 1970 een bedrag van 17.209 fr. te vermeerderen met de vergoedende interesten, de gerechtelijke interesten en de kosten van het geding ;

Overwegende dat eiser beweert dat verweerder op 28 december 1970 hem een bestelling stookolie geleverd

heeft, dat door de onoplettendheid van de autogeleider van de tankwagen en het niet oordeelkundig en ordentelijk ingericht zijn van deze tankwagen een hoeveelheid stookolie naast de stookolietank, toebehorende aan eiser, terechtgekomen is en dat hierdoor het aanpalende land, het in veldsteen aangelegde voetpad, de in nabijheid liggende waterput door deze rondvloeiende stookolie beschadigd werden, dat verweerder voor deze aangerichte schade volledig aansprakelijk dient gesteld te worden en eiser meent gerechtigd te zijn een bedrag van 17.209 fr. als vergoeding voor de door hem beweerde schade vanwege verweerder te mogen opvorderen ;

Overwegende dat verweerder besluit tot de ongegrondheid van deze vordering aangezien het rondvloeien van deze stookolie aan de foutieve handelwijze van eiser zelf te wijten is en verweerder hiervoor geen de minste verantwoordelijkheid kan ten laste gelegd worden ;

Dat in ondergeschikte orde verweerder inroept dat de door eiser opgevorderde vergoeding overdreven voorkomt en zou dienen beperkt te worden tot 150 fr.

Overwegende dat niet betwist wordt dat tijdens het leveren van 3.000 l. stookolie door verweerder op 28 december 1970 een bepaalde hoeveelheid stookolie op het land gelegen naast de stookolietank terechtgekomen is ;

Dat eiser beweert dat verweerder hiervoor dient aansprakelijk gesteld te worden, terwijl verweerder de aansprakelijkheid hiervoor wil zien ten laste leggen van eiser zelf ;

Overwegende dat verweerder als handelaar in brandstoffen door het aanvaarden van de bestelling tot het leveren van 3.000 liter stookolie, de verbintenis jegens eiser aangegaan heeft om hem deze stookolie te leveren en ze van zijn tankwagen in de stookolietank, gelegen op het eigendom van eiser, over te brengen ;

Overwegende dat de inhoud van deze overeenkomst bepaald zijnde, de verweerder als leverancier een wanprestatie pleegt wanneer hij de levering niet uitgevoerd heeft volgens de regels van de kunst en de werkwijze van een zorgvuldige leverancier van stookolie ;

Overwegende dat verweerder, als hij zijn verbintenis niet of gebrekkig uitvoert, verondersteld wordt een fout te hebben begaan ;

Dat ingevolge de afgesloten overeenkomst verweerder een welbepaalde prestatie verschuldigd was. en zo hij deze gebrekkig uitvoert, behoort hij te bewijzen dat het zijn schuld niet is (Kluysskens, *Verbintenissen*, nr. 371, Rb. Antwerpen, 25.6.1931, R.W. 1931-32, 517) ;

Overwegende dat verweerder aansprakelijk is als hij het bewijs niet levert dat hij zijn verbintenis regelmatig uitgevoerd heeft en dat het schadegeval te wijten is aan een vreemde oorzaak ;

Overwegende dat eiser de schuld van verweerder voldoende bewijst door de niet-behoorlijke uitvoering van door verweerder aanvaarde taak, aangezien een gedeelte van de stookolie naast de stookolietank terechtgekomen is ;

Overwegende dat de verplichting van verweerder een resultaatsverbintenis vormt waarvan verweerder slecht kan ontslagen worden door het bewijs te leveren van de overmacht, het toeval of de fout van een derde of de schuld van eiser zelf, die het hem onmogelijk zou hebben gemaakt zich van deze verbintenis te kwijten (Hof Gent, 6.4.1963, R.W. 1964-65, 2022) ;

Overwegende dat terecht dient aangenomen te worden dat verweerder niet als een zorgvuldige en oplettende leverancier van stookolie tewerk is gegaan ;

Dat verweerder zelf erkent dat na het aanleggen van de leiding tussen zijn tankwagen en de stookoliereservoir hij bij zijn tankwagen bleef "om de meter in het oog te houden, meer bepaald om te zien dat niet meer dan 3.000 l. zou geleverd worden en ook niet minder".

Dat deze houding en handelwijze van verweerder op zichzelf reeds getuigt van een verregaande en niet te verantwoorden nalatigheid en zorgeloosheid ;

Dat het inderdaad herhaaldelijk voorkomt dat bij het aftappen van stookolie van de tankwagen naar de stookolietank de voorlopig aangelegde leiding kan loskomen, hetzij door een bepaalde druk of andere oorzaken, zodat de stookolie naast de stookolietank terecht komt ;

Dat om dit te voorkomen een voortdurend toezicht op deze aangelegde leiding vereist is door de leverancier ;

Dat verweerder alvorens de stookolie over te brengen zich minstens had dienen te vergewissen van de in de stookolietank nog aanwezig zijnde stookolie door het nazien van het peillood ;

Overwegende dat verweerder ten onrechte de aansprakelijkheid op eiser wil afwentelen door te beweren dat deze schade zou aangericht zijn door het feit dat de stookolie overgelopen is daar eiser een te grote bestelling gedaan heeft en eiser zelf niet aanwezig was bij zijn stookolietank om de wijze van leveren te keuren en tijdig verweerder te verwittigen indien de gedane levering te groot bleek te zijn ;

Overwegende dat verweerder echter hiermede nogmaals zijn eigen nalatigheid en foutieve handelwijze bewijst, aangezien hij, zo het nodig was dat eiser bij zijn stookolietank aanwezig was, niet mocht overgaan tot het overbrengen van de stookolie ;

Dat zo verweerder dit toch deed, hij handelde op zijn eigen verantwoordelijkheid en voor zijn eigen risico ;

Overwegende dat verweerder het bewijs niet levert waaruit zou kunnen afgeleid worden dat het rondvloeien van deze stookolie op het erf van eiser te wijten is aan een oorzaak waarvoor hij niet aansprakelijk gesteld kan worden of aan de foutieve handelswijze van eiser zelf ;

Overwegende dat er echter voldoende, vaststaande en overeenstemmende elementen aanwezig zijn om aan te nemen dat het overlopen van de stookolie op de grond van eiser te wijten is uitsluitend aan de foutieve handelwijze van verweerder, waarvoor hij de volledige verantwoordelijkheid dient te dragen.

(...)

NOOT—Vorenstaand vonnis werd hervormd door Rb. Brugge, 26 juni 1974, eveneens in dit nummer gepubliceerd.

Verg. Kh. Sint-Niklaas, 10 februari 1970, R.W., 1972-73, 1059.

RAAD VAN BEROEP TE GENT VAN DE ORDE VAN ARCHITECTEN

10 DECEMBER 1974

Voorzitter : de h. W. De Groote

Lid-raadsheer : de h. G. Nuytinck

Advocaat : mr. E. Boonen

Architect—Beslissing van de raad van beroep die een schorsing oplegt—Cassatieberoep—Verwerping—Arrest niet betekend—Aanvang van de schorsingstermijn.

Het cassatieberoep van een architect tegen de beslissing van de Raad van Beroep van de Orde van Architecten, die hem een tuchtstraf van een jaar schorsing oplegde, werd verworpen, maar het arrest werd hem niet betekend.

Een cassatiearrest kan, op straffe van nietigheid van de tenuitvoerlegging, slechts na betekening aan de partij ten uitvoer gelegd worden. De toepassing van de tuchtstraf van schorsing met de daaraan verbonden disciplinaire sancties dient met de tenuitvoerlegging te worden gelijkgesteld. Daar het arrest niet betekend is, laat de architect terecht gelden dat de beslissing van de Raad van Beroep te zijnen opzichte nog niet definitief geworden is, zodat ook de schorsingstermijn van een jaar nog geen aanvang heeft kunnen nemen.

M.

(...)

Overwegende dat appellant beweert dat hem nooit kennis werd gegeven van het cassatiearrest van 14 september 1973 de voorziening tegen de sententie van de Raad van Beroep van 7 november 1972 verwerpende en waardoor de tegen hem uitgesproken schorsing van één jaar definitief moest worden ; dat appellant hieruit afleidt dat, daar de aanvangsdatum van die schorsing hem niet bekend werd gemaakt, de onderwerpelijke tuchtprocedure tegen hem ingesteld door onontvankelijkheid of nietigheid is aangetast ;

Dat appellant in subsidiaire orde vraagt dat de tuchtstraf van één jaar schorsing een aanvang zou nemen op 25 maart 1974 — de datum waarop hij bij aanbevolen brief door het Bureau van de Raad der Provincie Antwerpen in betichting werd gesteld ;

Overwegende dat, hoewel, zoals de bestreden beslissing het opmerkt, betrokkene tijdens de procedure in cassatie vertegenwoordigd werd door een advocaat bij het Hof van Cassatie, dit enkel feit — in strijd met de beoordeling van de Raad van eerste aanleg — niet noodzakelijk impliceert dat appellant kennis heeft bekomen van dit arrest, aangezien luidens art. 1108 Ger.W. het Hof van Cassatie recht doet ongeacht of de advocaten en de partijen tegenwoordig zijn of niet ;

Overwegende dat weliswaar blijkt uit een schrijven van dhr. griffier Philips van 17 juni 1974, dat op 19 oktober 1973 zowel aan appellant als aan zijn raadsman een bericht werd gestuurd van de verwerping der voorziening door het Hof van Cassatie, terwijl door de griffier van het Hof van Cassatie bovendien een afschrift van voornoemd cassatiearrest aan de raadsman van appellant werd bezorgd ;

Overwegende dat deze berichten en afschrift van arrest evenwel niet bij aangetekende post aan appellant en zijn raadsman werden gestuurd ;

Overwegende dat ofschoon redelijkerwijze mag aangenomen worden — daar deze zendingen door de post aan de afzender niet werden teruggestuurd — dat zij de geadresseerden wel hebben bereikt, er evenwel geen formeel bewijs voorhanden is dat appellant officieel van voornoemd cassatiearrest inlicht werd ;

Overwegende dat art. 33, § 3, der Wet van 26 juni 1963 tot instelling van de Orde der Architecten, gewijzigd bij art. 67, 3, der Wet van 15 juli 1970 bepaalt, dat voor de rechtspleging tot voorziening in cassatie, dezelfde regelen gelden als in burgerlijke zaken ;

Overwegende dat luidens art. 1115 Ger.W. de cassatiearresten niet worden ten uitvoer gelegd dan na betekening aan de partij, op straffe van nietigheid der tenuitvoerlegging ;

Dat de toepassing van de tuchtstraf van schorsing met de daaraan verbonden disciplinaire sancties dient te worden gelijkgesteld met de bij de wet bedoelde uitvoering ;

Overwegende dat hieruit noodzakelijk volgt dat appellant moet geacht worden officieel geen kennis te hebben gehad van bedoeld cassatiearrest zolang dit hem niet betekend werd in de zin van art. 32 Ger.W., te weten bij deurwaardersexploot ;

Overwegende dat waar zulks ter zake vooralsnog niet is geschied, appellant terecht laat gelden dat de beslissing van de Raad van Beroep van 7 november 1972 te zijnen opzichte nog niet definitief is geworden, zodat met een de schorsingstermijn van één jaar nog geen aanvang heeft kunnen nemen ;

Dat dientengevolge de onderwerpelijke tuchtvordering als niet-ontvankelijk voorkomt ;

(...)

OVERZICHT VAN RECHTSPRAAK

ARBEIDSVOORZIENING EN WERKLOOSHEID 1970-1974

Inleiding (1)

Hoofdstuk I

ARBEIDSBEMIDDELING EN ARBEIDSVOORZIENING (2)

Hoofdstuk II

BEROEPSOPLEIDING (3-4)

Hoofdstuk III

WERKLOOSHEIDSVERGODINGEN (5-37)

Afdeling 1

Wie is rechthebbende ? (5-6)

Afdeling 2

Toekenningsvoorwaarden (7-32)

A. Inschrijving als werkzoekende (7)

B. Onvrijwillige werkloosheid (8-13)

a. Verlies van werk en loon (9-10)

b. Onvrijwillig karakter van de werkloosheid (11-13)

- Werkverlating (11)

- Ontslag wegens billijke redenen (12)

- Staking (13)

C. Aanvaarden van passend werk (14-30)

a. Wat is passend werk ? (15-23)

b. Weigering van passend werk (24-28)

c. Onbeschikbaarheid voor de algemene arbeidsmarkt (29)

d. Werkloosheid van abnormaal lange duur (30)

D. Cumulatieverbod (31)

E. Werkloosheid uit een volledige dienstbetrekking (32)

Afdeling 3

Uitkeringen (33-37)

A. Discriminatie tussen mannen en vrouwen (33)

B. Enkele bijzondere problemen (34-37)

Hoofdstuk IV

BEVOEGDHEID—SANCTIES—BEROEP (38-40)

Afdeling 1

Bevoegdheid van de R.V.A. en van de rechtbanken (38)

Afdeling 2

Sancties (39)

Afdeling 3

Beroep (40)

Besluit (41)

Inleiding

1. In de sector "Arbeidsvoorziening en Werkloosheid"¹ onderscheidt men doorgaans vier deelsectoren :

1) *de arbeidsbemiddeling* : waaronder dient begrepen te worden het louter samenbrengen van de vraag naar en het aanbod van arbeid ;

2) *de arbeidsvoorziening* : die tot doel heeft zoveel mogelijk arbeidsplaatsen te creëren ;

3) *de beroepsopleiding* : die ertoe strekt de werkzoekende een beroep aan te leren in functie van het aanbod van arbeidsplaatsen op de arbeidsmarkt ;

4) *de uitkeringen van de werkloosheidsvergoedingen* : waarbij aan de uitkeringsgerechtigde werkloze een vergoeding wordt toegekend ter vervanging van zijn loon.

Terwijl de arbeidsbemiddeling, de arbeidsvoorziening en de beroepsopleiding essentieel *preventief* zijn, is de uitkering van werkloosheidsuitkeringen veeleer *curatief*, door aan de uitkeringsgerechtigde werklozen een loonvervangend inkomen toe te kennen.

Wanneer we de rechtspraak aangaande "Arbeidsvoorziening en werkloosheid" van de laatste vijf jaar (1970-1974) overlopen komen we al vlug tot de vaststelling dat vooral geschillen in verband met de uitkering van werkloosheidsvergoedingen voor de rechtscollages worden aanhangig gemaakt. De oorzaak van dit fenomeen ligt waarschijnlijk bij de filosofie van de wet zelf. Het was immers de bedoeling van de wetgever om zoveel mogelijk personen het genot te geven van de curatieve voorzieningen om op die manier een maximaal aantal werknemers aan het werk te houden. Daarom werd deze reglementering zo breed opgevat en de mogelijkheid van betwisting tot een minimum gereduceerd. Anderzijds wou de wetgever het aantal werklozen, die aanspraak kunnen maken op een werklozensteun, drukken, zodat alleen de werklozen die aan de door de wet gestelde voorwaarden voldoen uitkeringsgerechtigd zijn. De belangrijkste voorwaarden zijn : kunnen bewijzen gedurende een aantal dagen gewerkt te hebben in een referentieperiode (deze voorwaarde houdt verband met de hoedanigheid van rechthebbende zelf) ; onvrijwillig werkloos zijn ; werkloos zijn uit een volledige dienstbetrekking ; ingeschreven zijn als werkzoekende ; elke passende dienstbetrekking aanvaarden ; zich

¹ Andere recente overzichten van rechtspraak inzake arbeidsvoorziening en werkloosheid : J. VAN LANGENDONCK, "De rechtspraak over sociale zekerheid in het eerste werkingsjaar van de arbeidsgerechten", *B.T.S.Z.*, 1972, 1135-1309 (inzonderheid 1262-1279 inzake arbeidsvoorziening en werkloosheid) ; P. GOSSERIES en P. ROUSSEAU, "Verzekering tegen onvrijwillige werkloosheid—Overzicht van rechtspraak van de Arbeidsrechtbank te Brussel tijdens het gerechtelijk jaar 1970 en 1971", *J.T.T.*, 1972, 49-53.

aan de controle onderwerpen; verbod werkloosheidsuitkeringen te cumuleren met sommige andere sociale zekerheidsuitkeringen.

HOOFDSTUK I

ARBEIDSBEMIDDELING EN ARBEIDSVOORZIENING

De rol van de Rijksdienst voor arbeidsvoorziening

2. Naar aanleiding van geschillen over het onvrijwillig karakter van de werkloosheid en meer in het bijzonder over de abnormaal lange duur ervan, werd door sommige rechtscollages de rol van de Rijksdienst voor arbeidsvoorziening (R.V.A.) onderzocht bij het verschaffen van werk. De Rijksdienst kan immers in geval van langdurige of steeds terugkerende werkloosheid van een zelfde persoon, bij toepassing van art. 143, § 1, van het K.B. van 20 december 1963 (B.S., 18 januari 1964) overgaan tot de vermindering van het aantal uitkeringen of tot de uitsluiting van de werkloze. Daarom is het niet zonder belang uit te maken of deze toestand (van abnormaal lange werkloosheid) volledig kan ten laste gelegd worden van de werkloze, dan wel of de Rijksdienst zelf in zijn taak tekort schiet. De Arbeidsrechtbank te Antwerpen besliste dienaangaande tot tweemaal toe dat "de rol van de R.V.A. aan de werkloze werk te verschaffen zuiver suppletief is en dat de werkloze geenszins ontslagen is van de op hem rustende verplichting zelf het initiatief te nemen om uit de werkloosheid te geraken (Arbrb. Antwerpen, 26 juni 1972, *T.S.R.*, 1973, 46; Arbrb. Antwerpen, 19 maart 1973, *T.S.R.*, 1973, 250). Zelfs een fysieke handicap ontslaat de betrokkene niet van deze verplichting (Arbrb. Brussel, 13 maart 1973, *T.S.R.*, 1973, 247).

De Arbeidsrechtbank te Luik daarentegen wijst op het gevaar van een abusieve toepassing van dit artikel en meent dat deze bepaling zeker niet mag aangewend worden als een middel om het aantal uitkeringsgerechtigde werklozen te verminderen. Voorts betoogt de rechtbank dat het niet past het niet vinden van passend werk volledig ten laste te leggen van de individuele werkloze, daar waar het in eerste instantie de Rijksdienst is die faalt, aangezien dit organisme met dit specifiek doel werd opgericht (Arbrb. Luik, 23 maart 1971, *J.T.T.*, 1972, 9).

De Arbeidsrechtbank te Verviers is van oordeel dat, zodra vaststaat dat de werkloze zelf niet aan de grondslag ligt van de lange duur van zijn werkloosheid, elke uitsluiting uit den boze is. Men mag nooit de werkloze ten laste leggen dat hij al dan niet naar werk zocht, daar zulks de essentiële opdracht is van de R.V.A. (Arbrb. Verviers, 11 okt. 1971, *Jur. Liège*, 1971-72, 62).

HOOFDSTUK II

BEROEPSOPLEIDING

3. Het Hof van Cassatie kent aan de R.V.A. een soeverein recht van beoordeling toe om studies als voorbereidend tot een loontrekkend beroep te erkennen. Dit is zelfs het geval als vaststaat dat de betrokken studies tot een beroep opleiden (Cass., 21 febr. 1973. *Arr. Cass.*, 1973, 616, *R.W.*, 1973-74, 662, *T.S.R.*, 1973, 18; zie ook Arbrb. Charleroi, 8 febr. 1974, *T.S.R.*, 1974, 386). Hieruit kan men afleiden dat het Hof de studies, die voorbereiden tot een beroep van loontrekkende duidelijk onderscheidt van de beroepsopleiding zelf. Het Hof vernietigde hiermee de beslissing van het Arbeidshof te Bergen van 18 januari 1972, dat o.m. van oordeel was dat het getuigschrift gedurende vier jaar lager middelbaar onderwijs te hebben gevolgd gelijk te schakelen was met een diploma van lager middelbaar onderwijs en dat de jonge werknemer aanspraak kon maken op de werkloosheidsuitkeringen, aangezien hij steeds geslaagd was in de vakken die tot een beroep opleiden.

4. De bepaling van art. 86 van het K.B. van 20 december 1963 voorziet in drie wijzen van beroepsopleiding en kent bovendien aan hen die beroepsopleiding volgen het recht op werkloosheidsuitkeringen toe. Het is dus voor de werkloze van het grootste belang dat de door hem gevolgde cursus door de R.V.A. als beroepsopleiding wordt erkend. Zo werd voor de rechtscollages de vraag gesteld of *beroepsvooropleiding* wel kon worden gelijkgesteld met de beroepsopleiding waarvan sprake in artikel 86. De Arbeidsrechtbank te Charleroi besluit tot de assimilatie, op grond van de overweging dat de beroepsvooropleiding als vorm van vervolmaking van persoonlijke kennis slechts na 20 december 1963 tot stand is gekomen (Arbrb. Charleroi, 12 maart 1971, *J.T.T.* 1971, 140, met noot). Het Arbeidshof te Gent daarentegen weigert de beroepsvooropleiding gelijk te schakelen met de beroepsopleiding, omdat het van oordeel is dat de vooropleiding niet van zulkdanige aard is dat de vorming het uitoefenen van beroep mogelijk maakt. (Arbrb. Gent, 4 januari 1971, *J.T.T.*, 1971, 211).

Diegene die zonder wettige reden de beroepsopleiding weigert of de cursussen verlaat, verliest krachtens art. 86, lid. 2, van het K.B. 20 december 1963 het recht op werkloosheidsuitkeringen. In dit verband was het een belangrijk probleem te weten in hoeverre de R.V.A. een werkloze kon verplichten beroepsopleiding te volgen in een privé-onderneming. Het Arbeidshof te Luik besloot tot het niet bestaan van een dergelijke verplichting; het hof meende zulks te mogen afleiden uit de in art. 86 en art. 113 gebruikte terminologie. Bovendien speelde de overweging dat het gevaar niet denkbeeldig was dat personen, die men zou verplichten hun beroepsopleiding in een privé-onderneming te volgen, daar prestaties zouden dienen te verrichten die met de verwerving van kennis nodig voor de uitoefening van een nieuw beroep, weinig gemeens hebben. De mogelijkheid tot misbruiken deden het arbeidshof ertoe besluiten de beroepsopleiding in een privé-onderneming niet verplicht te maken (Arbrb. Luik, 5 april 1972, *J.T.T.*, 1972, 41).

HOOFDSTUK III

WERKLOOSHEIDSVERGODINGEN

AFDELING I

Wie is rechthebbende?

5. Een eerste essentiële voorwaarde om recht op uitkeringen te hebben is te voldoen aan een "stage" of proefperiode. Deze periode bestaat uit een aantal dagen waarop de werkloze effectief dient gewerkt te hebben. Dit aantal dagen verschilt volgens de leeftijd van de werkloze (Arbrb. Brussel, 22 maart 1971, *Bull. V.B.N.*, 1971, 4080).

De rechtscollages hebben de voorwaarden nader omschreven waaronder enkele zg. *vergeten groepen* gerechtigd zijn op werkloosheidsuitkeringen. Om volgens de reglementering uitkeringsgerechtigd te zijn moet de werkloze bewijzen gewoonlijk als werknemer werkzaam te zijn geweest gedurende een referteperiode en een aantal arbeidsdagen hebben gepresteerd. Alleen die arbeidsdagen komen in aanmerking, waarop bijdragen voor de sociale zekerheid werden afgehouden. Bovendien wordt vereist dat men het minimumloon verdiend heeft zoals het door het bevoegde paritaire comité werd vastgesteld (art. 118 e.v. K.B. van 20 dec. 1963).

Deze bepalingen hadden tot gevolg dat de *minder-validen* die in beschermde werkplaatsen waren tewerkgesteld nooit voor werkloosheidsuitkeringen in aanmerking kwamen. In 1970 nog diende de Raad van State duidelijk te stellen dat het minimumloon, dat voor de minder-validen werd in aanmerking genomen wel degelijk dat was zoals omschreven in art. 121, § 2, van het K.B. van 20 december 1963 (R.v.St., 16 juni 1970, *Arr. en Adv. R.v.St.*, 1970, 670; *J.T.T.*, 1970,

245, met noot; zie ook Cass., 16 mei 1973, *T.S.R.*, 1973, 176). Het K.B. van 24 juni 1971 (*B.S.*, 1 juli 1971) kent thans principieel het recht op werkloosheidsuitkeringen toe aan de minder-validen die in beschermde werkplaatsen tewerkgesteld zijn. Om uitkeringsgerechtigd te worden moeten de minder-validen bewijzen in een referteperiode van zes maanden honderd dagen in die werkplaats te hebben gewerkt of honderd halve dagen te hebben gewerkt in het kader van een programma van sociale reclassering van de minder-validen.

6. Wanneer een werkloze ingevolge verschillende soorten arbeidsovereenkomsten werkzaam is (in casu een gewone arbeidsovereenkomst voor handarbeiders en een arbeidsovereenkomst voor huispersoneel), moet men nagaan welke de verhouding is tussen de werkzaamheden gepresteerd onder de verschillende overeenkomsten. Opdat een werkloze die terzelfder tijd onder een gewone arbeidsovereenkomst en onder een overeenkomst voor huishoudpersoneel werkt, aanspraak zou kunnen maken op uitkeringen, moet ze twee derde van haar activiteit onder een gewone arbeidsovereenkomst presteren (Arbrb. Dinant, 19 oktober 1971, *T.S.R.*, 1972, 124).

De Arbeidsrechtbank te Brussel gaf een antwoord op de vraag of het personeel van de diplomatieke gezantschappen in België aanspraak kan maken op werkloosheidsuitkeringen. Het kwam er m.a.w. op neer na te gaan of het extraterritorialiteitsprincipe op deze personen van toepassing is voor wat het sociaal zekerheidsrecht betreft. De rechtbank oordeelde dat het extraterritorialiteitsbeginsel door het Verdrag van Wenen van 12 april 1961 niet wordt toegepast inzake diplomatieke betrekkingen; de aanhef van dit verdrag omvat enkel de begrippen van functionaliteit en van het vertegenwoordigend karakter van de diplomatieke ambtenaren. Uit deze vaststelling meende de arbeidsrechtbank te mogen afleiden dat het personeel van de diplomatieke gezantschappen net als de andere werknemers van onverschillig welk bedrijf in België aan de sociale zekerheid onderworpen zijn (Arbrb. Brussel, 17 maart 1971, *J.T.T.*, 1972, 188).

Voor personen die krachtens een arbeidsovereenkomst voor dienstboden tewerkgesteld zijn, worden geen inhoudingen op het loon voor de werkloosheidsverzekering gedaan. Zelfs wanneer de inhoudingen – ten onrechte – toch werden gedaan, mogen de dagen, onder dergelijk regime gepresteerd, niet als geldige dagen voor de werkloosheidsverzekering in aanmerking genomen worden (Arbrb. Antwerpen, 7 januari 1974, *T.S.R.*, 1974, 384).

AFDELING 2

Toekenningsvoorwaarden

A. INSCHRIJVING ALS WERKZOEKENDE

7. Aangezien iedereen het recht heeft zich als werkzoekende in te schrijven, heeft deze voorwaarde in de praktijk weinig aanleiding gegeven tot betwistingen. De rechtspraak dienangaande is dan ook uiterst schaars. De enige (gepubliceerde) beslissingen die op de bovenvermelde voorwaarde betrekking hebben, handelen over het soort inschrijving als werkzoekende (voor een voltijdse of een deeltijdse betrekking), over de verklaring die de werkloze dient af te leggen, en over een geval van vrijstelling van inschrijving.

Zo werd door de Arbeidsrechtbank te Hasselt, met toepassing van art. 133 van het K.B. van 20 december 1963, aan de gerechtigde op volledige werkloosheidsuitkeringen het recht toegekend om zich te laten inschrijven voor een betrekking met verkorte werktijden en als zodanig werkloosheidsuitkeringen te genieten (Arbrb. Hasselt, 16 mei 1973, *T.S.R.*, 1974, 151).

In een zuiver proceduregeschil besliste de Arbeidsrecht-

bank te Luik dat wanneer een werkloze bij zijn inschrijving als werkzoekende verklaart dat hij tegen de beslissing van de directeur van het ziekenfonds i.v.m. zijn arbeidsgeschiedenis beroep zal aantekenen, en de directeur van het gewestelijk bureau van de R.V.A., de waarachtigheid van deze verklaring verifieert ter griffie van een onbevoegde rechtbank, zijn beslissing (om tot uitsluiting over te gaan) nietig is. De beslissingen van de directeur van het gewestelijk bureau moeten dus op juiste gronden berusten om geldig getroffen te zijn (Arbrb. Luik 22 juni 1972, *T.S.R.*, 1973, 74).

In geval van schorsing van de arbeidsovereenkomst is de inschrijving als werkzoekende niet nodig gedurende de eerste vier weken. De arbeidsovereenkomst voor huisarbeiders kan geschorst worden, aangezien de gevallen van schorsing in de Wet van 1900 niet limitatief zijn opgesomd. Daarom ook zal de huisarbeider kunnen aanspraak maken op de vergoedingen wegens gebeurlijke werkloosheid, zonder zich de eerste vier weken als werkzoekende te moeten inschrijven (Arbrb. Oudenaarde, 16 maart 1973, *T.S.R.*, 1973, 189).

B. ONVRIJWILLIGE WERKLOOSHEID

8. Deze voorwaarde is dubbel: men moet *werkloos* zijn, m.a.w. men moet zijn werk en zijn loon verloren hebben, maar bovendien moet men *onvrijwillig* werkloos zijn, m.a.w. de werkloosheid mag op geen enkele wijze aan de werkloze toegerekend kunnen worden.

a. Verlies van werk en loon

9. Zolang de uitkeringsgerechtigde werkloze vergoedingen ontvangt is het hem niet toegelaten werk te verrichten dat hem enig materieel voordeel zou kunnen opbrengen. De enige arbeid die toegelaten is, is die arbeid die als *normaal beheer van zijn vermogen* te beschouwen is. Daar de wet nergens een nauwkeurige omschrijving heeft gegeven van dit begrip is het niet te verwonderen dat deze notie aanleiding heeft gegeven tot heel wat betwistingen. De rechtspraak heeft dan ook een aantal handelingen als daden van het normaal beheer van het vermogen gekwalificeerd, terwijl ze andere handelingen als zodanig heeft afgewezen omdat ze aanleiding gaven tot een economische wisseling van goederen. Zo worden de herstellingen verricht aan een eigen gebouw gedurende een werkloosheidsperiode geacht te vallen onder het normaal beheer van dit gebouw. Dit is vooral het geval wanneer dit gebouw door de werkloze zelf betrokken wordt. De rechtbank oordeelde voorts dat indien men aan de werkloze dergelijke handelingen zou verbieden, men hem gewoon zou verplichten inactief te blijven (Arbrb. Verviers, 21 februari 1972, *T.S.R.*, 1973, 351). Daarentegen werden de herstellingswerken verricht aan de auto met het oog op de voortverkoop ervan, geacht te vallen onder het economisch ruilverkeer der goederen. Bijgevolg maken zulke daden geen deel uit van het normaal beheer van eigen goederen (Arbrb. Gent, 7 oktober 1971, *J.T.T.*, 1972, 23). De werkloze, die onder gezag, leiding en toezicht van zijn echtgenote prestaties verricht op het schip waarvan hij mede-eigenaar is, wordt uitgesloten van het recht op werkloosheidsuitkeringen (R.v.St., 10 juni 1969, *Arr. en Adv. R.v.St.*, 1969, 663). Nochtans kunnen werklozen, die bij zelfstandigen inwonen, ondanks het vermoeden dat zij die helpen bij hun activiteiten, toch enige arbeid verrichten, zonder hun recht op steun te verliezen, wanneer ze zulks aangeven bij het gewestelijk bureau van de R.V.A. (art. 128 K.B. 20 dec. 1963). De Raad van State stelt vast dat bij toepassing van art. 128, § 2, het bewijs van de hulp door de werkloze aan de zelfstandige geboden kan geleverd worden door vermoedens, op voorwaarde dat deze vermoedens *ernstig, nauwkeurig en samenhangend* zijn (R.v.St., 13 mei 1969, *Arr. en Adv. R.v.St.*, 1969, 536). Een werkloze, die geen verklaring heeft afgelegd, zal toch niet worden uitgesloten uit de uitkeringen,

noch de hem reeds uitbetaalde uitkeringen teruggevorderd zien, wanneer hij niet in staat is enige schatbare hulp te verlenen aan de zelfstandige met wie hij samenwoont (R.v.St. 29 juni 1971, *Arr. en Adv. R.v.St.*, 1971, 846).

Een ander probleem in dit verband was welke vergoedingen voortvloeiend uit de arbeidsovereenkomst als loon dienen te worden beschouwd. Volgens de Raad van State maken uitwinningvergoedingen toegekend voor het verlies van de cliënteel geen vergoedingen uit die als loon kunnen worden beschouwd in de zin van art. 126 van het K.B. van 20 december 1963 (R.v.St., 26 mei 1971, *Arr. en Adv. R.v.St.*, 1971, 640).

De hoedanigheid van werknemer is uiteraard essentieel voor de toepassing van art. 128 van het K.B. van 20 december 1963. De ondergeschiktheid van de werknemer aan de werkgever is een wezenlijk bestanddeel van de arbeidsovereenkomst. Het feit dat men medeëigenaar is van de werkplaats waarin men tewerkgesteld is, sluit op zichzelf niet de mogelijkheid uit van het bestaan van een dergelijke band van ondergeschiktheid (R.v.St., 10 juni 1969, *Arr. en Adv. R.v.St.* 1969, 663).

10. De werkloze valt principieel slechts zonder werk wanneer aan zijn arbeidsovereenkomst een einde komt. Maar gevallen van technische stoornis en van overmacht zullen onder bepaalde voorwaarden met het verlies van werk worden gelijkgesteld en dus ook aanleiding geven tot uitkeringen. Volgens de Raad van State kan men niet besluiten tot de afwezigheid van technische stoornis of overmacht in de zin van art. 16 of 28, lid 1, van de Wet van 10 maart 1900, dan nadat is vastgesteld dat de uitvoering van de overeenkomst gedurende een bepaalde periode of voor onbepaalde duur onmogelijk is geworden of dat de stoornis niet het gevolg is van een risico inherent aan de exploitatie van de onderneming (R.v.St., 21 januari 1969, *Arr. en Adv. R.v.St.*, 1969, 111, *Tijdschr. v. Bestuursw.*, 1970, 275; in dezelfde zin. Comm. Ber. (Werk), 17 september 1969, *T.S.R.*, 1969, 416, met noot).

De technische stoornis bedoeld in art. 28, leden 3 en 5, van de Wet van 10 maart 1900, die een arbeidsovereenkomst slechts na zeven dagen schorst, wordt door de Raad beschouwd als een speciaal geval van overmacht.

b. Onvrijwillig karakter van de werkloosheid

Werkverlating

11. De werkloze komt slechts in aanmerking voor werkloosheidsuitkeringen wanneer vaststaat dat hij zijn werk niet uit eigen beweging heeft verlaten (art. 134 K.B. 20 dec. 1963). De inhoud van art. 134 moet strikt geïnterpreteerd worden (Arbrb. Gent, 4 oktober 1971, *J.T.T.*, 1972, 3). De rechtscolleges hebben in hoofdzaak moeten nagaan in hoeverre de betwiste handelingen als werkverlating konden worden beschouwd. De arbeider, die, na de door de werkgever voorgestelde wijziging aan zijn arbeidsovereenkomst geweigerd te hebben, wegens die weigering ontslagen wordt, is niet door eigen toedoen werkloos (Cass., 28 nov. 1973, *Arr. Cass.*, 1974, 362, *T.S.R.*, 1974, 191). De werknemer die in een periode van gedeeltelijke werkloosheid bij een zelfde werkgever van het ene werk op het andere werk overschakelt, kan evenmin werkverlating worden aangewreven (Arbrb. Gent, 4 oktober 1971, *J.T.T.*, 1972, 3). Zelfs wanneer beide partijen bij wederzijdse toestemming een einde maken aan de arbeidsovereenkomst, omdat de werknemer het hem opgelegde werk duidelijk niet aan kan, is er geen vrijwillige werkverlating zonder wettige reden (Arbrb. Gent, 8 februari 1973, *R.W.*, 1973-74, 1339).

Het Arbeidshof te Luik, dat door bovengenoemd cassatie-arrest vernietigd werd, had geoordeeld dat de werknemer, die normaal tijdens zeven en een half uur tewerkgesteld is,

en die een vermindering tot vier en een half uur weigert, zijn werk zonder wettige reden verlaat (Arbrb. Luik, 9 febr. 1972, *J.T.T.*, 1974, 153). Het doorslaggevend argument schijnt geweest te zijn het feit dat het loon voor de vier en een half uur arbeid nog merkkelijk hoger lag dan de werkloosheidsuitkeringen.

De rechtscolleges houden nogal vaak rekening met een persoonlijke toestand en de specifieke omstandigheden, waarin de werknemer tewerkgesteld is. Zo beschouwde men niet als werkverlating, het verlaten van een werk door een moeder, die meer dan twaalf uur afwezig diende te zijn en bovendien een werk dat voor haar nieuw was, tegen een versneld tempo moest verrichten. Ook werd haar wankelende gezondheid in acht genomen (Arbrb. Verviers, 25 oktober 1971, *Jur. Liège*, 1971-72, 246).

Ontslag wegens billijke reden

12. Het begrip *billijke reden* waarvan sprake in art. 134 van het K.B. van 20 december 1963 verschilt grondig van het begrip dringende reden uit het arbeidsovereenkomstenrecht (Arbrb. Brussel, 20 maart 1973, *T.S.R.*, 1973, 249).

Een afdanking wegens een faillissement valt niet onder het begrip afdanking wegens billijke reden (Arbrb. Luik, 12 oktober 1971, *Jur. Liège*, 1971-72, 110).

Staking

13. Overeenkomstig art. 129 van het K.B. van 29 december 1963 kunnen de werkloosheidsuitkeringen aan arbeiders die zich in een toestand van staking of lock-out bevinden, of wier werkloosheid het gevolg is van een staking of van een lock-out, slechts na de goedkeuring van het beheerscomité van de R.V.A. uitbetaald worden. De arbeidsgerechten mogen zich niet in de plaats stellen van het beheerscomité en de door het comité genomen beslissingen wijzigen of hervormen (Arbrb. Luik, 12 oktober 1973, *T.S.R.*, 1974, 237).

C. AANVAARDEN VAN PASSEND WERK

14. Door het feit dat de uitkeringsgerechtigde werkloze als werkzoekende ingeschreven is, heeft hij de plicht elke passende dienstbetrekking te aanvaarden. De criteria aan de hand waarvan men het al dan niet passend karakter van een dienstbetrekking moet vaststellen liggen vervat in de artikelen 34 tot 62 van het M.B. van 4 juni 1964. Samen met de notie passend werk zullen we ook de regelen i.v.m. de onbeschikbaarheid voor de algemene arbeidsmarkt en de uitsluiting wegens weigering van passend werk en wegens abnormaal lang durende werkloosheid behandelen.

a. Wat is passend werk?

15. Wanneer de wet de verplichting stelt dat de werkloze elke passende dienstbetrekking moet aanvaarden, wordt een *effectieve bezoldigde betrekking* bedoeld en niet het deelnemen aan een examen (Arbrb. Verviers, 17 januari 1971, *Jur. Liège*, 1971-72, 247). De in art. 34 e.v. van het M.B. van 4 juni 1964 aangegeven positieve en negatieve criteria zijn beoordelingselementen, die de rechter slechts binden voor zover het geschil dat aan zijn beoordeling is onderworpen, binnen hun toepassingsveld valt. De rechter zal bijgevolg vrij over het passend karakter van de dienstbetrekking kunnen oordelen wanneer hij vaststelt dat het hem onderworpen geschil buiten de toepassingsfeer van de hierboven vermelde bepalingen valt (Cass., 28 maart 1973, *Arr. Cass.*, 1973, 961, *R.W.*, 1973-74, 1069). Hieruit volgt dat het Hof van Cassatie oordeelt dat de criteria, die in het ministerieel besluit zijn vervat, niet limitatief zijn.

Dit neemt nochtans niet weg dat de bepalingen betreffende het passend karakter van de dienstbetrekking dwin-

gend zijn en in elke stand van het geding kunnen worden ingeroepen (Arbrb. Luik, 24 juni 1971, *J.T.T.*, 1972, 86).

Gevalen van passende dienstbetrekkingen

16. *Het dienstverband*.—De verplichting van de werkloze om elke passende dienstbetrekking te aanvaarden slaat in de eerste plaats op betrekkingen in dienstverband, en niet op vergelijkende examens voor betrekkingen in de overheidsdiensten (Arbrb. Brugge, 18 februari 1971, *J.T.T.*, 1971, 190).

17. *Beroepsongeschiktheid* (art. 34 M.B. 4 juni 1964).—De regel volgens welke de aangeboden betrekking in principe moet overeenstemmen met het gewoonlijk uitgeoefend beroep of met een aanverwant beroep is slechts toepasselijk op geschoolde of gespecialiseerde arbeiders. Dit kan niet tot anderen worden uitgebreid, zelfs wanneer de weigering verantwoord wordt door de bekommernis sociale voordelen in een bepaalde bedrijfstak te behouden (Cass., 13 februari 1974, *T.S.R.*, 1974, 382).

18. *De afstand* (art. 42).—Bij het beoordelen van de afstand die door de werknemer moet afgelegd worden dient men ook rekening te houden met het door hem gebruikte vervoermiddel. Om te oordelen of een vervoermiddel al dan niet is aangepast aan de af te leggen weg, houdt men naast de afstand ook rekening met het verkeer en de aard van het te presteren werk (Arbrb. Luik, 18 maart 1971, *J.T.T.*, 1972, 5).

De afstand die door de werknemer moet afgelegd worden, wordt, wat het passend karakter van het werk betreft, op bijzondere manier omschreven voor de vrouwelijke werknemers. Een werk dat een afwezigheid van meer dan 13 uur vereist voor een vrouw is niet passend. (Arbrb. Luik, 18 maart 1971, *Jur. Liège*, 1971-72, 25).

19. *De fysieke geschiktheid* (art. 37-38).—Beslist werd dat de rechtspleging in verband met het medisch onderzoek naar de arbeidsgeschiktheid van zuiver administratieve aard is (Arbrb. Verviers, 6 dec. 1971, *J.T.T.*, 1972, 26).

20. *Het loon* (art. 39-41).—Om passend te zijn moet de betrekking worden bezoldigd overeenkomstig het loon vastgesteld in de collectieve arbeidsovereenkomsten, die verplicht gestelde beslissingen van de paritaire comités, of de plaatselijke gebruiken. Het Arbeidshof te Luik geeft een hiërarchie van regels aan die het loon kunnen bepalen (Arbrb. Luik, 24 juni 1971, *J.T.T.*, 1972, 86).

De Raad van State was reeds in 1970 tot het besluit gekomen dat een werk om passend te zijn vergoed moet worden op basis van het loon in een collectieve overeenkomst vastgelegd (R.v.St., 27 oktober 1970, *Arr. en Adv. R.v.St.*, 1970, 947, *Bull.V.B.N.*, 1971, 3824).

21. *Werkhervatting in andere dienstbetrekking*.—De omstandigheid dat een werkloze eerstdaags het werk zal hervatten in een andere dienstbetrekking doet geen afbreuk aan het passend karakter van die dienstbetrekking, tenzij hij kan bewijzen dat hij reeds in een andere dienstbetrekking is aangeworven en dat de dienstbetrekking ten laatste binnen zeven werkdagen is aangevangen (art. 46, 3° M.B. 4 juni 1964). Op dit punt heeft het Hof van Cassatie zich uitgesproken voor een strikte interpretatie, aangezien deze bepaling op nauwkeurige wijze de uitzonderingen op het algemeen principe weergeeft (Cass., 10 jan. 1973, *Arr. Cass.*, 1973, 479, *J.T.T.*, 1973, 90, *R.W.*, 1973-74, 1068); in dezelfde zin: Arbrb. Antwerpen, 17 april 1972, *T.S.R.* 1972, 277; Arbrb. Luik, 6 november 1971, *T.S.R.*, 1972, 167).

22. *Omstandigheden eigen aan de persoon van de werkloze*.—Soms houden de rechtbanken ook rekening met de strikt persoonlijke motieven van een werkloze om een werk

te weigeren, zoals het eergevoel of de familiale toestand. Zo is een dienstbetrekking niet passend wanneer het gaat om een werk in ondergeschikte positie in een bedrijf waar de werkloze werd afgedankt (met opzeggingstermijn) om vervangen te worden door een gediplomeerde (Arbrb. Verviers, 23 oktober 1971, *Jur. Liège*, 1971-72, 249).

Wanneer in een gezin met kinderen, de vader ploegarbeid verricht, kan het toekennen van soortgelijke arbeid aan de moeder als niet passend worden beschouwd (Arbrb. Luik, 27 jan. 1972, *T.S.R.*, 1972, 289, zie verder: weigering om familiale reden).

23. *Taalgebruik*.—Een werkaanbod in een anderstalig gedeelte van het land is niet passend wanneer niet vaststaat dat de werkloze tevoren vrijwillig een betrekking in dat anderstalig gedeelte heeft uitgeoefend (Arbrb. Hasselt, 27 juni 1973, *T.S.R.*, 1974, 367, met noot).

b. Weigering van passend werk

24. De rechter mag er zich niet toe beperken vast te stellen dat de werkloze een passend werk heeft geweigerd zonder nadere inlichtingen in te winnen omtrent de feitelijke omstandigheden, waarin zulks is gebeurd (Cass., 14 nov. 1973, *Arr. Cass.*, 1974, 307, *T.S.R.*, 1974, 181).

25. *Weigering om familiale reden*.—Overwegingen van familiale aard hebben geen invloed op het passend karakter van de dienstbetrekking, tenzij ze een zwaar beletsel vormen (art. 46, 1°, M.B. 4 juni 1964). Wettelijke en ernstige beletsels zijn bv. zware ziekte van een kind, totale vereenzaming van de moeder of plotse verhindering van een kinderoppasser. Indien echter een werkloze vrouw een einde wenst te maken aan haar toestand van werkloosheid, moet ze de nodige schikkingen treffen voor de bewaking van haar kinderen (Arbrb. Brussel, 30 november 1973, *T.S.R.*, 1974, 311, anders: zie boven: omstandigheden eigen aan de persoon, in fine).

26. *Weigering om medische reden*.—De directeur van het gewestelijk bureau van de R.V.A. kan, ten aanzien van de werkloze die een reden van medische aard aanvoert om de hem aangeboden dienstbetrekking te weigeren, slechts besluiten tot de weigering van een passende dienstbetrekking, wanneer hij voordien een medisch onderzoek heeft laten verrichten; anders zal zijn beslissing nietig zijn (Arbrb. Gent, 1 juni 1972, *J.T.T.*, 1972, 264).

27. *Toekomstige beëindiging van de individuele arbeidsovereenkomst*.—Het feit dat de werknemer de werkgever bij wie hij door de R.V.A. werd geplaatst op de hoogte brengt van zijn voornemen om net als in het verleden seizoenarbeid te verrichten, kan, indien zulks een niet in dienst nemen door de werkgever tot gevolg heeft, niet worden beschouwd als een geval van weigering van passend werk in hoofde van die werknemer (Arbrb. Brugge, 18 januari 1971, *J.T.T.*, 1972, 13).

28. *Jonge werknemers*.—De jonge werknemer weigert een passende dienstbetrekking wanneer hij van een werk afziet louter en alleen wegens het slecht onthaal van de werkgever. Immers, het onthaal door de werkgever is geen element om het passend karakter van een dienstbetrekking te beoordelen (Arbrb. Antwerpen, 26 juni 1973, *T.S.R.*, 1973, 47).

c. Onbeschikbaarheid voor de algemene arbeidsmarkt

29. Het onderscheid tussen de weigering van een passende dienstbetrekking en het zich onbeschikbaar stellen voor de algemene arbeidsmarkt is kwantitatief en tijdsgebonden: de weigering van een passende dienstbetrekking beperkt zich tot één enkele betrekking, terwijl het zich onbeschikbaar stellen zich uitstrekt tot de algemene arbeidsmarkt (d.w.z. alle mogelijke betrekkingen). Hij die zich onbeschikbaar

stelt voor de algemene arbeidsmarkt maakt een zodanig voorbehoud, dat hij voor een groot gedeelte van of voor alle betrekkingen uitgesloten is. Bijgevolg zal diegene die zulk voorbehoud maakt ook passende dienstbetrekkingen weigeren (Cass., 16 mei 1973, *Arr. Cass.* 1973, 893; *T.S.R.*, 1973, 111; *R.W.*, 1973-74, 1539). Het gevolg van het zich onbeschikbaar maken voor de algemene arbeidsmarkt is de uitsluiting van het recht op de werkloosheidsuitkeringen ten gevolge van de schrapping van de inschrijving als werkzoekende. Dit was in casu het geval voor de werkloze die elke passende dienstbetrekking weigerde omdat zij de enige persoon was om haar zieke echtgenoot te verzorgen.

De onbeschikbaarheid moet volledig zijn; beperkingen betreffende een bepaalde soort arbeid vormen geen onbeschikbaarheid (Arbrb. Verviers, 22 november 1971, *T.S.R.*, 1972, 217).

De Arbeidsrechtbank te Hasselt besliste dat de persoon, die zich wegens een fysische ongeschiktheid van 66 % ongeschikt achtte voor elke dienstbetrekking, zich onbeschikbaar stelde voor de algemene arbeidsmarkt en bijgevolg terecht werd uitgesloten van het recht op uitkeringen (Arbrb. Hasselt, 30 mei 1973, *T.S.R.*, 1974, 158). Het Hof van Cassatie oordeelde dat de bepalingen van art. 132 van het K.B. van 20 december 1963 (specifieke regeling voor havenarbeiders waarbij ze ontslagen worden van hun verplichting zich als werkzoekende in te schrijven) en art. 38 van het M.B. van 4 juni 1964 (medisch onderzoek) niet van toepassing zijn, wanneer de werkloze van zijn recht op werkloosheidsuitkeringen verstoken blijft krachtens art. 133, lid 1, van het K.B. van 1963 om de reden dat hij onbeschikbaar is voor de algemene arbeidsmarkt omdat hij onmogelijk onverschillig welk werk kan aanvaarden wegens arbeidsongeschiktheid (Cass., 28 maart 1973, *Arr. Cass.*, 1973, 757; *T.S.R.*, 1974, 31; *R.W.*, 1973-74, 1336).

d. Werkloosheid van abnormaal lange duur

30. Artikel 143 van het K.B. van 20 december 1963 maakt het mogelijk de werkloosheidsuitkeringen van de werklozen, wier werkloosheid abnormaal lang duurt of zich abnormaal veelvuldig hernieuwt, te beperken of op te zeggen. De filosofie van deze bepaling is dat bedoelde personen verantwoordelijk zijn voor hun eigen toestand van werkloosheid (Arbrb. Antwerpen, 26 juni 1972, *T.S.R.*, 1973, 48). Wat de rol van de R.V.A. inzake arbeidsvoorziening betreft, zie men hoofdstuk I.

Alvorens de directeur van het gewestelijk bureau van de R.V.A. overgaat tot de beperking of de uitsluiting van de uitkeringen, dient hij de betrokken werkloze te horen (Arbrb. Antwerpen, 1 okt. 1973, *T.S.R.*, 1974, 238). Een fysieke handicap wordt niet noodzakelijk beschouwd als een hinderpaal voor een passende dienstbetrekking (Arbrb. Brussel, 13 maart 1973, *T.S.R.*, 247; Arbrb. Antwerpen, 19 maart 1973, *T.S.R.*, 1973, 250).

Duidelijk moet worden gesteld dat het niet is omdat een werkloosheid lang duurt dat ze daarom abnormaal is. Opdat er van enige sanctie jegens een werkloze sprake zou kunnen zijn, moet vaststaan dat hij zich vrijwillig aan elke werkherovating onttrekt. Dan pas kan men hem het abnormaal lang karakter van zijn werkloosheid ten laste leggen (Arbrb. Luik, 22 april 1971, *Jur. Liège*, 1971-72, 61).

D. CUMULATIEVERBOD

31. De werknemer die uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid geniet in het stelsel van de ziekte- en invaliditeitsverzekering, kan geen aanspraak maken op werkloosheidsuitkeringen (R.v.St., 29 september 1970, *Arr. en Adv. R.v.St.*, 1970, 858). Hij verliest zijn recht op werkloosheidsuitkering echter niet om de enige reden dat hij aanspraak kan maken op uitkeringen ingevolge de Z.I.V. (Cass., 24 oktober 1973, *Arr. Cass.*, 1974, 229, *T.S.R.*, 1974, 114).

E. WERKLOOSHEID UIT EEN VOLLEDIGE DIENSTBETREKKING

32. In principe moet men werkloos zijn uit een volledige dienstbetrekking (art. 130, § 1, K.B. 20 december 1963), tenzij men een gedeeltelijke betrekking had aanvaard om uit de werkloosheid te geraken, d.w.z. een betrekking van arbeidsdagen van minstens vier uur, met een totaal van minstens twintig uren per week (art. 130, § 2 en § 2bis). Het Hof van Cassatie besliste dat voor het berekenen van deze twintig uren geen rekening mag worden gehouden met arbeid verricht tijdens dagen van minder dan vier uren (Cass., 6 februari 1974, *T.S.R.*, 1974, 381).

De werknemer die, hoewel werkloos in de zin van art. 131 van het K.B. van 20 december 1963, gedurende een dag per week afziet van het voordeel van de werkloosheidsuitkeringen, moet voor die dag niet beschouwd worden als een werkloze vallende onder de bepalingen van art. 132, § 1. In dergelijk geval is de evenredige vermindering van het recht op werkloosheidsuitkeringen wel degelijk te verzoeken met de algemene economie van de wet en past het volkomen in het kader van art. 132, dat een dergelijke proportionele vermindering voorschrijft (R.v.St. 16 september 1969, *Arr. en Adv. R.v.St.*, 1969, 838).

AFDELING 3

Uitkeringen

A. DISCRIMINATIE TUSSEN MANNEN EN VROUWEN

33. De vroegere verschillen inzake uitkeringen tussen mannen en vrouwen zijn thans weggewerkt door het K.B. van 13 oktober 1971 (*B.S.*, 16 oktober 1971). Dit besluit voorziet in een overgangperiode tussen 1 november 1971 en 30 juni 1973. In deze periode werden echter nog heel wat geschillen aanhangig gemaakt die op de discriminatoire bepalingen betrekking hadden. Doorgaans vocht men het onderscheid aan op basis van twee bepalingen: art. 119 van het Verdrag van Rome, dat de regel gelijk loon voor gelijk werk voorschrijft, en art. 6 van de Grondwet, houdende het gelijkheidsbeginsel. De meeste vonnissen en arresten bevestigen echter de discriminatie. Men steunde op de overwegingen dat uitkeringen geen lonen zijn, dat het gelijkheidsbeginsel de grootste discriminaties toelaat zodra iedereen, die zich in dezelfde toestand bevindt, op dezelfde wijze wordt behandeld: de basis van de onrechtvaardigheid zou immers liggen in de objectieve norm zelf (ongelijke economische behandeling van mannen en vrouwen) en niet in de wijze waarop men ze toepast (zie o.m. Cass., 24 januari 1973, *Arr. Cass.*, 1973, 533, *J.T.T.*, 1973, 71; Cass., 2 mei 1973, *Arr. Cass.*, 1973, 836; Cass., 9 mei 1973, *Arr. Cass.*, 1973, 854; Arbrb. Brussel, 1 juni 1972, *J.T.T.*, 1972, 220; Arbrb. Aarlen, 2 februari 1972, *J.T.T.*, 1972, 235).

In een recent arrest heeft de Raad van State echter een verschillende interpretatie gegeven van art. 6 van de Grondwet (R.v.St., 15 maart 1974, *R.W.*, 1974-75, 353 met noot). Volgens dit arrest wordt de werkingssfeer van art. 6 bepaald door "de opvatting die de grondwetgever zich heeft gevormd en door die welke de wetgever zich te allen tijde vormt over de eisen van de naleving ervan". Uit talrijke bepalingen die tot doel hebben de gelijkheid van man en vrouw te verzekeren moet worden afgeleid dat de gelijkheid der geslachten binnen de werkingssfeer van het gelijkheidsartikel valt (zie de uitvoerig gedocumenteerde noot van M. ALEN in *R.W.*, 1974-75, 356-368).

B. ENKELE BIJZONDERE PROBLEMEN INZAKE VASTSTELLING VAN UITKERINGEN

34. *Werkloosheidsverklaring*.—Opdat een werkloze in aanmerking zou komen voor vergoedingen moet hij het door de werkgever afgeleverd document C 32, aan de R.V.A. bezor-

gen. Bij gebrek aan een dergelijk document moet de werkloze zelf een verklaring afleggen door middel van het document C 109. Verzuimt hij dit, dan kan hij niet in aanmerking komen voor werkloosheidsuitkeringen (Arbrb. Luik, 2 april 1971, *T.S.R.*, 1972, 127).

35. *Gelijkgestelde dagen en dagen van gewoonlijke inactiviteit.*—Wanneer een arbeider door een contract voor bepaalde duur voor sommige dagen van de week aangeworven is en er voor het einde van de gestelde periode een tweede overeenkomst voor langere duur afgesloten wordt, waardoor ook de overige dagen van de week wordt gewerkt, zodat hij gedurende een zekere periode full-time tewerkgesteld is, kan de arbeider na het verstrijken van het eerste contract niet als tijdelijke werkloze tot de uitkeringen worden toegelaten, gezien de belangrijkheid van zijn loon (art. 131, lid 1, 3, K.B. 20 december 1963; Arbrb. Brussel, 21 mei 1973, *T.S.R.*, 1973, 257; zie ook nr. 32).

36. *Verhoging van de uitkering.*—De uitzendkracht is niet uitgesloten van de verhoging van 20 % voorzien bij artikel 7 van het M.B. van 4 juni 1964, zodra het bewezen is dat de belanghebbende onder de vijfdaagse regeling op een regelmatige wijze en gedurende een doorlopende periode tewerkgesteld werd, en hij een weekloon verkreeg gelijk aan dat van een volle arbeidsweek (Arbrb. Brussel 18 oktober 1972, *T.S.R.*, 1973, 145).

37. *Terugvordering.*—Het Arbeidshof te Luik besliste dat er in hoofde van de werkloze die een onjuiste aangifte doet geen goede trouw kan bestaan. Als gevolg daarvan kan men overgaan tot de terugvordering van de uitgekeerde vergoedingen (Arbrb. Luik, 23 juni 1971, *Jur. Liège*, 1971-72, 98). Een beslissing van verwerping door de R.V.A. van de door de uitbetalingsinstelling betaalde werkloosheidsuitkering is vreemd aan de werkloze. Het bericht verstuurd door de uitbetalingsinstelling aan de werkloze is geen uitvoerbare titel doch geldt slechts als aanmaning. De aanlegger heeft dan ook geen belang van rechtspleging (Arbrb. Brugge, 18 december 1973, *T.S.R.*, 1974, 385).

HOOFDSTUK IV

BEVOEGDHEID—SANCTIES—BEROEP

AFDELING 1

Bevoegdheid van de R.V.A. en van de rechtbanken

38. De kwietschelding van een niet betwiste schuld behoort tot de discretionaire bevoegdheid van het beheerscomité van de R.V.A. Doch de vordering tot het bekomen van termijnen bij de terugbetaling van een schuld behoort tot de uitsluitende kennisneming van de rechter (Arbrb. Antwerpen, 9 april 1973, *T.S.R.*, 1973, 253).

Krachtens art. 20 van de Wet van 16 februari 1961, kunnen de ambtenaren van de R.V.A. processen-verbaal opstellen die bewijskracht hebben tot het tegenbewijs is geleverd. Om geldig te blijven moet dit proces-verbaal binnen veertien dagen volgende op de overtreding aan de overtreder worden betekend (R.v.St., 6 oktober 1970, *Arr. en Adv. R.v.St.*, 1970, 885).

De rechter in hoger beroep kan de werkloosheidsuitkeringen waarop een persoon tijdens zijn tijdelijke gedeeltelijke ongeschiktheid recht had op een zelfde bedrag schatten als het bedrag dat door de eerste rechter werd vastgesteld, maar dan slechts voor de periode van blijvende ongeschiktheid. Er is geen tegenstrijdigheid of onverenigbaarheid tussen de twee beslissingen, aangezien de rechter in hoger beroep de som ex aequo et bono heeft vastgesteld bij ontstentenis van precieze gegevens (Cass. 14 september 1971, *Arr. Cass.*, 1972, 51; *Pas.*, 1972, I, 46).

De eis van een werkloze strekkende tot de betaling van de werkloosheidsuitkeringen is niet ontvankelijk wanneer hij door een in kracht van gewijsde getreden beslissing werd veroordeeld tot het terugbetalen van ten onrechte aan hem uitgekeerde vergoedingen (Arbrb. Luik, 21 december 1971, *Pas.*, 1972, III, 35).

De werkloze die door een fout van het uitkeringsorganisme schade heeft geleden omdat hij geen werkloosheidsuitkeringen heeft genoten, kan slechts een vordering instellen tegen het organisme nadat hij de wettelijke middelen van de artt. 209 en 216 heeft uitgeput. De fout door het uitbetalingsorganisme begaan kan hij niet als een geval van overmacht invoeren tegen de R.V.A. (Arbrb. Veurne, 15 december 1972, *T.S.R.*, 1973, 352). Als het bedrag van de uitkeringen eenmaal is goedgekeurd door de directeur van het gewestelijk bureau van de R.V.A., kan het niet meer worden gewijzigd bij het nazien van de borderellen (Arbrb. Brussel, 22 februari 1971, *J.T.T.*, 1971, 212, met noot).

De directeur van het gewestelijk bureau kan op volkomen rechtsgeldige wijze beslissen dat ingevolge een fout van het betalingsorganisme, werkloosheidsuitkeringen zullen worden verworpen (Arbrb. Veurne, 15 december 1972, *T.S.R.*, 1973, 352).

AFDELING 2

Sancties

39. De werknemer die door een onjuiste, onvolledige of tardieve verklaring ten onrechte uitkeringen bekomt, kan administratieve sancties oplopen op grond van art. 194 van het K.B. van 20 december 1963. De rechter mag aan de twee in art. 194 opgesomde voorwaarden de term "wetens" niet toevoegen, daar zulks inhoudt dat voor de toepassing van de sancties kwade trouw zou vereist zijn, wat niet het geval is (Arbrb. Luik, 24 februari 1972, *J.T.T.*, 1974, 170).

Het beroep dat een werkloze tegen uitsluiting van werklozensteun door de R.V.A. voor de arbeidsrechtbank indient, vormt geen beletsel voor de uitoefening van de strafvordering wegens een overtreding van art. 261 van het K.B. van 20 december 1963 (Cass., 22 januari 1973, *Arr. Cass.*, 1973, 523).

AFDELING 3

Beroep

40. Art. 7, § 11, van de Wet van 28 december 1944 krachtens hetwelk de beslissingen van de directeur van het gewestelijk bureau binnen een maand te rekenen vanaf de dag waarop de betrokkene er kennis van gehad heeft aan de bevoegde arbeidsrechtbank dienen voorgelegd, vereist niet dat de betrokkene werkelijk kennis moet genomen hebben van de beslissing van de directeur. Aldus een o.i. verkeerde beslissing volgens welke een niet afgehaalde aangekende brief voldoende was (Arbrb. Antwerpen, 16 oktober 1972, *T.S.R.*, 1973, 340, met noot).

De gebeurtenis die de termijn van voorziening doet lopen is de effectieve overhandiging van de kennisgeving van de administratieve beslissing (Arbrb. Brussel, 19 december 1973, *T.S.R.*, 1974, 267).

Besluit

41. De meeste betwistingen hebben betrekking op de voorwaarden om werkloosheidsuitkeringen te krijgen. Daarbij valt het op dat in zeer veel gevallen de directeur van het gewestelijk arbeidsbureau, die de beslissingsbevoegdheid heeft inzake uitkeringen, in het ongelijk wordt gesteld.

Dit ligt uiteraard aan het feit dat de betrokkenen alleen dan naar de arbeidsrechtbanken gaan wanneer de beslissing voor hen ongunstig was.

Vele uitspraken betreffen interpretaties van voor betwis-

ting vatbare noties, zoals "normaal beheer van zijn vermogen", "passend werk", "onbeschikbaarheid voor de arbeidsmarkt"... Het is duidelijk dat voor dergelijke materie een taak voor de rechtspraak is weggelegd om verfijning te brengen in een reglementering die al te veel op forfaitaire bepalingen een beroep moet doen. Voor alle genoemde begrippen tekent zich reeds geruime tijd een duidelijke rechtspraak af, waaruit blijkt dat meestal wordt geopteerd voor een brede interpretatie.

Deze brede interpretatie steekt schril af tegen de strengheid van de rechtspraak wat termijnen en procedurevoorwaarden betreft.

JOSSE VAN STEENBERGE
en
MARK RIGAUX
U.I.A.

EUROPEES RECHT

Weekoverzicht van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen

(Week 9 - 13 december 1974)

Op 12 december 1974 heeft het Hof van Justitie in een plechtige zitting afscheid genomen van de heer C. Ó Dálaigh, kamerpresident, die is aangewezen als President van de Republiek Ierland.

In dezelfde zitting heeft de beëdiging plaatsgevonden van de heer A. Ó Caoimh, die is benoemd tot opvolger van de heer Ó Dálaigh als rechter in het Hof van Justitie.

I. Arresten

Zaak 36/74 Walrave en Koch tegen Association Union Cycliste Internationale
(prej. zaak) 12.12.1974

Het jaar 1974 eindigt voor het Hof van Justitie weliswaar niet helemaal met een marathon, maar toch wel met een zaak betreffende het reglement van de Union Cycliste Internationale (hierna te noemen U.C.I.). Men zal zich afvragen hoe de wielersport in de jurisprudentie van het Hof heeft weten door te dringen. Verzoekers in het hoofdgeding, beiden van Nederlandse nationaliteit, zijn van beroep gangmaker bij baanwedstrijden voor stayers. De gangmaker rijdt op een motor en trekt in het zog daarvan de wielrenner mee, die aldus hogere snelheden kan bereiken. Zij nemen o.m. deel aan wereldkampioenschappen, waarvan het door de U.C.I. vastgestelde reglement bepaalt dat "met ingang van 1973 de gangmaker van dezelfde nationaliteit moet zijn als de wielrenner".

Verzoekers in het hoofdgeding achtten dit voorschrift onverenigbaar met de bepalingen van het E.E.G.-Verdrag inzake het verbod van discriminaties op grond van de nationaliteit en met het beginsel van het vrij verrichten van diensten binnen de Gemeenschap, en dagvaardden de U.C.I. voor de Arrondissementsrechtbank te Utrecht met verzoek de betrokken U.C.I.-bepaling nietig te verklaren. De Utrechtse rechtbank verzocht het Hof van Justitie bij wege van prejudiciële uitspraak uitlegging te geven aan bovengenoemde beginselen van gemeenschapsrecht in het bijzondere verband van hun toepassing op sportreglementen.

Het Hof verklaarde voor recht:

– gelet op de doelstellingen van de Gemeenschap valt sportbeoefening slechts onder het gemeenschapsrecht in zoverre zij een economische activiteit in de zin van artikel 2 van het Verdrag vormt;

– het verbod van discriminatie op grond van de nationaliteit heeft geen betrekking op de samenstelling van sportploegen, met name in de vorm van nationale ploegen, daar de opstelling dezer ploegen buiten de *economische* activiteit staat;

– het verbod van discriminatie op grond van de nationaliteit geldt niet alleen voor het optreden van het openbaar gezag *maar strekt zich ook uit tot bepalingen van andere aard, strekkende tot collectieve regeling van arbeid in loondienst en dienstverrichtingen*;

– de non-discriminatieregel geldt bij de beoordeling van alle rechtsbetrekkingen, in de mate waarin deze hetzij wegens de plaats waar zij worden aangegaan, hetzij wegens de plaats waar zij hun uitwerking hebben, op het grondgebied van de Gemeenschap kunnen worden gelokaliseerd;

– artikel 59, eerste alinea, doet voor particuliere rechten ontstaan die door de nationale rechter moeten worden gehandhaafd. Het Hof bevestigde dus op het gebied van het vrij verrichten van diensten het beginsel dat het E.E.G.-Verdrag rechtstreeks toepasselijk is.

Zaak 48/74 Charmasson tegen Ministère de l'Economie et des Finances (Parijs)
(prej. zaak) 10.12.1974

De Franse bananenmarkt is ingevolge overheidsmaatregelen voorbehouden aan de nationale produktie en de produktie van derde landen "die bijzondere betrekkingen onderhouden met Frankrijk". Produkties zijn gewoonlijk toereikend voor de Franse consumptie. Bij tekorten wordt een contingent geopend.

Verzoeker in het hoofdgeding importeerde bananen hoofdzakelijk uit Zaire en Somalie, welke Staten ingevolge de Overeenkomst van Jacoende met de Gemeenschap zijn geassocieerd, en uit Suriname, dat valt onder het Besluit van de Raad inzake de associatie van de landen en gebieden overzee met de E.E.G. Geen dezer landen onderhoudt "bijzondere betrekkingen" met Frankrijk, zodat de invoer van bananen uit deze landen slechts mogelijk is, indien de Franse regering hiervoor een contingent opent. De importeur achtte dit in strijd met het fundamentele beginsel van vrij verkeer van goederen en met de voorschriften betreffende de geleidelijke afschaffing van contingenten in art. 33 E.E.G.-Verdrag.

De Franse Conseil d'Etat, waaraan de zaak was voorgelegd, besloot het Hof van Justitie krachtens art. 177 E.E.G.-Verdrag te verzoeken om een uitspraak over de vraag of het bestaan in een Lid-Staat van een nationale marktorganisatie voor een bepaald landbouwprodukt de toepassing uitsluit van de voorschriften betreffende de afschaffing van kwantitatieve beperkingen tussen de Lid-Staten, en voorts of moet worden aangenomen dat voor de Franse bananenmarkt een nationale marktorganisatie bestaat.

Het Hof besliste:

1) Weliswaar kan een nationale marktordening die bestaat op het tijdstip van inwerkingtreding van het Verdrag, de toepassing van art. 33 van het Verdrag, uitsluiten, voor zover zij de werking daarvan zou hebben verhinderd, doch dit kan niet het geval zijn na afloop van deze periode, wanneer artikel 33 volledige rechtsgeldigheid verkrijgt;

2) De nationale organisatie moet worden gedefinieerd als een geheel van rechtsinstrumenten, die de regulering van de markt voor de betrokken produkten onder controle stellen van de overheid om door de groei van de productiviteit en van de factoren die bepalend zijn voor een optimale werkgelegenheid, een billijke levensstandaard te verzekeren, de markten te stabiliseren, de voorziening veilig te stellen en redelijke prijzen bij de levering aan verbruikers te verzekeren. De blijvende instandhouding van een gewoon stelsel van contingenten na de overgangperiode is niet in overeenstemming met deze voorwaarden.

II. Conclusies

Zaak 29/74

De Dapper tegen Parlement (1e Kamer)

Nietigverklaring van de bevordering van drie vertalers.
Advocaat-generaal : J.P. Warner.

III. Mondelinge behandeling

Zaak 29/74

— De Dapper tegen Parlement : Zie onder conclusies.

Zaak 23/74

— Küster tegen Parlement (1e Kamer) : mondelinge behandeling uitgesteld tot januari 1975.

BOEKBESPREKING

J.L. VERHAVERT en C. BUELENS, **De Toepassingsproblematiek van de Pachtwet**, Uitgegeven door de Orde van Advocaten te Mechelen, 1974, 64 blz.

In dit werk hebben de auteurs, beiden advocaat aan de balie te Mechelen, een grondige commentaar gegeven op de artikelen 1 en 2 van de Pachtwet zoals deze werd gewijzigd door de Wet van 4 november 1969. Tevens was het hun bedoeling de rechtsongelijkheid, gegroeid uit de opeenvolgende hervormingen van de pachtwetgeving af te remmen en de rechtspractici ertoe aan te zetten de wetgeving strikt toe te passen, in die zin dat bedoelde wet een uitzonderingswet is die derhalve restrictief moet worden geïnterpreteerd en waarbij zou moeten afstand gedaan worden van die ingesteldheid die ertoe leidt elk ander genotscontract, ab initio reeds, te onderzoeken vanuit de vraag of hier de pachtwetgeving niet kan ondoken zijn.

In het eerste hoofdstuk worden de toepassingsvereisten van de Pachtwet ontleed waarbij achtereenvolgens worden besproken : de tijdelijke genotsafstand tengevolge van verhuring, het betalen van een bepaalde prijs, het hoofdzakelijk gebruik voor een landbouwbedrijf en het economisch oogmerk. Bij de ontleding van het begrip landbouw wordt heel wat aandacht geschonken aan de al dan niet toepasselijkheid van de Pachtwet o.m. bij druivenculturen, champignonnteelten, fruitaanplantingen en bloementeelten, waarbij telkens de grondgebondenheid determinerend is voor de toepassing van de wet.

De bij art. 2 bepaalde uitzonderingen, met name de industriële vetmesterij en fokkerijen en de seizoenpachten, maken het voormer uit van het tweede hoofdstuk.

In het derde en laatste hoofdstuk tenslotte wordt een onderzoek gewijd aan de gevallen van ontduiking en ontgaan van de Pachtwet. Terwijl wetsonthuiking door middel van een verdoken pacht in strijd is met de wet, met alle civielrechtelijke gevolgen van dien, is het nochtans geoorloofd een beroep te doen op de andere rechtsfiguren waarbij genotsrechten worden afgestaan over onroerende goederen, rechtsfiguren die van oudsher in het Burgerlijk Wetboek aanwezig zijn en hun volle waarde blijven behouden.

Naast de pacht zullen dan ook dikwijls het vruchtgebruik onder bezwarende titel voor bepaalde duur, het kostcontract, de preciaire bezetting, de bewaargeving en andere overeenkomsten sui generis als geldige alternatieven kunnen gelden. Hierbij dient toch de bedenking gemaakt, zoals de auteurs trouwens ook doen, dat in vele gevallen en o.m. bij de bezetting ter bede waarbij tegen vergoeding het gebruik van een onroerend goed voor hoofdzakelijke landbouwbedrijvigheid wordt afgestaan met de bedoeling om een in de regel kortstondige overgangssituatie op te vangen waarvoor

een pachtcontract geen uitweg biedt, de vraag naar pachtontduiking toch zal opduiken. De geoorlooftheid van deze alternatieve rechtsfiguren zal dan ook moeten gemotiveerd worden door de concrete omstandigheid van elk geval afzonderlijk.

In een materie die soms het voorwerp is van passionele discussies valt de strenge zin voor objectiviteit op van de auteurs, die in hun analyse van de jongste rechtspraak en rechtsleer blijk hebben gegeven van heel wat wetenschappelijke onderlegdheid. Meteen is echter de rechtsonzekerheid komen vast te staan die nog op velerlei punten heerst. Bij een eventuele nieuwe herziening van deze wetgeving zal met vele opmerkingen van de auteurs dan ook terdege rekening moeten gehouden worden.

M. Heyerick

TIJDSCHRIFTEN

Nederlands Juristenblad—jg 1974

nr 40

Mr. C.A.J.M. Kortmann, Het eeuwfeest van Meerenberg—Mr. G.E. Langemeijer, Mr. M.A. van Rijn van Alkemade—Mr. J.M. Kan, Het eeuwfeest van Meerenberg—Mr. C.A. J.M. Kortmann, Weerwoord—Mr. J.W. Sentrop, Hoorzitting staatscommissie-Koopmans ; een tussenbalans—Prof. mr. G.J. Scholten, De juiste uitzondering voor kerkgenootschappen op 2.1.8. e.v. NBW—Mr. F.J. Meijer Drees, Milieuzorg en de universitaire opleiding van speciaal de jurist.

nr 41

Mr. M.W. ter Horst, Beteugeling van de paardesprong in boek 8 Nieuw B.W.—Mr. J.M.L.F. Keijser, Modellenbescherming of actie uit 1401 B.W.—D. Borst, Artikel 15 Vreemdelingenwet na lange tijd weer toegepast—Mr. A.R. Koops, Alimentatie-indexering—Rechtspraak.

nr 42

Prof. mr. A. Heijder, Geldboete of korte vrijheidsstraf—Mr. B.J.J. Vitanayi, Internationale bescherming van culturele goederen—Dr. mr. W. Schuurmans Stekhoven, Bloedmonsterneming bij bewustelozen en kinderen, en andere wegenverkeersrechtperikele—Rechtspraak.

nr 43

Dr. H.H. Kirchheiner, Privacy en persoonsregistratie in Zweden—Mr. L. Strikwerda, Partij-invloed in het internationaal privaatrecht, verslag van een symposium—Mr. J.A.E. van der Does, Het amendement-Fransen—Mr. J.M. van Bemmelen, Vergadering van het Psychiatrisch Juridisch Gezelschap op 9 november 1974—Rechtspraak.

Ars Aequi—jg 1974

nr 11

P. Voncken, Ontslag van leden van de ondernemingsraad en de Betriebsrat—Reakties—Rechtsvraag—Oplossing rechtsvinder—Boekaankondigingen—Tijdschriften—Wetgeving—Jurisprudentie—Ad valvas—Register 1974.

Advocatenblad—jg 1974

nr 9

Beeldvormig, mr. J.J. van Wessem, algemeen deken—Ordevergadering, jhr. mr. J.A.E. van der Does, mr. F.M. Oberman—B. Sluyters, Advocatenfusies—Stichting Amsterdams Advocatenkollektief. Een toelichting door de leden van het A.A.K.—J.C. Schreuder, Consument en recht. Jonge Baliecongres 1974—J.D. De Jong, De geloofwaardigheid van de strafrechtspleging—J.J.M. Kaulingfreks, In memoriam mr. J.W.W. van der Hoeven—Van de algemene Raad—Mededelingen—Rechtspraak—Disciplinaire beslissingen—Wetgevingsinformatie—Nieuwe uitgaven—Personalia—Varium.