

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE: RIDDER RENÉ VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENÉPEEL

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

BESCHOUWINGEN OVER DE PLAATS VAN DE TOEKOMSTIGE GEWESTELIJKE VERORDENINGEN IN DE HIERARCHIE DER BELGISCHE RECHTSNORMEN*

I. DE VOORBEREIDENDE DOCUMENTEN VAN ARTIKEL 107QUATER

Artikel 107^{quater} is de overname van de punten 6, 7 en 8 van de mededeling van eerste minister Eyskens van 18 februari 1970 aan het Parlement. Dit synthesevoorstel is op zijn beurt een uitvloeisel van de besprekingen in de werkgroep van de 28. Het lijkt dan ook logisch onze studie over de voorbereidende documenten van artikel 107^{quater} aan te vatten met het verslag van de werkgroep van de 28.

a. Het verslag van de werkgroep van de 28 (13 november 1969)¹

Betreffende de bevoegdheid die aan de gewesten zou worden verleend, vermeldt het verslag benevens een adviserende en een beslissingsbevoegdheid, de normatieve bevoegdheid². Over het karakter van deze normatieve bevoegdheid liepen de meningen van de werkgroep van de 28 enigszins uiteen: "Er werd voorgesteld een bepaling in de Grondwet op te nemen waarbij het de wetgever zou toegelaten worden, door een kaderwet, bij gekwalificeerde meerderheid goedgekeurd, aan bestaande of door de wet ingestelde organen *reglementerende bevoegdheid* te verlenen (...). Anderen aanvaardden wel de primauteit van de nationale wet maar zijn toch voorstander van een *concurrerende wetgevende be-*

voegdheid. Nog anderen stellen voor dat de Grondwet de wetgever zou machtigen zijn bevoegdheid te delegeren aan regionale organen in de door hem bepaalde aangelegenheden" (verslag p. 9). "Er bestaat een algemene tendens om te aanvaarden dat de organen waaraan een *reglementerende bevoegdheid* zou worden toegekend, uitsluitend uit verkozen politieke mandatarissen moeten samengesteld zijn" (verslag pp. 12-14)³.

Deze passus wordt letterlijk weergegeven om de aandacht te vestigen op het zeer dubbelzinnig gebruik der termen en de weifelende houding. Het komt dan ook verbazend voor dat bepaalde auteurs onder meer op dit verslag steunen om de wetgevende bevoegdheid aan de gewestraden te ontfangen (zie verder).

b. Verslag namens de Commissie voor de herziening van de Grondwet, uitgebracht door senator Calewaert⁴

Eerst werd onderzocht op welke plaats van de Grondwet de voorgestelde bepalingen het best zouden worden ingelast. Een voorstel strekte ertoe om in artikel 3^{bis} het principe van de verdeling van België in gewesten op te nemen en om in een artikel 59^{quater} te handelen over de gewestorganen en hun bevoegdheid. Daarop werd door sommige leden het volgende geantwoord: "Inderdaad, wat betreft de cultuurautonomie wordt bij de Grondwet wetgevende bevoegdheid voorzien, zij het op het regionale vlak. Maar voor de gewesten gaat het om een *reglementerende bevoegdheid*" — en nog — "dat uit de werkgroep der 28 gebleken is dat de gewestorganen niet een wetgevende, doch slechts een *reglemente-*

* Deze studie werd gemaakt in opdracht van de minister voor Hervorming der instellingen, doch alleen de auteur is verantwoordelijk voor de in de tekst ingenomen standpunten.

¹ De tekst van dit verslag kan men terugvinden in *CEPESS-Documenten*, 1969, nr. 2 of in ons werk *Gewestvorming in wording*, U.G.A., Heule, 1974, p. 183-184.

² "Wat de normatieve bevoegdheid betreft werd over het algemeen geoordeeld dat bevoegdheid moet worden toegekend aan gewestelijke instellingen" (verslag, p. 9).

³ Deze en alle verdere cursiveringen in de loop van de tekst zijn door ons eraan toegevoegd.

⁴ *Parl. Stukken, Senaat*, 1969-1970, 26 mei 1970, nr. 458.

rende bevoegdheid zouden hebben. Het zou dus legistisch niet gelukkig zijn de bepalingen betreffende de gewesten onder artikel 59^{quater} in te voegen want dat zou tot verwarring aanleiding geven tussen wetgevende bevoegdheid enerzijds en reglementerende bevoegdheid anderzijds" (pp. 3-4).

Andere leden betreuren dat de bevoegdheid van de gewestelijke organen beperkt zal zijn⁵; een lid wijst erop dat in de tekst sprake is van een *reglementerende bevoegdheid* ("zaken te regelen die zij aanwijst") doch dat het onmogelijk is zulks nader te bepalen (p. 12 van het verslag).

Ten slotte zij hier nog de verklaring van eerste-minister Eyskens in de senaatscommissie aangehaald: "Er zou dus een *reglementerende bevoegdheid* worden overgedragen naar de gewesten. Uitgegaan werd van de bedoeling een systeem sui generis in het leven te roepen, een soort federalisme. Maar alles hangt af van wat men onder dit woord verstaat. Wanneer grote machten aan gewesten worden toegekend, wordt men met dat vraagstuk geconfronteerd (...). Wat de gewesten betreft wordt niet een decreetvormende, doch een *reglementerende bevoegdheid* beoogd. Tot de bevoegdheid van de Wetgevende Kamers blijven evenwel behoren de algemene wetten. Er mag dus geen verwarring ontstaan tussen, enerzijds, de cultuurautonomie en, anderzijds, de *reglementerende* macht die niet een economische reglementerende macht is maar een bevoegdheid die een veel breder gebied bestrijkt" (verslag pp. 14-15).

Uiteindelijk stelde de senaatscommissie een tekst voor waarvan het eerste lid luidde: "De wet kan met de in artikel 38^{bis} bedoelde meerderheid aan bestaande of in te stellen gewestelijke organen *verordenende bevoegdheid* toekennen voor de aangelegenheden die zij aanwijst, met uitsluiting van die bedoeld in de artikelen 23 en 59^{bis}" (p. 19 van het verslag).

Uit dit alles blijkt dat de meerderheid in de senaatscommissie een verordenende en geen wetgevende bevoegdheid aan de gewestraden wilde toekennen.

c. Amendementen en vormwijzigingen

1. De regering diende op 28 mei 1970 een amendement in "ten einde trouw te blijven aan de regeringsmededeling die op 18 februari 1970 aan het Parlement werd gedaan en aan de geest van de werkzaamheden van de Groep van de 28"⁶. In deze regeringsmededeling van 18 februari 1970 (punten 6, 7 en 8) maakte de regering melding van de "bevoegdheid de aangelegenheden te *regelen*" die de

wet zou aanduiden⁷. In de nieuwe redacties die daarna nog door senator Calewaert⁸ en door de commissie⁹ voor het artikel werden voorgesteld en die leidden tot de uiteindelijk op 18 juni 1970 door de Senaat aangenomen tekst¹⁰, die nadien niet meer gewijzigd werd, bleef die terminologie gehandhaafd.

2. Amendementen om aan de gewestelijke organen een "*verordenende bevoegdheid*" toe te kennen werden verworpen¹¹.

3. Amendementen om aan de gewestelijke organen een "*regionaalwetgevende bevoegdheid*" toe te kennen¹², die ze zouden uitoefenen in de vorm van "regionale wetten" of "decreten", of om hun zonder nadere aanduiding wat de aard der bevoegdheid betreft, toe te staan bepaalde aangelegenheden "bij decreet te regelen"¹³, werden eveneens verworpen.

d. De besprekingen in Kamer en Senaat

In de Senaat merkte senator Calewaert het volgende op: "Er werd door de Eerste Minister uitdrukkelijk de nadruk gelegd op het feit dat de Cultuurraden over een regionale, wetgevende macht bij wijze van decreten beschikken, terwijl wat de gewesten betreft niet een decreetvormende maar een *reglementerende bevoegdheid* wordt beoogd"¹⁴.

Anderzijds wees minister Terwagne op het feit dat "ce dont nos régions ont besoin, c'est d'une loi régionale comparable en importance, en précision et je l'espère *en qualité* à la loi provinciale et à la loi communale"¹⁵.

In de Kamer betreurde Périn de reglementerende bevoegdheid der gewestelijke organen in de volgende bewoordingen: "Parce que — nous l'avons regretté mais nous n'y pouvons rien — le pouvoir donné aux régions est un pouvoir réglementaire et non législatif. Mais vous connaissez (...) la technique juridique adéquate pour pousser le pouvoir réglementaire aussi loin que la volonté politique le veut"¹⁶.

⁷ Zie de gereproduceerde teksten in het verslag-Calewaert van 26 mei 1970, *Parl. Stukken, Senaat*, 1969-1970, nr. 458, pp. 1-2.

⁸ Amendement-Calewaert van 18 juni 1970, *Parl. Stukken, Senaat*, 1969-1970, nr. 545.

⁹ Tekst voorgesteld door de Commissie op 18 juni 1970, *Parl. Stukken, Senaat*, 1969-1970, nr. 558.

¹⁰ *Parl. Stukken, Kamer*, 10 (B.Z. 1968), nr. 36/1°.

¹¹ Amendementen-Lagasse, Bologne..., *Parl. Stukken, Senaat*, 1969-1970, 17 juni 1970, nr. 539, en *Parl. Stukken, Senaat*, 1969-1970, 18 juni 1970, nr. 548.

¹² Amendement-Baert en Jorissen, *Parl. Stukken, Senaat*, 1969-1970, 16 juni 1970, nr. 529 en amendement-Schiltz, *Parl. Stukken, Kamer*, 1970-1971, 10 (B.Z. 1968), nr. 36/5°, I, 17 december 1970.

¹³ Amendement-Persoons, *Parl. Stukken, Kamer*, 1970-1971, 10, (B.Z. 1968), nr. 36/5°, II, 17 december 1970.

¹⁴ *Parl. Handelingen, Senaat*, 1969-1970, 17 juni 1970, p. 1989.

¹⁵ *Parl. Handelingen, Senaat*, 1969-1970, 18 juni 1970, p. 2011.

¹⁶ *Parl. Handelingen, Kamer*, 1969-1970, 17 december 1970, nr. 27, p. 72.

⁵ "Men had een normatieve bevoegdheid moeten voorzien of de mogelijkheden daartoe" (pp. 4 en 18 van het verslag).

⁶ *Parl. Stukken, Senaat*, 1969-1970, nr. 473.

De dubbelzinnige tekst ("de bevoegdheid om de aangelegenheden te *regelen*"), zoals hij ingevolge het amendement van de regering door de Senaat op 18 juni 1970 was aangenomen, werd op 18 december 1970 door de Kamer goedgekeurd.

II. VOORSTELLEN VAN DE REGERINGEN BETREFFENDE DE WET DIE TER UITVOERING VAN ARTIKEL 107QUATER DIEN TOT STAND TE KOMEN

Het is iedereen bekend dat artikel 107^{quater} van de Grondwet een uitvoeringswet vereist, die met een dubbele, bijzondere meerderheid moet tot stand komen en die onder andere de bevoegdheid moet bepalen van de gewestelijke organen die zij opricht "om de aangelegenheden te regelen welke zij aanduidt met uitsluiting van die bedoeld in de artikelen 23 en 59^{bis} en dit binnen de omschrijving en op de wijze die zij bepaalt". Het is eveneens bekend dat deze wet bij gebrek aan de vereiste meerderheden tot nog toe niet tot stand is gekomen; weliswaar bestaat de Wet van 1 augustus 1974 "tot oprichting van gewestelijke organen in voorbereiding van de toepassing van artikel 107^{quater}", doch deze wet stelt enkel adviserende gewestelijke organen zonder zelfstandige beslissingsmacht in en werd precies om die reden met een gewone meerderheid aangenomen¹⁷.

De nog met een "bijzondere, dubbele meerderheid" aan te nemen wet zal dus de "regelende bevoegdheid" van de gewestelijke organen en de plaats van hun beslissingen in de hiërarchie der normen moeten bepalen. Daarom lijkt het nuttig na te gaan welke opvattingen de vroegere regeringen hierover gehad hebben¹⁸.

a. Het regeerakkoord Eyskens-Cools van 19 januari 1972¹⁹

Wat de omvang van de bevoegdheid betreft, verklaart het regeerakkoord het volgende:

¹⁷ Over deze wet op de voorbereidende gewestvorming, zie P. WIGNY, "La loi du premier août 1974, créant des institutions régionales à titre préparatoire à l'application de l'article 107^{quater} de la Constitution", J.T., 1974, 633-638, pp. 738-739; F. DELPÉRÉE, *Le compromis régional*, Rapport belge au 9e Congrès International de Droit Comparé, Téhéran, 1974, pp. 381-416; W. LAMBRECHTS, "Les aspects de la régionalisation en Belgique, Rapport belge au 16e Congrès International des Sciences Administratives", R.J.D.A., 1974, 1-42; A. ALEN, "De wet van 1 augustus 1974 op de voorbereidende gewestvorming", *Bestuurswetenschappen*, 1975, 162-170; F. PÉRIN, "Régionalisation préparatoire et régionalisation définitive", *Annales de droit*, 1975, 255-274.

¹⁸ Voor de teksten van deze voorstellen verwijs ik naar mijn werk *Gewestvorming in wording*, U.G.A., Heule, 1974, 246 p., waarin deze teksten in bijlagen werden opgenomen.

¹⁹ A. ALEN, *a.w.*, pp. 195-196.

"Op grond van een delegatiewet kunnen de raden regelen:

- a) de materies die krachtens de wet uitsluitend tot de bevoegdheid van de gewestelijke raden behoren en waarvoor deze dienvolgens over de volheid der normatieve kracht beschikken;

- b) de materies die behoren tot de concurrerende bevoegdheid van de centrale macht en van de gewestelijke raden en die het voorwerp uitmaken van een aanvullende reglementering op het vlak van de gewesten; bijzondere wetten gestemd met gewone meerderheid zullen het in toepassing brengen ervan kunnen bepalen;

- c) de materies die het voorwerp hebben uitgemaakt van een nationale wet en die door een gewestelijke reglementering nader kunnen gepreciseerd worden.

De artikelen 69, 107 en 129 van de Grondwet zijn toepasselijk op de verordeningen²⁰.

Men maakt in de bevoegdheid van de gewestelijke organen een onderscheid: de gewestraden kunnen *verordeningen* nemen omtrent de in de wet opgesomde materies en waarop art. 107 van de Grondwet, dat de legaliteitscontrole door de rechter op de conformiteit van de besluiten en verordeningen met de wet en gelijke of hogere akten instelt van toepassing is, doch de delegatiewet kan bepaalde materies exclusief aan de gewestraden toebedelen, die waarover dan over de *volheid van de normatieve kracht* beschikken.

b. Het regeerakkoord Leburton-Tindemans-De Clercq van 26 januari 1973²⁰

Met betrekking tot het behandelde onderwerp, vermeldt het regeerakkoord het volgende:

"De gewestraden kunnen ieder, wat hen betreft, de hierboven bedoelde aangelegenheden bij wege van gewestelijke verordening regelen, voor zover die niet door de wet of door reglementen van algemeen bestuur zijn geregeld. De wet kan de gewestraden bij uitdrukkelijke delegatie machtigen de aangelegenheden, welke zij erkent als behorende tot die welke hierboven zijn opgesomd, geheel of ten dele alleen te regelen. Zij kan regelen en algemene beginselen bepalen waarmede de gewestelijke verordeningen moeten overeenstemmen. Een bij toepassing van de bovenstaande paragrafen genomen gewestelijke verordening kan niet opgeheven of gewijzigd worden door een reglement van algemeen bestuur. De gewestraden regelen de aangelegenheden binnen de verschrijving bepaald door de wet.

De Koning kan, door tussenkomst van de minister van het gewest en binnen de tien dagen na de betekening van de beslissing, de uitvoering van een gewestelijke verordening schorsen die de wet schendt, met inbegrip van de bepalingen van het Plan, of die de belangen van een ander gewest ernstig benadeelt (...). Indien de Koning, binnen dertig dagen na het schorsingsbesluit, de betrokken gewestelijke verordeningen niet bij een met redenen omkleed en in de Ministerraad overlegd besluit heeft vernietigd, zijn zij uitvoerbaar".

Volgens dit akkoord hebben de gewestraden ook enkel een *reglementerende bevoegdheid*.

²⁰ A. ALEN, *a.w.*, pp. 213-220. De tekst ervan komt zeer wel overeen met de mededeling van 22 november 1972 van premier Eyskens aan het Parlement (*a.w.*, pp. 197-199) en de "wet houdende organisatie van de gewesten", uitgewerkt tijdens de informatieopdracht van minister De Saeger (*a.w.*, pp. 200-210).

c. De Gemengde Parlementaire Commissie van advies voor de gewestvorming²¹

Ingevolge het politiek akkoord dat op 26 januari 1973 tussen de regeringspartijen tot stand kwam werd door de regering Leburton-Tindemans-De Clercq aan Kamer en Senaat het verzoek gericht om de in het politiek akkoord bedoelde Parlementaire Commissie op te richten. Deze Parlementaire Commissie was samengesteld uit parlementsleden van alle politieke formaties, proportioneel vertegenwoordigd volgens hun respectieve getalsterkte. Haar opdracht bestond erin advies te verstrekken over het basisdocument dat de regering haar voorlegde en een onderzoek te wijden aan een reeks fundamentele vraagstukken in verband met de gewestvorming, waaronder de bevoegdheden van de gewesten.

De verslagen en nota's van de h. L. Olivier, staatssecretaris voor institutionele en administratieve hervormingen, en de h. L. Tindemans, vice-eerste minister, zijn ons inziens zo belangrijk dat ze wellicht een apart onderzoek wettigen: daarom worden ze onder een andere titel besproken. Ze geven in grote lijnen de synthesesnota van de toenmalige regering weer, die op 12 juli 1973 in de Commissie naar voren werd gebracht (zie verslag Brouhon-Dua, pp. 125-127). In deze nota stelt men o.a. de vraag of de gewestelijke verordeningen geen plaats moeten krijgen tussen wetten en decreten enerzijds en koninklijke besluiten anderzijds en of het rechterlijk toezicht geen beperkt karakter kan hebben zoals dit voor de koninklijke besluiten, op grond van machtigingswetten genomen, het geval is.

In de commissie zelf kwamen de tegenstellingen op zichtbare wijze tot uiting:

— Sommigen huldigen de minimalistische stelling dat de gewestelijke verordeningen enkel een *reglementerend, verordenend karakter* kunnen hebben en dit op basis van verschillende argumenten: de wetgevende macht is geen recht waarover de wetgever vrij kan beschikken maar een functie waarvan de uitoefening geregeld wordt overeenkomstig de grondwettelijke bepalingen zodat de gewestraden die bevoegdheden enkel uit de Grondwet kunnen putten. Welnu, de enige grondwettelijke bepaling ter zake is artikel 107 *quater* en deze verleent reglementaire bevoegdheid voor aangelegenheden van gewestelijk belang, analoog met de provincieraden. Door aan elke gewestraad de mogelijkheid open te laten om al dan niet van een mogelijke machtsdelegatie gebruik te maken ofwel er een verschillend gebruik van te maken, wordt een recht van initiatief

toegekend op wetgevend gebied, dat echter exclusief aan elk van de drie takken der wetgevende macht toekomt (p. 127 van het verslag). In een Staat die nog geen federale vorm heeft aangenomen moet de wet haar nationaal karakter blijven behouden (p. 128). De regering blijft op elk ogenblik verantwoordelijk ten aanzien van de Kamers voor de wijze waarop zij van de delegatie gebruik maakt; dit is met de gewestraden niet het geval (p. 128). De rechten van de staatsburger zijn beter gewaarborgd als het toetsingsrecht zich uitstrekt tot alle vormen van regelmatigheid van de verordeningen met louter reglementerend karakter (pp. 22 en 128). De voorbereidende teksten en het verslag van de werkgroep der 28 zijn trouwens duidelijk in dit opzicht (p. 20).

— Anderen verdedigen de maximalistische stelling om *wetgevende bevoegdheid* aan de gewesten toe te kennen: artikel 107 *quater* is voldoende breed en er is geen ingewikkelde constructie nodig waardoor een restrictieve opvatting zou overwegen (p. 27); artikel 107 van de Grondwet mag niet van toepassing zijn want dan zijn velerlei interpretaties mogelijk (p. 28).

— Nog anderen verdedigen een intermediaire stelling: de gewestelijke verordening kan een wet wijzigen maar daartoe moeten de voorwaarden worden vastgesteld (p. 123); een verordening kan een wet wijzigen op voorwaarde dat het voorafgaand advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State wordt gevraagd of gerefereerd wordt aan de Ministerraad en het Parlement: in elk geval moet het nationaal belang in het oog worden gehouden (p. 159).

In de commissie scheen er wel een meerderheidsopinie naar voren te komen die een opportuniteitscontrole op de gewestelijke verordeningen wil uitsluiten: een wettelijkheidsvoogdij is enkel mogelijk met een uitgebreid en precieze lijst van bevoegdheden; bij algemene bepalingen zal de voogdij immers gemakkelijk overslaan in een opportuniteitscontrole (p. 161). Als de gewestelijke verordening een wet kan wijzigen, kan de regering die gewestelijke ordonnantie niet vernietigen maar komt dit alleen toe hetzij aan de Raad van State, hetzij aan het Parlement (pp. 161, 162, 107) of nog aan een op te richten lichaam (p. 159; anders L. Tindemans, p. 19). Een echte regionalisering betekent de toekenning van reële bevoegdheden aan gewestelijke instellingen en duldt enkel een legaliteitstoezicht (p. 108). Het toezicht van de regering zal niet slaan op de opportuniteit, maar zal worden uitgeoefend wanneer de wet wordt overtreden of een verordening ernstig de belangen van een ander gewest schaadt (p. 121).

Volgens een bepaald lid is het probleem om de gewestraden al dan niet soevereine bevoegdheid toe te kennen een louter politiek probleem dat samen-

²¹ De werkzaamheden van deze commissie zijn gebundeld in een voortreffelijk en lijvig verslag, samengesteld door A. DUA en H. BROUHON, *Parl. Stukken, Senaat, 1972-1973*, 13 september 1973, nr. 427.

hangt met de wil een werkelijke regionalisering tot stand te brengen (p. 119).

d. *De regeringsverklaring Tindemans van 30 april 1974*²²

Tijdens de onderhandelingen die geleid hebben tot de vorming van de regering, werd een voorstel tot gewestvorming ontworpen dat, indien men een overeenkomst over de afbakening van Brussel had kunnen bereiken, volledig zou geweest zijn. In de regeringsverklaring staat: "De besluiten van de gewestraden worden genomen door middel van ordonnances, die, in de rangorde van de bevoegdheden, tussen de wet en het koninklijk besluit een plaats krijgen. De voorwaarden waarin een ordonnantie een wet kan wijzigen moeten worden gepreciseerd".

e. *Het advies van de Raad van State van 27 juni 1974 over het wetsontwerp betreffende de voorbereidende gewestvorming*²³

Hoewel de wet op de voorbereidende gewestvorming enkel een adviserende bevoegdheid aan de gewestelijke organen toekent, lijkt het advies van de Raad van State toch belangrijk om de juiste strekking van artikel 107*quater* te kennen:

"De juiste strekking van artikel 107*quater* kan op twee manieren worden opgevat.

Volgens een eerste stelling slaat die bepaling wezenlijk op het opdragen aan gewestelijke organen van een *regelingsbevoegdheid*, dit is een *normatieve bevoegdheid*.

Volgens een andere stelling, die in ruimere mate de wording en de opzet van de bepaling in de interpretatie betreft, slaat artikel 107*quater* op elke hervorming van het land in gewesten, welke daarvan de juridische modaliteiten ook mogen zijn.

De regering blijkt de eerste stelling te volgen (...). Uit die motivering mag afgeleid worden dat, naar het oordeel van de regering, van gewestvorming in de zin van artikel 107*quater* maar sprake kan zijn zodra door een toewijzing van *regulende* bevoegdheid aan de gewestraden, aan de gewesten een ruime mate van *autonomie* wordt toebedeeld.

De adviserende gewestraden worden evenwel ingeschakeld in een procedure van besluitvorming die moet uitmonden in een stelsel van regionale wetten; zij vormen aldus het voorlopig sluitstuk in een fase van gewestvorming, waarbij, aansluitend, in de schoot van de regering organen van verplicht overleg met gewestelijke inslag worden opgericht. In dat geval blijkt men wel het gebied van artikel 107*quater* te betreden".

Het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State blijkt de dubbelzinnigheid omtrent de term "regelen" in artikel 107*quater* en de diversiteit van mogelijke interpretaties van dit artikel te bevestigen: een (weliswaar verplichte) adviserende bevoegdheid van de gewestraden, ingeschakeld in de totstandkoming van een stelsel van regionale

wetten, is reeds een uitvoering van artikel 107*quater*. Hiermede heeft de Raad van State weliswaar de minimale bevoegdheid van de gewestraden in een definitief stelsel dat artikel 107*quater* uitvoert bepaald, doch heeft hij niets gezegd over de mogelijke maximale bevoegdheid van de gewestelijke organen: kunnen zij volgens artikel 107*quater* ook wetgevende bevoegdheid hebben? De Raad van State heeft het mogelijke beginpunt in de uitvoering van artikel 107*quater* bepaald (welke is de minimale bevoegdheid der gewestelijke organen krachtens artikel 107*quater*?) maar heeft de vraag omtrent het eindpunt (hoever kunnen en mogen de gewestelijke organen in de uitvoering van artikel 107*quater* gaan?) opengelaten.

Hiermede zij enkel gezegd dat tussen het begin- en eindpunt een hele waaier van mogelijkheden openstaat om artikel 107*quater* uit te voeren en dat heel wat interpretaties mogelijk zijn. Deze vaststelling zal voor onze conclusies van groot belang blijken te zijn.

f. *Besluit omtrent de regeringsvoorstellen*

De regeringen hebben de bevoegdheid van de gewestelijke organen als een *verordenende*, reglementaire bevoegdheid opgevat. In deze principiële vaststelling moeten echter bepaalde nuances worden aangebracht: enerzijds voorzien bepaalde regeerakkoorden de mogelijkheid dat de delegatiewet bepaalde materies *exclusief* aan de gewestraden toebedeelt, wat een volheid van normatieve kracht in deze materies tot gevolg heeft²⁴; anderzijds laat men de mogelijkheid open dat een gewestelijke ordonnantie onder bepaalde voorwaarden een wet kan wijzigen²⁵. Hieruit blijkt dat men toch iets verder is willen gaan dan een zuivere reglementaire bevoegdheid.

III. DE RECHTSLEER OMTRENT DE AARD VAN DE BEVOEGDHEID DER GEWESTELIJKE ORGANEN

A. *Auteurs die de stelling verdedigen dat aan de gewestraden enkel verordenende bevoegdheid kan worden verleend*

1. P. Wigny meent dat door artikel 107*quater* de macht, die de Kamers hebben om de verordenende uitvoeringsbevoegdheid toe te kennen aan andere organen dan de Koning, op een bijzonder geval wordt toegepast²⁶. Conflicten van bevoegdheid kun-

²² A. ALÉN, *a.w.*, pp. 221-224.

²³ Parl. Stukken, *Senaat*, 1974, nr. 301/1, pp. 11-16.

²⁴ Zie hierboven de regeerakkoorden Eyskens-Cools en Leburton-Tindemans-De Clercq.

²⁵ Zie hierboven de regeringsverklaring Tindemans van 10 april 1974.

²⁶ P. WIGNY, *La troisième révision de la Constitution*, Brussel, 1972, p. 172.

nen derhalve niet voorkomen aangezien de wettigheid van de ordonnances door de rechtbanken kan worden onderzocht. Aldus kan zich een probleem van bevoegdheidsconflict tussen wet en verordening niet voordoen maar enkel een probleem van hiërarchie van normen. De Cultuurraden, ingesteld door artikel 59bis, nemen de decreten aan die "kracht van wet" hebben: onder bepaalde oogpunten zijn zij dus de gelijke van het Parlement en kunnen het het gebied betwisten. Om zulk conflict te voorkomen en op te lossen heeft artikel 59bis, § 8, de wetgever belast met het organiseren van een moeizame procedure... Iets dergelijks valt niet te vrezen met de gewestraden want hun ordonnances hebben geen kracht van wet maar zijn ondergeschikt aan de wet²⁷. Artikel 59bis van de Grondwet organiseert een "para-federalisme", doch dit is niet het geval met artikel 107quater: artikel 59bis wordt in titel III van de Grondwet onder de "machten" gerangschikt terwijl artikel 107quater samen met de provinciale en de gemeentelijke instellingen onder hoofdstuk IIIter betreffende de "instellingen" staat²⁸. De plaats, de redactie en de voorbereiding van artikel 107quater wijzen erop dat artikel 107quater een vorm van decentralisatie behelst; de wetgever zou niet, op straffe van schending der Grondwet, de regionale instellingen op een federale wijze mogen organiseren²⁹. In de gedachte van de grondwetgever is de noodwendigheid van een voogdij onbetwistbaar³⁰.

De nationale wet is soeverein en heeft voorrang op de lagere reglementeringen, ook de gewestelijke verordeningen, die wel, zonder de wettelijke bepalingen te mogen tegenspreken, deze en de koninklijke uitvoeringsbesluiten ervan kunnen aanvullen. Reglementaire koninklijke besluiten mogen de regelmatig genomen gewestelijke verordeningen a posteriori niet afschaffen noch veranderen. De besluiten van provincies, gemeenten, agglomeraties en federaties van gemeenten mogen in elk geval niet strijdig zijn met de gewestelijke verordeningen. Wel is er een systeem mogelijk van habilitatiewet, waarbij de gewestelijke bevoegdheid totaal en exclusief zal zijn binnen de grenzen van de habilitatiewet³¹.

In een antwoord op de kritiek van M. Grégoire heeft P. Wigny nogmaals stelling genomen omtrent de aard van bevoegdheid der gewestelijke organen ter uitvoering van artikel 107quater: door artikel 107quater onder de "instellingen" en artikel 59bis onder de "soevereine machten" te plaatsen heeft de grondwetgever impliciet maar zeker aanvaard

dat de gewestelijke verordeningen aan een zekere jurisdictionele én voogdijcontrole onderworpen zijn³².

2. P. De Stexhe³³ is dezelfde mening toegedaan. Daarvoor steunt hij op de plaats van het artikel 107quater in de Grondwet, omdat het vraagstuk van de aard der bevoegdheid naar aanleiding van die vraag ter sprake is gekomen (nr. 248). Juridisch is deze verordenende bevoegdheid van dezelfde aard als die van de verordeningen, genomen door de provincie- en gewestraden. Zij wordt niet "toegekend" door de Grondwet, zoals dat wel het geval is met de bevoegdheid der Cultuurraden, maar zij wordt door het Parlement "overgedragen" in de materies die het vaststelt. Die decentralisatie van de verordenende bevoegdheid gaat noodzakelijk gepaard met de decentralisatie van de administratieve bevoegdheid (nr. 249). De gewestelijke verordeningen zijn onderworpen aan het toezicht van de rechtbanken overeenkomstig artikel 107 van de Grondwet (nr. 250). De gewestelijke verordeningen zijn in principe ook onderworpen aan de voogdij van het centraal gezag. Maar het spreekt vanzelf dat, indien men een werkelijke decentralisatie naar de gewesten verlangt, het niet opgaat met een hand terug te nemen wat met de andere werd gegeven. Behoudens uitzonderlijke gevallen zou het aldus slechts mogen gaan om een legaliteitscontrole (nr. 251).

3. W. Lambrechts steunt op de plaats van artikel 107quater in de Grondwet, de overeenstemming (!) in de voorbereidende teksten, het verslag van de werkgroep der 28, de uitspraken aan regeringszijde bij vergelijking van de cultuurautonomie met de gewestelijke organisatie en de verwerping van de amendementen die de gewestelijke organen wetgevende bevoegdheid wilden toekennen³⁴. Het gebruik van de term "regelen" in artikel 107quater is ingegeven door politieke handigheid en voorzichtigheid: dit is in een systeem, dat een onlenige Grondwet heeft, een niet te onderschatten voordeel omdat zulks een soepele werking mogelijk maakt, die de evolutie der opvattingen kan trotseren³⁵. Trouwens, het zwaartepunt van de gewestvorming ligt niet in de keuze tussen regionaal wetgevende of verordenende bevoegdheid, maar wel in de inhoud der kaderwet³⁶.

²⁷ P. WIGNY, "L'article 107quater ou la décentralisation économique", J.T., 1973, 284.

²⁸ P. WIGNY, "L'article 107quater...", J.T., 1973, 281.

²⁹ P. WIGNY, *La troisième révision...*, pp. 173-174.

³⁰ P. WIGNY, "L'article 107quater...", p. 285.

³¹ P. WIGNY, "L'article 107quater...", p. 284.

³² "De la régionalisation préparatoire", J.T., 1974, 739.

³³ P. DE STEXHE, *La révision de la Constitution belge 1968-1971*, Brussel, 1972.

³⁴ W. LAMBRECHTS, "De regelingen van de gewestelijke organen op grond van artikel 107quater van de Grondwet", in *Liber Amicorum R. Victor*, deel I, p. 625; "Naar de politieke gewestvorming", in *De aspecten van de gewestvorming in België en Frankrijk*, 1973, pp. 107-111; "Het Italiaans regionalisme en de Belgische grondwetsherziening", R.W., 1971-72, 1183-1184.

³⁵ W. LAMBRECHTS "De regelingen...", p. 628.

³⁶ W. LAMBRECHTS, "De regelingen...", p. 629.

De noodzakelijkheid van een efficiënte regionale politiek eist echter dat de gewestelijke organen de bestaande wetten binnen hun bevoegdheid kunnen wijzigen of aanvullen. W. Lambrechts geeft de voorkeur aan het systeem, zoals het in Terhulpen werd uitgewerkt: de wet met bijzondere meerderheid kent aan de gewestraden in bepaalde materies een exclusieve bevoegdheid toe, voor zover deze niet door wetten of algemene reglementen geregeld zijn; de wetgever kan dan in deze materies niet meer legifereren tenzij met een bijzondere meerderheid. Daarenboven kunnen de gewestraden de bestaande wetten en reglementen aanvullen op voorwaarde dat ze er niet mee in strijd zijn³⁷.

Hij geeft de voorkeur aan een stelsel waarbij de gewestelijke verordeningen de kracht zouden hebben van koninklijke besluiten, ter uitvoering van bijzondere volmachtwetten genomen en waarbij de jurisdictionele controle beperkt zou zijn tot het feit of de gewestelijke overheid haar bevoegdheid, toegekend door de habilitatiewet, niet heeft overschreden. De controle op de conformiteit met het algemeen belang, zoals dit voor de provincies en gemeenten geldt, wordt door hem verworpen³⁸.

4. G. Soumerijn³⁹ situeert de regio's tussen de centrale overheid en de provincie (p. 383). Het zal noodzakelijk zijn de beslissingen der regionale organen aan een jurisdictionele controle te onderwerpen (p. 383-384); enkel als het om een nieuwe vorm van decentralisatie gaat moet er een voorgedijcontrole worden ingesteld (p. 381). Hij spreekt zich uit voor een reglementerende bevoegdheid, hoewel de werkgroep der 28 de attributie van een niet-reglementaire beslissingsbevoegdheid niet heeft uitgesloten (p. 376).

5. A. Mast⁴⁰ is zeer kort: "Anders dan op het gebied waar de cultuurraden bevoegd zijn, wordt, wat de gewestelijke organen betreft, aan de grondwetteksten die de uitoefening van de wetgevende functie en de verhoudingen tussen de gestelde machten regelen, niet geraakt". Blijkbaar bedoelt de auteur dat, in tegenstelling tot het wetskrachtig karakter der decreten, aan de gewestraden geen wetgevende bevoegdheid kan worden toegekend.

6. L.P. Suetens stelt vast, op grond van de parlementaire voorbereiding: "Klaarblijkelijk zullen de gewestelijke organen geen eigen wetgevende bevoegdheid bezitten maar slechts een reglementeren-

de bevoegdheid tot uitvoering van nationale kaderwetten"⁴¹.

Zelf is hij echter geneigd te erkennen dat de tekst van artikel 107^{quater}, via een evolutieve interpretatie, wetgevende bevoegdheid niet uitsluit: "Hoevel de tekst van artikel 107^{quater} van de Grondwet de toekenning van wetgevende bevoegdheid toestaat, zal hiervan blijkbaar nog geen gebruik worden gemaakt"⁴². "De tekst van artikel 107^{quater} laat toe verkozen gewestraden op te richten, met wetgevende bevoegdheid, zoals de cultuurraden"^{42a}.

7. R. Henrion⁴³ kent reglementerende bevoegdheid toe aan de gewestelijke organen, op grond van het feit dat amendementen, strekkende tot toekenning van wetgevende bevoegdheid, verworpen werden.

8. R. Senelle schrijft het volgende: "In elk geval zullen de gewesten enkel over een verordende bevoegdheid beschikken; het overwicht van de nationale wetgever blijft gehandhaafd en op politiek vlak blijft België een eenheidstaat"⁴⁴. Als argumenten noemt hij: om een orgaan met een wetgevende macht te bekleden is er een uitdrukkelijk mandaat vanwege de grondwetgever nodig zoals dit met de cultuurraden het geval was; daarenboven heeft de grondwetgever niet gepreciseerd dat enkel parlementsleden deel zouden mogen uitmaken van de op te richten gewestelijke organen en in dit geval kunnen deze organen moeilijk met wetgevend werk belast worden⁴⁵. Dat de gewestraden "aangelegenheden mogen regelen" betekent enkel dat zij meer zullen zijn dan adviesorganen maar nog niet dat hun ordonnanties kracht van wet zullen hebben⁴⁶.

9. P. Maystadt⁴⁷ beroept zich op een uitspraak van M. Houben in de Senaat: "Le pouvoir normatif n'est qu'un pouvoir réglementaire, qui n'équivaut pas au pouvoir législatif"⁴⁸. Deze auteur stelt zich

41 L.P. SUETENS, "De nieuwe Belgische Grondwet", *Bestuurswetenschappen*, 1972, pp. 41 en 47, en "Kritische beschouwingen rond de grondwetsherziening en de uitvoeringswetten", in *Herverdeling van de Politieke Macht*, 44e Vlaamse Sociale Week, 1971, p. 90.

42 Noot onder Rb. Brussel 5 juni 1973, R.W., 1973-1974, 1015.

42a "Regionalisering en ruimtelijke ordening", *Beleid*, 1973, 4.

43 R. HENRION, "Le régionalisme économique et la Constitution", *J.T.*, 1971, 602.

44 R. SENELLE, "Nieuwe stromingen in het Belgisch grondwettelijk recht", *Liber Amicorum R. Victor*, deel II, p. 873.

45 R. SENELLE, "De Grondwetsherziening 1967-1971", *Teksten en Documenten*, nrs. 279, 280, 281, 1972, p. 155.

46 R. SENELLE, "Commentaar op de Belgische Grondwet", *Teksten en Documenten*, nr. 301, 1974, p. 382.

47 P. MAYSTADT, "Les communautés culturelles et les régions", *Annales de droit*, 1972, 136. Op dezelfde bladzijde vermeldt de auteur een definitie van de normatieve bevoegdheid: "Le pouvoir normatif est le pouvoir de disposer de manière générale et abstraite; elle ne préjuge pas les diverses formes que peut prendre l'exercice de cette prérogative" (voetnoot 64). Deze definitie schijnt de door hem ingeroepen bepaling van M. Houben wel veel draagkracht te ontnemen.

48 *Parl. Handelingen, Senaat*, 1969-1970, 16 juni 1970, p. 1919.

37 W. LAMBRECHTS, "Les aspects de la régionalisation en Belgique", *R.J.D.A.*, 1974, 26.

38 W. LAMBRECHTS, "Les aspects...", p. 28.

39 G. SOUMERIJN, "L'article 107^{quater} ou le régionalisme en Belgique", in *Etudes sur le régionalisme en Belgique et à l'étranger*, Interuniversitair centrum voor staatsrecht, 1973, pp. 353-389.

40 A. MAST, *Overzicht van het Belgisch Grondwettelijk Recht*, 1973, nr. 40.

ook kritisch op ten aanzien van een systeem waarbij de beslissingen der gewestelijke organen gelijk zouden gesteld worden met koninklijke besluiten, ter uitvoering van bijzondere volmachtenwetten genomen: in zulk systeem kan de wet wettelijk hermaken wat de verordening beslist heeft en dan kan men zich vragen stellen ten aanzien van het exclusief karakter van deze door de wetgever gedelegeerde bevoegdheden (zelfde artikel, p. 137).

10. W. Martens kent aan de gewestelijke organen ook enkel een reglementerende bevoegdheid toe en dit binnen de kaderwet⁴⁹.

11. K. Rimanque kent aan de gewestelijke verordeningen dezelfde waarde als aan koninklijke besluiten toe⁵⁰. De normatieve akten der gewestelijke organen kunnen bestaande wetten niet afschaffen of wijzigen. Een constructie, gebaseerd op de techniek der volmachtenwetten, is verdedigbaar, doch twee voorwaarden, die normaal voor deze wetten gelden, zijn niet gerealiseerd nl. de voorwaarde van dringende noodzaak of overmacht en de beperking in tijd (kol. 716). Men kan het best de habilitatiewet construeren als een kaderwet die de algemene beginselen van de te regelen regionale materies bevat waarin de regionale organen verordenend kunnen optreden (kol. 716).

In artikel 107^{quater} is er geen enkele verwijzing naar administratief toezicht of voogdij te bespeuren. Als men een autonomie aan de gewesten wil geven moeten de bijzondere vormen van voogdij (advies, machtiging, goedkeuring) en de vernietiging wegens strijdigheid met het algemeen belang worden uitgesloten. Ten hoogste kan een vernietigingsbevoegdheid wegens strijdigheid met de wet aanvaard worden. Volgens de persoonlijke mening van de auteur moet het administratief toezicht van de Koning worden uitgesloten omdat artikel 107^{quater} niet spreekt van uitsluitend gewestelijke belangen en de bevoegdheden der gewestelijke organen ratione materiae veel ruimer kunnen zijn (kol. 717).

De primauteit van de wet blijft echter ook gelden ten aanzien van de gewesten: artikel 107 van de Grondwet en artikel 9 (nu art. 14) van de Wet op de Raad van State zijn dus van toepassing op de gewestelijke verordeningen. Hierop bestaat echter één uitzondering: bij een conflict tussen een gewestelijke verordening, genomen op basis van de wet met bijzondere meerderheid en die hiermee niet in strijd is, en een latere wet, aangenomen met een gewone meerderheid en die de materie anders regelt, moet de primauteit van de gewestelijke verordening aanvaard worden omdat de wetgever niet met een gewone meerderheid ongedaan kan maken,

wat hij reeds met een bijzondere meerderheid heeft aangenomen (kol. 717).

12. W. Van Assche kent eveneens de gewestraden enkel een verordenende bevoegdheid toe⁵¹.

B. Auteurs die de toekenning van wetgevende bevoegdheid niet a priori blijken uit te sluiten

1. De procureur-generaal Ganshof van der Meersch heeft enige aarzeling wanneer hij schrijft: "De werkzaamheden van de grondwetsherziening zijn ook hier tamelijk verward geweest en in de langdurige besprekingen over de vormen van het gewestelijk beleid en over de bevoegdheden van de gewestelijke instellingen zoekt men tevergeefs naar samenhangende visies"⁵². De wetgever zal dus moeten bepalen van welke aard de normatieve kracht van de gewestraden is.

1bis. W.J. Ganshof van der Meersch en A. Van Welkenhuyzen schrijven in het Corpus Constitutionnel⁵³: "La décentralisation (...) est maintenant possible également au niveau des régions prévues par l'article 107^{quater} et peut être accrue pratiquement sans limite".

2. Volgens J. De Meyer is artikel 107^{quater} een zeer dubbelzinnige tekst: uit de wordingsgeschiedenis valt niets af te leiden en de plaats van artikel 107^{quater} laat op zichzelf niet toe te besluiten dat aan gewestelijke organen enkel een verordeningsovereenkomst van een iets hoger niveau dan die van de provincies zou kunnen worden toegekend. Voorlopig kan men de gewestelijke verordeningen situeren tussen de provinciale verordeningen en de decreten. Doch over de formele hiërarchie zal men zich slechts kunnen uitspreken zodra de wet die aan de organen gestalte zal geven, tot stand is gekomen: de wetgever zal bepalen op welke de gewestelijke verordeningen het meest zullen gaan gelijken⁵⁴.

Artikel 107^{quater} sluit geen controle uit of legt er ook geen op; wel is de controle ex artikel 107 van de Grondwet en artikel 9 van de Wet op de Raad van State wenselijk opdat er voldoende samenhang in de rechtsorde zou zijn. Bij strijdigheid van een norm van het gewestelijk orgaan met een

⁵¹ W. VAN ASSCHE, "De grondwetsherziening 1968-1971. Overzicht van de herziening en karakter van de uitvoeringsbesluiten", R.W., 1971-72, 839, en "De grondwetgever van 24 december 1970 en het dilemma Preconstituante-Volkswil", T.B.P.R., 1971, 372.

⁵² W.J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, "Beschouwingen over de herziening van de Grondwet", openingsrede van 1 september 1972, pp. 21-22; R.W., 1972-73, 441; J.T., 1972, 481.

⁵³ W.J. GANSHOF VAN DER MEERSCH en A. VAN WELKENHUYZEN, "La Constitution belge", in *Corpus Constitutionnel*, deel II, 1972, p. 600.

⁵⁴ J. DE MEYER, "Hiërarchie en conflicten van normen na de grondwetsherziening", R.W., 1971-72, 1670-1671.

⁴⁹ W. MARTENS, "Culturele autonomie en gewestvorming", in *Herverdeling van de politieke macht*, 1971, p. 48.

⁵⁰ K. RIMANQUE, "Kanttekeningen bij een herziene Grondwet", R.W., 1971-72, 719.

gewone wet maar bij conformiteit met de habilitatiewet zal men enkel nagaan of die norm met de laatste wet overeenstemt; dit komt overeen met de rechterlijke controle op de besluiten ter uitvoering van buitengewone volmachtenwetten genomen.

3. J. Ramaekers⁵⁵ spreekt zich in dezelfde zin uit: de kwestie wordt door de Grondwet volledig opengelaten en moet door de wetgever worden opgelost. Hij geeft voornamelijk drie argumenten aan om aan de gewestelijke verordeningen een zelfde waarde als aan decreten toe te kennen:

primo: de grondwetgever voerde twee nieuwe sluitstukken in het staatsbestel in, namelijk de cultuurraden en de gewesten;

secundo: een decreet en een gewestelijke verordening zullen dikwijls verschillende aspecten van een zelfde aangelegenheid moeten regelen; de tweevoudige regeling moet tot stand worden gebracht door instrumenten die normatief gelijk zijn;

tertio: indien men enkel een verordenende bevoegdheid aan de gewesten toekent, komt dit neer op een mini-autonomie, te vergelijken met een super-provincie.

4. Cyr. Cambier ziet in de verkozen mandatarissen en de uitsluiting van bevoegdheden die aan de cultuurraden toekomen "un argument favorable à la thèse que les institutions régionales sont conçues comme devant assez normalement s'aligner sur les conseils culturels en ce qui concerne à tout le moins la valeur des dispositions qu'en leur domaine elles sont appelées à prendre"⁵⁶.

5. F. Delpérée wijst erop dat "toute interprétation dans un sens ou dans l'autre est prématurée. Le pouvoir constituant n'a fait que poser les données de l'énigme"⁵⁷. Zeer intelligent antwoordt hij op de bezwaren die tot nu toe tegen de toekenning van een wetgevende bevoegdheid zijn naar voren gebracht:

a. Het woord "regelen" in artikel 107^{quater} zegt helemaal niets: immers, in artikel 59^{bis} van de Grondwet wordt deze term ook voor de cultuurraden gebruikt en deze hebben quasi-wetgevende bevoegdheid (p. 400).

b. De plaats van artikel 107^{quater} is geen decisief argument: afdeling III van hoofdstuk I en hoofdstuk III^{ter} maken deel uit van een zelfde titel "machten". Dit ontlokt hem de opmerking dat "le

constituant n'a pas, même implicitement, préjugé de la nature des compétences régionales" (p. 401)^{57a}.

c. De voorbereidende teksten zijn zó dubbelzinnig dat zij elke interpretatie kunnen ontmantelen: het stilzwijgen van de grondwetgever is betekenisvol voor zijn onbeslistheid.

d. Het argument dat artikel 107^{quater} slechts spreekt van "verkozen mandatarissen" gaat ook niet op daar dezen zowel aan de wetgevende als aan de reglementerende functie kunnen deelnemen (p. 404).

e. Het argument dat de Grondwet de wetgever niet uitdrukkelijk bevoegd heeft gemaakt om aan de gewestraden wetgevende bevoegdheid toe te kennen gaat ook niet op en berust op een kringredenering: het gaat er juist om de bedoeling van de constituant na te gaan. Niets belet de grondwetgever de verhouding van de machten in de Belgische staat grondig te wijzigen. Daarenboven zijn de regionale materies in artikel 107^{quater} enkel bij uitsluiting aangeduid: als de bevoegdheid der regionale organen zuiver reglementerend was, waarom moest de grondwetgever dan materies uitsluiten die hun reeds constitutioneel ontsnapten? (p. 403-404).

Volgens hem is de formule van de bijzondere volmachtenwetten een ambigue formule in deze zin dat de wet op de bijzondere machten zich slechts uitdrukt in gedelegeerde bevoegdheden en enkel controle op de materiële bevoegdheid toelaat, terwijl de uitvoeringswet van artikel 107^{quater} ook andere kwesties zoals procedure, werking e.a. moet regelen (p. 411, voetnoot 71).

6. Ook S. Plavsic is op grond van dezelfde argumenten de mening toegedaan dat de wetgever zelf over de aard van de bevoegdheid zal moeten oordelen⁵⁸.

C. Staatssecretaris L. Olivier en de toenmalige vice-eerste minister L. Tindemans hebben voor de Gemengde Parlementaire Commissie van advies voor de gewestvorming, met het oog op de uitvoering van artikel 107^{quater} van de Grondwet, eveneens merkwaaardige verslagen uitgebracht over de normatieve bevoegdheid van de gewestraden. We kunnen dan ook niet nalaten deze hier eveneens te bespreken.

1. Verslag van L. Olivier⁵⁹

a) Met het woord "regelen" in artikel 107^{quater} wordt niet enkel de uitoefening van de verordenen-

⁵⁵ J. RAMAEKERS, "Wat met de gewestvorming?", *Socialistische Standpunten*, 1973, 227.

⁵⁶ CYR. CAMBIER, "Deux aspects de la révision de la Constitution: la décentralisation et la redistribution des pouvoirs", *J.T.*, 1972, 163, voetnoot 65.

⁵⁷ F. DELPÉRÉE, *Le compromis régional*, 9e Congrès International de Droit Comparé, Téhéran, 1974, p. 404 en p. 409. In dezelfde zin: "La Constitution et la règle de droit", *Annales de droit*, 1972, 195, en "La Belgique, Etat fédéral?", *Revue du droit public et de la science politique*, 1972, 629.

^{57a} K. RIMANQUE, *aangehaald artikel*, nr. 65 voegt hier nog een argument aan toe: de Duitse Cultuurraad staat ook onder "de wetgevende macht" en toch heeft hij ook maar een reglementerende bevoegdheid.

⁵⁸ S. PLAVSIC, "Les régions, les provinces et les communes en quête d'autonomie", *Res Publica*, 1973, 943.

⁵⁹ Zie het verslag over de werkzaamheden van de com-

de macht, maar wel de uitoefening van de normatieve functie in het algemeen bedoeld. Luidens de Grondwet komt het zowel de wetgevende macht als de Cultuurraden toe zekere bevoegdheden te "regelen" (zie de artikelen 59bis, § 2, 105, 108 van de Grondwet). De onduidelijkheid van de redactie van artikel 107^{quater} verplicht tot het nagaan van de bedoeling van de grondwetgever. Nu bevestigen zowel het verslag van de werkgroep der 28 als de parlementaire documenten, de plaats voorbehouden voor de bepaling in verband met de gewestraden en de afwezigheid van een bepaling vergelijkbaar met § 4 van artikel 59bis dat de grondwetgever aan de gewestraden slechts een *verordeningbevoegdheid* heeft willen verlenen (p. 38).

b) Een verordenende bevoegdheid kan autonoom zijn en niet uit een loutere uitvoeringsbevoegdheid van wetten bestaan, zoals die door artikel 67 van de Grondwet aan de Koning wordt toegekend. Zo is de verordenende bevoegdheid die onrechtstreeks toegekend wordt aan de provinciale en gemeentelijke instellingen door artikel 108, 2°, van de Grondwet, een autonome bevoegdheid. Juist zoals de provinciale instellingen mogen de gewestraden aangelegenheden regelen die hun worden toegekend, voor zover deze niet geregeld worden door de wet of door reglementen van algemeen bestuur.

Daarentegen kunnen de gewestraden, in strijd met wat voor bovengenoemde instellingen geldt, uitdrukkelijk gemachtigd worden zekere aangelegenheden alleen te regelen. Voor deze aangelegenheden zou de wetgever de toegestane bevoegdheid slechts kunnen intrekken door een wet goedgekeurd met bijzondere meerderheid (verslag, pp. 38-39).

c) Het spreekt vanzelf dat men, indien men een werkelijke decentralisatie naar de gewesten wenst, men met de ene hand niet mag terugnemen wat men met de andere heeft gegeven (p. 41).

d) Bevoegdheidsconflicten kunnen opgelost worden, hetzij door het uitoefenen van een wettelijkheidsvoogdij van het traditionele type, hetzij door een procedure van conflictregeling van gerechtelijke aard (p. 42).

2. Nota van L. Tindemans⁶⁰

a) Artikel 107^{quater} preciseert niet wat het karakter is van de normen die de gewestraden kun-

nen goedkeuren; evenmin bepaalt het welke plaats die normen zullen innemen in de algemene hiërarchie der normen. Hieruit volgt dat de *wetgevende bevoegdheid* berust bij de nationale wetgever en bij de cultuurraden binnen de perken van de hun toegewezen bevoegdheid. Geen ander lichaam bezit uit kracht van de Grondwet een wetgevende bevoegdheid. Het zou derhalve in strijd met de Grondwet zijn, wanneer, ter uitvoering van artikel 107^{quater}, de wetgever door een *algemene bepaling* de gewestraden wetgevende bevoegdheid verleende. Dit betekent nochtans niet dat in *bepaalde gevallen* de wetgever die artikel 107^{quater} uitvoert, de gewestraden niet zou kunnen machtigen om de bestaande wetgeving te wijzigen (p. 169-170).

b) De normen welke de gewestraden mogen nemen bevatten een *reglementair* karakter; het staat de wetgever vrij om de plaats te preciseren welke de reglementen of de verordeningen in de algemene hiërarchie zullen innemen. Alles laat voorzien dat de gewestelijke ordonnances op hetzelfde niveau als de koninklijke besluiten zullen komen te staan, wat impliceert dat zij de koninklijke besluiten zullen kunnen wijzigen en opheffen (p. 170).

c) In sommige gevallen zal een eenvoudige reglementaire bevoegdheid van het niveau van koninklijke besluiten ontoereikend zijn, willen de gewestraden in de verschillende domeinen die hun worden toebedeeld, efficiënt werk verrichten. In bepaalde gevallen zal de ontwerper van een ordonnantie stuiten op het bestaan van een wetgeving die hem verhindert op doeltreffende wijze een materie te regelen. Om dit euvel te verhelpen zou de nationale wetgever de gewestraden kunnen machtigen om voor *bepaalde aangelegenheden* ordonnances met kracht van wet goed te keuren (pp. 170-171).

L. Tindemans legt de nadruk op het *verschil* dat bestaat *tussen wetgevende bevoegdheid* en de *bevoegdheid om wetten te wijzigen of op te heffen*. Het kenmerkende van de wetgevende bevoegdheid ligt in het ontbreken van een *rechterlijke controle*: alle akten met normatief karakter, buiten wetten en decreten, zijn onderworpen aan de rechterlijke controle (artikel 107 van de Grondwet en artikel 9, nu artikel 14, van de Wet op de Raad van State). Om het niveau van de gewestelijke ordonnances te kiezen kan de wetgever zich laten leiden door verschillende overwegingen: de noodzaak van een efficiënt gewestelijk beleid, de belangrijkheid van de materies waarin de gewestraden normatieve akten zullen nemen en het al dan niet exclusief karakter van de toegewezen materies nl. het geheel of het gedeeltelijk onttrekken van de materie aan het orgaan dat tot dusver ervoor bevoegd was. Principieel zou er ook geen enkel bezwaar zijn dat het niveau verschilt naargelang van de materie. De intensiteit van de rechterlijke controle zal in rechtstreekse verhouding staan tot het niveau dat de or-

missie uitgebracht door A. DUA en H. BROUHON, *Parl. Stukken, Senaat*, 1972-1973, 13 september 1973, nr. 427, bijlagen, pp. 35-42.

⁶⁰ L. TINDEMANS, nota betreffende de plaats van de ordonnances van de gewestraden in de hiërarchie der normen, zelfde verslag BROUHON-DUA, bijlagen, pp. 165-171 en p. 188. Op p. 124 van het verslag zelf wordt opgemerkt dat de naar voren gebrachte overwegingen niet het officiële regeringsstandpunt weergeven.

donnantie in de hiërarchie der normen inneemt. Daar de lagere rechtsnormen steeds in overeenstemming moeten zijn met de hogere, zal hoe hoger de norm in de ladder van de hiërarchie staat, des te beperkter de controle moet zijn. Opdat de controle op de ordonnances tot een minimum zou worden gereduceerd, kan met nut worden gekeken naar de praktijk der machtigingswetten (p. 188).

IV. DE MOGELIJKHEDEN VAN AARD EN WIJZE VAN TOEKENNING VAN DE BEVOEGDHEID VAN DE GEWESTRADEN⁶¹

Zoals L. Tindemans in zijn hiervoren besproken verslag terecht opmerkt, zal het al dan niet exclusief karakter van de toegewezen materies een belangrijke, zoniet de belangrijkste factor zijn om het niveau van de gewestelijke verordeningen te bepalen. W. Lambrechts heeft er reeds vroeger de aandacht op gevestigd dat het zwaartepunt van de gewestvorming niet zozeer ligt in de keuze tussen regionaal-wetgevende of verordenende bevoegdheid, als wel in de inhoud van de kaderwet⁶².

A. Reglementerende bevoegdheid

1. Indien aan de gewestraden een *niet-exclusieve reglementerende bevoegdheid* wordt toegekend, kunnen de gewestraden de wet aanvullen in verband met de regionale aspecten van de behandelde materie en zelfs in geval van een wetgevend vacuüm gewestelijke verordeningen maken, die echter niet in strijd mogen zijn met de wetten, decreten en reglementen van algemeen bestuur. Als later dezelfde zaken door wetten, decreten of maatregelen van algemeen bestuur worden geregeld, heeft men de keuze tussen twee systemen : ofwel zijn de gewestelijke verordeningen dan van rechtswege opgeheven (zoals voor de provinciale verordeningen : artikel 85 van de Provinciewet), ofwel blijven de gewestelijke verordeningen verder bestaan maar mogen zij niet met de hogere akten in strijd zijn (zoals voor de gemeentelijke verordeningen : artikel 78 van de Gemeentewet). In dit laatste geval zal bij non-conformiteit met genoemde hogere akten de gewone rechter op grond van artikel 107 van de Grondwet de gewestelijke verordening weigeren toe te passen en de Raad van State kan zulke gewestelijke verordening vernietigen.

2. Indien aan de gewestraden een *exclusieve reglementerende bevoegdheid* wordt toevertrouwd, kan dit voornamelijk op twee manieren gebeuren :

a) De wetgever kan de gewestraden bevoegd verklaren om exclusief zekere *globaal bepaalde* aangelegenheden te regelen, ongeacht of deze materies al dan niet het voorwerp hebben uitgemaakt van een wettelijke regeling. In dit geval zou de wetgever deze materies slechts tot zich mogen trekken door middel van een wet, bij een bijzondere meerderheid goedgekeurd.

b) De wetgever kan de gewestraden bevoegd verklaren om exclusief enkele *welbepaalde punten* te regelen binnen de hun toegewezen aangelegenheden⁶³.

1) Indien de aangelegenheid *niet* door een wet was geregeld, kunnen de gewestraden in elk geval de zaak tot zich trekken. Kan de wetgever op dit gebied nog latere wetten uitvaardigen ? Ons inziens niet omdat de wetgever door een wet, met bijzondere meerderheid goedgekeurd, de gewestraden voor de behandelde materie met een exclusieve, zij het reglementerende bevoegdheid, heeft bekleed. De wetgever kan immers met een gewone meerderheid niet ongedaan maken wat hij bij een bijzondere meerderheid heeft aangenomen.

2) Indien de aangelegenheid wel door een wet was geregeld, moet deze wet worden opgeheven. Daartoe staan drie mogelijkheden open :

— telkens als de gewestraad een materie geregeld heeft, zou de wetgever kunnen vaststellen dat de wetgeving betreffende deze materie voor het gewest is opgeheven, zodat de verordening pas vanaf deze opheffing uitwerking zou hebben ;

— de wetgever kan vooraf de wetgeving betreffende de toegekende materies opheffen, met dien verstande dat deze wetgeving in elk gewest van kracht zou blijven zolang een verordening de materie niet geregeld heeft ;

— de wetgever kan in de kaderwet zelf de gewestraden machtigen voor hun gewest de opheffing van welbepaalde wetsbepalingen uit te vaardigen. Deze lijkt ons de meest eenvoudige en geschikte methode.

B. Quasi-wetgevende bevoegdheid

Zoals de buitengewone en bijzondere volmachtenwetten aan de Koning quasi-wetgevende bevoegdheid toekenden, kan de organieke wet bepalen

⁶¹ De meeste elementen van deze bespreking zijn ontleend aan de voortreffelijke verslagen van staatssecretaris L. OLIVIER, *Verslag Brouhon-Dua*, bijlagen, pp. 39-40 en pp. 172-174.

⁶² W. LAMBRECHTS, "De regelingen van de gewestelijke organen op grond van artikel 107^{quater} van de Grondwet", *Liber Amicorum R. Victor*, deel I, p. 629.

⁶³ In het verslag onderscheidt L. OLIVIER vijf modaliteiten : 1° bepaalde opgesomde materies ; 2° bepaalde materies met uitsluiting van sommige nader aangegeven materies die voor de wetgever bestemd zijn ; 3° sommige belangrijke onderverdelingen van die materies ; 4° sommige onderverdelingen van die materies met uitsluiting van nader aangegeven punten die voor de wetgever bestemd zijn ; 5° sommige nauwkeurig omlinnde punten.

dat de gewestelijke verordeningen in het gewest kracht van wet hebben, met één enkel voorbehoud dat slaat op de legaliteitscontrole: de hoven en rechtbanken en de Raad van State zullen kunnen nagaan of deze verordeningen in het raam van de door de organieke wet toegekende machten vallen en of de door de organieke wet vereiste vormen werden nageleefd. Bij onbevoegdheid of miskenning van de vormvereisten door de gewestraden zal de gewone rechter op grond van artikel 107 van de Grondwet de gewestelijke verordeningen weigeren toe te passen en de Raad van State zal ze om dezelfde reden kunnen vernietigen.

C. Wetgevende bevoegdheid

De gewestraden zouden dan de wetten kunnen opheffen voor hun gewest zonder daartoe telkens uitdrukkelijk door de wetgever gemachtigd te zijn en zouden zowel aan de rechterlijke controle als aan het toezicht van de uitvoerende macht ontsnappen. Zoals voor de cultuurraden kan dan in een procedure voorzien worden ter voorkoming en regeling van de geschillen, zowel tussen de nationale wet of decreet en de gewestelijke "wet" als tussen de gewestelijke "wetten" onderling. Wegens de veelvuldigheid van wetgevers en van normen die alle op bepaalde gebieden kracht van wet hebben, kan de oprichting van een "Conflictenkamer" overwogen worden om de eerbiediging van de Grondwet te verzekeren en de wellicht talrijke bevoegdheidsconflicten op te lossen.

BESLUITEN

A. De lege lata

Met de gezagvolle juristen, die de toekenning van een wetgevende bevoegdheid aan de gewesten op grond van artikel 107*quater* a priori niet blijken uit te sluiten, zijn we van oordeel dat men met dit artikel alle richtingen uit kan. De door andere, evenzeer eminente auteurs aangevoerde argumenten om deze mogelijke toekenning van wetgevende bevoegdheid af te wijzen, werden reeds op uitmuntende wijze weerlegd door F. Delpérée, zodat we kunnen volstaan met hiernaar te verwijzen⁶⁴. W. Lambrechts⁶⁵ heeft er reeds op gewezen dat zulke pragmatische houding vanwege de grondwetgever, die de wetgever een keuze tussen verscheidene varianten van gewestvorming laat, voordelig is in een systeem met een onlenige Grondwet, omdat zulks in de definitieve uitwerking van artikel 107*quater*

toelaat rekening te houden met de reeds of nog niet bereikte graad van communautaire pacificatie en de gerijpte doelstellingen omtrent de reorganisatie van onze staatsstructuren. Het stilzwijgen van de grondwetgever, dat zich weerspiegelt in de term "regelen" in artikel 107*quater*, is in dit opzicht betekenisvol voor zijn onbeslistheid⁶⁶.

Zij het dat de wetgever met artikel 107*quater* alle richtingen uit kan, toch zal hij de principes en de grondslagen van ons publiek recht moeten eerbiedigen: in ons grondwettelijk systeem beschikt de wetgever over het residu van de soevereiniteit⁶⁷. Het zou dan ook strijdig zijn met onze publiekrechtelijke traditie en principes aan de gewestraden een *residuaire wetgevende bevoegdheid* toe te kennen. Mits dit grondwettelijk voorbehoud in acht wordt genomen, menen we dat men met artikel 107*quater* een regionale wetgeving tot stand kan brengen. Of dit *de lege ferenda* te verkiezen is boven een verordenende bevoegdheid, is echter een totaal ander probleem.

B. De lege ferende

1. Om het niveau der gewestelijke besluiten in de toekomst te bepalen, zijn ons inziens twee factoren van overwegend belang: enerzijds *de rechtszekerheid en de eenheid in de rechtsorde*⁶⁸, wat een zekere rechterlijke controle veronderstelt op de wijze waarop de gewestraden van hun toegewezen bevoegdheden gebruik maken, en anderzijds de *noodzaak van een efficiënt gewestelijk beleid*⁶⁹, wat een zekere autonomie en beleidsvrijheid voor de gewesten inhoudt en wat mogelijk kan impliceren dat het niveau van de gewestelijke besluiten het best boven dat van de zuiver verordenende bevoegdheid zou liggen.

Tussen deze twee fundamentele eisen kunnen op een bepaald ogenblik spanningen ontstaan; het zal erop aankomen een formule te vinden die de beide benaderingswijzen met elkaar verzoent.

2.1. Opdat de gewestelijke autonomie tot haar recht zou komen, moet elke controle der uitvoerende macht, zelfs een controle op de naleving der wet, verbannen worden daar zulke controle vlug in een opportunitéitscontrole en voogdij kan ont-aarden. Zulke controle moet als een mogelijk correctiemechanisme toebehoren aan de nationale wetgever, die eventueel met een bijzondere meerderheid, de mogelijkheid moet hebben om gewestelijke

⁶⁴ F. DELPÉRÉE, "Le compromis régional", reeds aangehaald, p. 401.

⁶⁷ Zie o.a. A. MAST, *Overzicht van het Belgisch Grondwettelijk Recht*, 1973, nr. 95.

⁶⁸ J. DE MEYER, *aangehaald artikel*, kol. 1670-1671, hecht blijkbaar ook een groot belang aan deze factor.

⁶⁹ Zie L. TINDEMANS, in *Verslag Brouhon-Dua*, bijlagen, p. 188.

⁶⁴ Zie boven.

⁶⁵ W. LAMBRECHTS, "De regelingen van de gewestelijke organen", reeds aangehaald (voetnoot 35).

verordeningen om bepaalde redenen — zoals de doelmatigheid, benadeling van een ander gewest, eenheid van wetgeving — teniet te doen.

Het systeem van de rechterlijke controle op besluiten, genomen ter uitvoering van buitengewone volmachtenwetten^{69a}, laat toe een zekere rechterlijke controle op de bevoegdheid en de vormvereisten uit te oefenen én eerbiedigt terzelfder tijd in ruime mate de autonomie van de overheid in kwestie daar de controle enkel op de externe elementen (bevoegdheid, vorm) der overheidsakten slaat. Dit systeem kan dus in aanmerking komen als mechanisme dat aan de twee bovengenoemde factoren voldoende ruimte geeft. De ten voordele van de nationale wetgever ingevoerde correctie (zie boven) kan dit systeem nog komen aanvullen.

2.2. Hierbij zij toch opgemerkt dat tegen dit systeem bepaalde bezwaren zijn geopperd, die reeds ter sprake kwamen. Wellicht is het nuttig de aangevoerde bezwaren te herhalen :

a. twee voorwaarden, die normaal voor de volmachtenwetgeving gelden, zijn niet vervuld : de voorwaarde van de dringende noodzaak of overmacht en die van de beperking in de tijd⁷⁰ ;

b. een volmachtenwet drukt zich enkel uit in gedelegeerde bevoegdheden, terwijl de uitvoeringswet van artikel 107^{quater} ook andere kwesties zoals procedure en werking moet regelen⁷¹ ;

c. de nationale wetgever kan in zulk systeem hermaken wat de verordening beslist heeft : dit roept vragen op ten aanzien van het exclusief karakter van de door de wetgever gedelegeerde bevoegdheden⁷² ;

d. de gewesten zijn vrij om van de gedelegeerde bevoegdheden gebruik te maken, zodat men het wetgevend initiatief aan elk gewest laat wat in strijd is met de Grondwet. Daarenboven zijn de gewesten geen verantwoording verschuldigd ten aanzien van de Kamers voor de wijze waarop zij van de gedelegeerde bevoegdheid gebruik maken, dit in tegenstelling tot de Koning⁷³.

^{69a} De koninklijke besluiten, krachtens bijzondere machten genomen en de besluitwetten, krachtens buitengewone volmachten genomen, hebben niet de aard van akten der wetgevende macht. Maar in de rangorde van de rechtsnormen liggen zij zeer dicht bij de gewone wet daar zij wijziging of opheffing kunnen medebrengen van deze wet die alleen naderhand hun bepalingen kan wijzigen of doen verdwijnen. Hieruit heeft de jurisprudentie over het algemeen afgeleid dat de op grond van de volmachtenwetten genomen besluiten alleen met de machtigingswet in overeenstemming behoeven te zijn.

Een gewoon koninklijk besluit, ook al ware het verordnend, kan dus in de regel niet afwijken van een koninklijk besluit dat regelmatig is genomen op basis van een wet tot toekenning van bijzondere machten (Cass., 21 december 1956, *Arr. Verbrek.*, 1957, 279, en 19 januari 1959, *ibid.*, 1959, 396).

⁷⁰ K. RIMANQUE, *aangehaald artikel*, kol. 716.

⁷¹ F. DELPÉRE, *Le compromis régional*, reeds vermeld, p. 411, voetnoot 71.

⁷² P. MAYSTADT, *aangehaald artikel*, p. 137.

⁷³ Verslag BROUHON-DUA, pp. 127-128, reeds vermeld.

2.3. Ten aanzien van de door sommige auteurs aangevoerde bezwaren tegen het onder nummer 2.1 van deze titel beschreven systeem dient nochtans het volgende te worden gezegd :

— hoewel de volmachtenwetten in zeer vage en brede bewoordingen bevoegdheden toekennen, wat de rechterlijke controle zeer elastisch maakt, zijn bepaalde modaliteiten tot stand gekomen die de uitwerking van de in toepassing genomen besluiten beheersen, zoals : de beperking in de tijd gedurende welke de overheid van de toegewezen bevoegdheden gebruik kan maken, de beraadslaging in de Ministerraad, de verplichte raadpleging van de afdeling wetgeving van de Raad van State voor de organieke en reglementaire besluiten ;

— voor de uitwerking van artikel 107^{quater} is een wet met dubbele, bijzondere meerderheid vereist zodat de wetgever een gewestelijke verordening slechts met dezelfde meerderheid ongedaan kan maken ;

— het gaat in dit systeem niet op te spreken van een "wetgevend initiatief" van de gewestraden daar de ter uitvoering van volmachtenwetten genomen besluiten geen akten van de wetgevende maar van de uitvoerende macht zijn.

De door K. Rimanque aangevoerde bezwaren zijn wellicht de meest fundamentele, hoewel door gezagvolle juristen is aangetoond dat de wetgever op artikel 78 van de Grondwet kan steunen om aan de uitvoerende macht een bijzondere reglementerende bevoegdheid toe te kennen die deze toestaat maatregelen te nemen die normaal tot de bevoegdheid van de wetgever behoren⁷⁴. Tussen besluiten, op basis van bijzondere volmachtenwetten genomen, en gewone besluiten zou er slechts een verschil in graad⁷⁵ bestaan.

Trouwens, de beperking in de tijd is juridisch niet noodzakelijk, maar is slechts onmisbaar om het politiek overwicht van het Parlement te verzekeren⁷⁶.

Ons inziens kan de wetgever zich dan ook bij uitwerking van artikel 107^{quater} laten inspireren door het systeem van de volmachtenwetgeving om aan de gewestraden een "quasi-wetgevende" bevoegdheid, zoals hierboven omschreven is, toe te kennen.

3. Niets belet nochtans de wetgever bij de uitwerking van artikel 107^{quater} aan de gewesten een "echte wetgevende" bevoegdheid toe te kennen onder voorbehoud van wat we over de residuaire bevoegdheid zegden. Dit zou tot gevolg hebben dat naast decreten ook "gewestelijke wetten" het wetgevend monopolie van het nationale Parlement gaan

⁷⁴ MERTENS DE WILMARS, *Le fondement juridique des lois de pouvoirs spéciaux*, 1945, p. 197.

⁷⁵ J. MASQUELIN, "La fonction réglementaire et les pouvoirs spéciaux", *R.J.D.A.*, 1969, p. 7.

⁷⁶ J. MERTENS DE WILMARS, *aangehaald artikel*, p. 207.

doorbreken. In zulk geval zal ervoor gewaakt moeten worden dat de nationale wetgever én de regionale wetgevers elk binnen het domein van de hun door de Grondwet toegewezen bevoegdheden handelen. Dit impliceert een toetsing van de wet aan de Grondwet: telkenmale zal in concreto moeten worden uitgemaakt of een wetgever zijn in de Grondwet vastgelegde bevoegdheid *ratione materiae* en *ratione loci* niet overschreden heeft. Tussen decreten en "gewestelijke wetten" zullen in zulk systeem waarschijnlijk talloze bevoegdheidsconflicten rijzen, daar de cultuur- en gewestraden⁷⁷ dikwijls aspecten van een zelfde aangelegenheid moeten regelen: de cultuurraden het culturele aspect en de gewestraden het socio-economisch aspect. Er zal een arbiter nodig zijn om de conflicten enerzijds tussen de regionale wetten onderling en anderzijds tussen de regionale en de nationale wetgeving op te lossen. De oprichting van een Conflictenhof kan in dit licht overwogen worden⁷⁸.

4.1. Juist omdat cultuur- en gewestraden aspecten van een zelfde aangelegenheid regelen, zouden de normatieve instrumenten uit het oogpunt van de juridische zindelijkheid het best dezelfde kracht hebben⁷⁹. Om de talloze grensconflicten in verband met de afbakening van hun wederzijdse bevoegdheden te vermijden, zou het verstandig zijn in de toekomst cultuur- en gewestraden met elkaar te laten samenvallen, wat in de huidige stand een grondwetswijziging onderstelt. Zulke samensmelting zou een zeer duidelijk en doorzichtig systeem scheppen met slechts één norm tussen de nationale wet en de besluiten der uitvoerende macht en die op de toegewezen gebieden dezelfde kracht heeft als een wet.

Om de autonomie der gewesten tot haar recht te laten komen kan op de wijze waarop deze van hun toegewezen bevoegdheden gebruik zullen maken enkel een controle *ratione materiae* en *ratione loci* worden uitgeoefend. Om deze controle uit te oefenen en de conflicten tussen nationale en regionale wetgeving op te lossen kan de nu reeds bestaande procedure om conflicten tussen wet en decreet of decreten onderling te voorkomen of op te lossen be-

houden blijven. Hiervoor kan ook de oprichting van een Conflictenhof worden overwogen. De keuze tussen beide systemen is een kwestie van constitutionele politiek: moet het laatste woord aan het nationaal parlement of aan een onafhankelijke en onafzetbare rechterlijke instantie toekomen? Het antwoord op deze vraag hangt wellicht samen met de reeds bereikte graad van autonomie van de volksgemeenschappen in België en met het globale institutionele kader, hoewel een Conflictenhof niet inherent blijkt te zijn aan een federale staat. Een evenwichtige combinatie tussen de eisen van een efficiënt centraal gezag en de drang naar vrijheid van de deelstaten, die gelijkgerechtigd willen zijn, kan langs verschillende wegen worden bereikt⁸⁰.

4.2. De moeilijkheid om cultuur- en gewestraden met elkaar samen te laten vallen bestaat erin dat de huidige Grondwet de drie cultuurraden (de Nederlandse, de Franse en de Duitse) en drie gewestraden (de Vlaamse, de Waalse en de Brusselse) heeft ingevoerd, waarvan de territoriale toepassingsgebieden niet samenvallen. De oplossing kan erin bestaan de territoriale bevoegdheid van de Nederlandse en de Franse cultuurraad te laten samenvallen met die van het Vlaamse en het Waalse gewest. Zoals voor de Duitse cultuurraad, die slechts een verordenende en geen wetgevende bevoegdheid heeft, kan voor Brussel-hoofdstad gedacht worden aan een oplossing *sui generis*, die erin kan bestaan de nationale wetgever voor dit gebied bevoegd te maken.

Afgezien van de politieke haalbaarheid van zulke oplossing, brengt zij een zekere eenheid in de Belgische rechtsorde teweeg met de daaruit voor de burger voortvloeiende grotere rechtszekerheid en eerbiedigt zij tevens de drang van de twee grote volksgemeenschappen in ons land naar een vergaande autonomie.

A. ALLEN

Assistent

Afdeling publiek recht K.U.L.

⁷⁷ Dit in het licht van de bevoegdheden, die men in navolging van de werkgroep der 28, traditioneel aan de gewesten toekent.

⁷⁸ Over de verschillende moeilijkheden die gepaard gaan met de beslissingen van een Constitutioneel Hof, zie o.a. een recente studie van BORISLAV T. BLAGOYEVIE, "Les effets des décisions des Cours constitutionnelles", in *Verzekeringen van vriendschap — Rechtsgeleerde opstellen aangeboden aan Prof. T.J. Dorhout-Mees*, Deventer, 1974, pp. 431-441.

⁷⁹ J. RAEMAËKERS, *aangehaald artikel*, p. 227.

⁸⁰ A. MAST, "Elementaire bedenkingen bij het vraagstuk van de omvorming van de Belgische eenheidsstaat in een federale staat", R.W., 1961-62, 2330-2331. Zie ook A. ALLEN, *Poging tot een juridische begripsomschrijving van unitarisme, centralisatie, deconcentratie, decentralisatie, regionalisme, federalisme en confederatie*, onder de auspiciën van de minister van Hervorming der Instellingen, 1975, 110 p., pp. 64-65.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 27 JUNI 1975

Eerste voorzitter : de h. Louveaux
Raadsheer-rapporteur : ridder de Schaetzen
Advocaat-generaal : de h. Ballet
Advocaten : mrs. A. Bayart en R. Bützler

1. Vennootschap—Inbreng—Regels inzake koop—
Principe—2. Faillissement—Handelszaak—Met onroerend goed—Gekocht door de gefailleerde—Vordering tot ontbinding van de verkoop—Art. 546 Fw.

1. Een afstand bij wijze van inbreng wordt in principe beheerst door de regels inzake koop.

2. De wetgever heeft de bepaling van art. 546 Fw., volgens welke de vordering tot ontbinding op grond van art. 1184 B.W. ten laste van de gefailleerde niet ten voordele van de verkoper van roerende zaken toegelaten is, niet uitgebreid tot onroerende goederen om de reden dat de koop van een onroerend goed door een handelaar als een burgerrechtelijke daad en niet als een daad van koophandel wordt beschouwd.

Als een aangekochte handelszaak onroerende goederen omvat, dient de handelszaak als een geheel te worden beschouwd, zodat de aankoop van die goederen ook een daad van koophandel is. Met toepassing van art. 546 Fw. is de vordering tot ontbinding dan niet toegelaten.

Gebroeders B. t/ N.V. C.

Gelet op het bestreden arrest, op 22 januari 1974 door het Hof van beroep te Brussel gewezen ;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 1184 van het Burgerlijk Wetboek en 546 van het Wetboek van koophandel,

doordat, na geconstateerd of althans niet betwist te hebben dat de vordering van de eisers ertoe strekte op grond van artikel 1184 van het Burgerlijk Wetboek de ontbinding met schadevergoeding te horen uitspreken van de tussen hen en de thans in faillissement verklaarde naamloze vennootschap L. aangegane verkoop-inbreng overeenkomst, verleden bij akte van 5 april 1967 voor notaris D. te Schaarbeek, en deze vennootschap tot schadevergoeding te horen veroordelen, en dat, zoals in de inleidende dagvaarding van 13 januari 1971 wordt gepreciseerd, gezegde verkoop-inbreng als voorwerp had de geheelheid van de goederen van de feitelijke vereniging "B. Gebroeders" waarin begrepen was een onroerend goed gelegen te Leuven, Brusselsestraat, 50, het arrest beslist dat, overeenkomstig artikel 546 van het Wetboek van koophandel, de vordering tot ontbinding wegens niet-naleving van verbintenissen van een overeenkomst niet meer toegelaten is wanneer, zoals ten deze, het faillissement van de medecontractant uitgesproken werd,

terwijl artikel 546 van het Wetboek van koophandel geenszins belet op grond van artikel 1184 van het Burgerlijk Wetboek de ontbinding van een overeenkomst ten laste van de gefailleerde te vorderen, wanneer het, zoals ten deze, niet gaat om een verkoop maar om een afstand ten titel van inbreng, en wanneer, zoals ten deze, gezegde afstand als voorwerp heeft de geheelheid van de goederen van een feitelijke vereniging waaronder zich een onroerend goed bevindt ;

Overwegende dat krachtens artikel 546 van het Wetboek van koophandel de vordering tot ontbinding, op grond van artikel 1184 van het Burgerlijk Wetboek, ten laste van een gefailleerde niet toegelaten is aan de verkoper van roerende zaken ;

Overwegende dat de wetgever die bepaling niet heeft uitgebreid tot onroerende goederen om de reden dat de koop van een onroerend goed door een handelaar als een burgerrechtelijke daad en niet als een daad van koophandel wordt beschouwd ;

Overwegende dat, enerzijds, wanneer een aangekochte handelszaak onroerende goederen omvat, de handelszaak als een geheel dient te worden aangezien, zodat de aankoop van die goederen ook een daad van koophandel is ;

Overwegende dat, anderzijds, een afstand bij wijze van inbreng in principe beheerst wordt door de regels inzake koop ;

Overwegende dat het arrest derhalve, zonder schending van artikel 546 van het Wetboek van koophandel, heeft kunnen beslissen dat ten deze, bij toepassing van gezegde wetsbepaling, de vordering tot ontbinding van de in het middel bedoelde "verkoop-inbreng overeenkomst" niet meer toegelaten is, daar waar het gaat om een afstand ten titel van inbreng en deze afstand de geheelheid van de goederen van een feitelijke vereniging als voorwerp heeft waaronder zich een onroerend goed bevindt, en daar waar niet wordt betwist dat het om een handelszaak gaat ;

Dat het middel niet kan aangenomen worden ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening,
Veroordeelt de eisers in de kosten.

NOOT—1. Op 13 januari 1971 werd door de gebroeders B voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Leuven op grond van art. 1184 B.W. een vordering ingeleid tot ontbinding van een "verkoop-inbreng-overeenkomst", aangegaan tussen de feitelijke vereniging B Gebroeders en de naamloze vennootschap L. Tijdens de procedure voor deze rechtbank werd de naamloze vennootschap L in staat van faillissement verklaard. De Rechtbank van Eerste Aanleg van Leuven verklaarde de vordering ongegrond. De gebroeders B stelden hoger beroep in voor het Hof van Beroep te Brussel, dat bij arrest van 22 januari 1974 (R.W., 1974-75, 1733) ambtshalve de onbevoegdheid van de eerste rechter opwierp. De vordering had immers betrekking op het patrimonium van een inmiddels failliet verklaarde naamloze vennootschap en was aldus van die aard dat ze de samenstelling van de boedel kon beïnvloeden. Het principe van de eenheid van het faillissement werd toegepast. Het hof verwees de zaak evenwel

niet naar de bevoegde rechter, maar deed uitspraak over de grond ervan wegens de devolutieve werking van het hoger beroep. Het maakte een einde aan de betwistingen van partijen aangaande de toepassing van art. 1184 B.W. door ambts-halve art. 546 Fw. op te werpen in nochtans zeer algemene bewoordingen ("Overwegende dat de vordering tot ontbinding wegens niet-naleving van verbintenissen niet meer toegelaten is wanneer het faillissement van de medecontractant verklaard werd").

De appellanten tekenden cassatieberoep aan tegen deze extensieve interpretatie van art. 546 Fw., dat in duidelijke bewoordingen bepaalt dat het recht van ontbinding in geval van faillissement niet wordt toegelaten ten voordele van de "verkoper van roerende zaken".

2. De redenering van het Hof van Cassatie is duidelijk: het kwalificeert als "handelszaak" het object van de overeenkomst tussen de betrokken partijen; daar art. 546 Fw. de "verkoop van een roerende zaak" betreft, gaat het Hof na of de overeenkomst van "afstand bij wijze van inbreng van een handelszaak" in voornoemde hypothese kan worden ingepast. Het probleem krijgt aldus een syllogistisch aspect: indien een "afstand bij wijze van inbreng" geassimileerd kan worden met een verkoop, en indien een handelszaak kan worden ondergebracht in de categorie "roerende zaken", dan is art. 546 Fw. tevens van toepassing op de "afstand van een handelszaak bij wijze van inbreng".

3. Wat het eerste gedeelte van die redenering betreft, stelt het Hof vast dat een afstand bij wijze van inbreng in principe beheerst wordt door de regels inzake verkoop¹.

Wat het tweede gedeelte betreft, ziet het Hof een andere uitweg om een extensieve interpretatie van art. 546 Fw. te verantwoorden.

4. Het Hof onderzoekt de ratio legis van het artikel en komt tot het besluit "dat de wetgever die bepaling niet heeft uitgebreid tot onroerende goederen om de reden dat de koop van een onroerend goed door een handelaar als een burgerrechtelijke daad en niet als een daad van koophandel wordt beschouwd". Het wijzigt aldus het criterium voor de toepassing van art. 546 Fw. Niet de aard van het verkochte goed dient in acht te worden genomen, maar wel het karakter van de koop: is de aankoop een daad van koophandel (aankoop van roerende zaken, in casu aankoop van een handelszaak), dan is art. 546 Fw. toepasselijk; zo niet dan vindt art. 546 geen toepassing.

5. Die stelling is betwistbaar. Het Hof zoekt in de bewoordingen van art. 546 een bewuste beperking tot roerende goederen, die zou steunen op het commercieel karakter van de koop van dit soort goederen (dit in tegenstelling tot het niet-commercieel karakter van de koop van onroerende goederen). De lectuur van de voorbereidende documenten van de Wet van 18 april 1851 leert evenwel dat de wetgever dat criterium niet bewust heeft gehanteerd². Hij heeft art. 546 slechts ingelast om bedrog tegen te gaan. Wat zou immers gebeurd zijn, indien het voorrecht niet was afgeschaft? De verkoper van roerende zaken kan, na rugespraak met de gefailleerde, beweren niet betaald te zijn, en zo een tweede maal de verschuldigde som opstrijken, uit hoofde van zijn voorrecht. De winst van deze operatie zou hij delen met de gefailleerde, ten nadele van de chirografaïre schuldeisers. De wetgever beoogde slechts in te grijpen tegen concrete praktijken, maar wou niet, zoals de stelling van het Hof laat vermoeden, een algemene regel invoeren waardoor de vordering tot ontbinding van een koop, na de faillietverklaring, zou verboden zijn zodra deze verkoop een daad van koophandel is.

6. De richting is gevaarlijk. De interpretatie van het Hof van Cassatie impliceert tegelijk een uitbreiding en een beperking van het toepassingsgebied van art. 546 Fw.: een beperking, omdat elke koop van enig goed, roerend of onroerend, het voorwerp kan blijven uitmaken van een vorde-

ring tot ontbinding zodra bewezen is dat hij geen commercieel karakter vertoont; een uitbreiding, omdat na faillissement van de koper niet elke verkoop van een onroerend goed nog ontbonden zal kunnen worden.

Het Hof schijnt in de laatste beweegreden van het arrest de gevolgen van zijn interpretatie te willen beperken tot de verkoop van een handelszaak, die eventueel onroerende goederen omvat. De verkoop van een onroerend goed als zodanig zou vermoedelijk anders behandeld worden. Een verantwoordere veronderstelling, inderdaad, zolang de verkoop een burgerrechtelijk karakter heeft. Sinds de Wet van 3 juli 1956 (wijziging van art. 2 Wetboek van Koophandel) kan zo'n verkoop een handelsrechtelijk karakter krijgen. Deze wet maakte een einde aan jarenlange betwistingen in doctrine en rechtspraak omtrent het bestaan van "essentieel burgerrechtelijke" verrichtingen (o.m. alle verrichtingen met betrekking tot onroerende goederen). Voortaan zijn alle daden van kooplieden (naast de objectieve daden van koophandel) daden van koophandel, tenzij bewezen is dat ze een oorzaak hebben die vreemd is aan hun handel³. De interpretatie van art. 546 Fw. door het Hof van Cassatie impliceert dat de ontbinding van een verkoop van een onroerend goed aan een handelaar slechts kan worden gevorderd indien de eisende partij bewijst dat die daad een burgerrechtelijk karakter had. Sterker nog: soms zal dit bewijs niet geleverd kunnen worden omdat de verkoop niet burgerrechtelijk kan zijn, o.m. wanneer de handelaar geen fysisch persoon is, maar een handelsvennootschap, daar deze slechts commerciële daden kan verrichten.

7. Wellicht was de vaststelling van de aard van de handelszaak als onlichamelijk roerend goed een eenvoudiger oplossing geweest. Dit maakte het mogelijk art. 546 Fw. op de verkoop van een handelszaak toe te passen. De verkoper van een handelszaak bezit immers als verkoper van een roerend goed het voorrecht van de verkoper van roerende goederen (artikel 20, 5, Hypotheekwet)⁴. De bedoeling van art. 546 is nu juist de gevolgen van dit voorrecht (en het verwante recht op ontbinding) uit te schakelen.

De vaststelling van de aard van de handelszaak hangt echter nauw samen met de omschrijving van het concept ervan. Zo beweerden GRUNZWEIG⁵ en PROUDHON⁶ dat de handelszaak een *volwaardige rechtspersoon* was, of minstens een *patrimonium met eigen actief en passief*, wat dan ook betekende dat de handelszaak roerend noch onroerend was. Die stelling vond enige steun in de fiscale wetten van 24 oktober 1919 en 10 augustus 1923, echter ingetrokken bij K.B. van 3 juli 1939. Overigens impliceerde die stelling het bestaan van twee vermogens in hoofde van een zelfde persoon, de handelszaak en het privé-vermogen, in strijd met de bij de artikelen 7 en 8 van de Wet van 16 december 1851 geformuleerde regel van de eenheid van het vermogen. J. LIMPENS definieert de handelszaak als een *verzameling van allerhande waarden*. Elk element van de handelszaak zal dan het voorwerp uitmaken van rechtshandelingen volgens zijn eigen wettelijk statuut en eigen aard⁷. Het Hof van Cassatie heeft zich in zijn arrest van 4 februari 1954 van deze stelling gedistancieerd⁸. THALLER⁹ en VAN RYN¹⁰ reduceren de handelszaak tot een *recht op cliënteel*. Men kan betwijfelen of dit element voldoende is om de handelszaak te definiëren. Als functioneel criterium voldoet het niet, daar ook andere entiteiten dan een handelszaak een recht op cliënteel omvatten. Als onderscheidend criterium voor de bepaling van de waarde

³ L. FREDERICQ, *Handboek van Belgisch Handelsrecht*, 1962, deel I, p. 54, nr. 39; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, 1967, III, nr. 887, noot 5.

⁴ M. VERCRIJSSE en E. LAUWERS, *Le fonds de commerce*, 1967, p. 27, 7°.

⁵ GRUNZWEIG, *Le fonds de commerce et son passif propre*, 1938, nrs. 247 en 249.

⁶ PROUDHON, *Traité de l'usufruit*, II, nr. 1851.

⁷ J. LIMPENS, "La notion juridique de fonds de commerce et la subrogation réelle", *Revue de la Banque*, 1950, p. 342.

⁸ Cass., 4 februari 1954, B.R.H., 1955, 368.

⁹ THALLER, *Traité élémentaire de droit commercial*, 1925, nr. 86.

¹⁰ VAN RYN, *Principes de droit commercial*, I, 1954, nr. 246.

¹ R.P.D.B., v°, *Société, contrat de*, nr. 258; R. DEKKERS, *Handboek Burgerlijk Recht*, II, nr. 1153.

² *Ann. Chambre*, 1848, p. 424; *Ann. Sénat*, 1849-50, p. 355.

van de handelszaak volstaat het evenmin. Rechtspraak en rechtsleer convergeren echter naar de opvatting van de handelszaak als *feitelijke universaliteit*¹¹. Deze universaliteit komt dan voor als een onlichamelijk roerend goed. De vraag of onroerende goederen wel deel kunnen uitmaken van een handelszaak wordt in de Belgische rechtsleer en rechtspraak affirmatief beantwoord¹².

8. Het Hof heeft het niet wenselijk geacht in dit arrest een principiële beslissing hieromtrent te treffen; het houdt zich bij zijn arrest van 12 maart 1936¹³ waarbij het vaststelde dat geen enkele wettekst de handelszaak definieert. De door het Hof verkozen interpretatie van art. 546 Fw. heeft echter verregaande gevolgen: voortaan zou de verkoper van een onroerend goed, die contracteert met een handelaar (fysisch persoon of vennootschap) slechts zijn recht op ontbinding, sterkere garantie dan enig voorrecht, behouden voor zover hij zou kunnen bewijzen dat de verkoop een burgerrechtelijk karakter heeft, een bewijs dat in bepaalde gevallen onmogelijk is. De motivering van het arrest lijkt dan ook niet gelukkig, daar zij de coherentie van een heel systeem aantast en aan de rechtzoekende waarborgen dreigt te ontnemen, die hij mocht menen te bezitten.

Michel Flamée

¹¹ L. FREDERICQ, *Traité*, IV, p. 317, nr. 310; M. VERCRUYSSSE en E. LAUWERS, *op. cit.*, nr. 9, met verwijzingen naar rechtspraak.

¹² R.P.D.B., v° *Fonds de commerce*, nr. 9; H. DE PAGE, *op. cit.*, IV, nr. 310; L. FREDERICQ, *op. cit.*, II, nrs. 6 en 22; J. VAN RYN, *op. cit.*, I, nr. 255.

¹³ Cass., 12 maart 1936, *Pas.*, 1936, I, 187.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 30 MEI 1975

Eerste voorzitter: de h. Louveaux

Raadsheer-rapporteur: de h. Gerniers

Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts

Advocaten: mrs. G. van Hecke en J. Fally

Verzekering—Motorrijtuigen—Contractueel voorbehouden recht van verhaal van de verzekeraar—Tegenstelbaar aan de verzekerde die niet de verzekeringnemer is.

Art. 11, lid 2, van de Wet van 1 juli 1956 kent de verzekeraar geen recht van verhaal tegen de voor de aanrijding aansprakelijke persoon van ambtswege toe, maar biedt hem de mogelijkheid zich contractueel tegen de verzekeringnemer en, indien daartoe grond bestaat, tegen de verzekerde die niet de verzekeringnemer is, een recht van verhaal voor te behouden.

Die wetsbepaling sluit in dat het beding waarbij de verzekeraar zich een recht van verhaal voorbehoudt ten opzichte van de verzekerde die niet de verzekeringnemer is, aan deze verzekerde tegenstelbaar is. Er anders over beslissen zou aan voormelde wetsbepaling elke betekenis ontnemen.

Gotemans t/N.V. Foncière Camer

Gelet op het bestreden arrest, op 26 oktober 1973 door het Hof van beroep te Brussel gewezen;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 11, lid 2, van de wet van 1 juli 1956 betreffende

de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, 1165 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, recht sprekende over een door verweerster tegen eiser ingestelde rechtsvordering tot terugbetaling van de vergoeding welke zij als verzekeraar, krachtens de met de vader van eiser gesloten verzekeringsovereenkomst, uitbetaalde, de gevraagde veroordeling uitspreekt ondanks het verweer van eiser dat hij geen partij was bij het verzekeringscontract, zulks op grond van de overwegingen dat "het regres van de verzekeraar tegen de verzekerde op wettelijke grondslag rust; dat luidens artikel 11, lid 2, van de wet van 1 juli 1956 op de verplichte verzekering van de motorrijtuigen de verzekeraar zich een recht van verhaal mag voorbehouden niet enkel tegen de verzekeringnemer doch eveneens tegen de verzekerde die niet de verzekeringnemer is; dat appellante zich in onderhavig geval, conform met voormelde wetsbepaling, onder meer krachtens de artikelen 24 en 25 van de modelpolis dergelijke beperking van haar verzekeringsverplichting heeft voorbehouden, nu bij artikel 24 is bepaald dat iedere inbreuk van verzekerde op zijn verplichtingen hem het recht op waarborg van het contract onttrekt en dat, in dergelijk geval, de verzekeraar een recht van verhaal heeft op de verzekeringnemer alsmede, indien daartoe grond bestaat, op de verzekerde die niet de verzekeringnemer is,

terwijl, eerste onderdeel, het zich voorbehouden van een recht van verhaal, zoals bedoeld door het tweede lid van artikel 11 van de wet van 1 juli 1956, een contractueel voorbehoud is dat geen uitwerking kan hebben tegen de verzekerde indien hij geen partij is bij de verzekeringsovereenkomst tenzij ingeval de verzekerde de verplichtingen die voor hem uit zijn hoedanigheid van begunstigde van de overeenkomst voortvloeien niet nakomt, daar een overeenkomst aan derden geen nadeel kan toebrengen (schending van de artikelen 11 van de wet van 1 juli 1956 en 1165 van het Burgerlijk Wetboek),

tweede onderdeel, eiser in conclusie had gesteld "dat derde geïntimeerde (thans eiser) geen overeenkomst met appellante heeft gesloten; dat uit artikel 24 van de polis wel blijkt dat dit voorbehoud hier werd gemaakt maar dat derde geïntimeerde van die omstandigheid niet op de hoogte was, aangezien hij geen partij was in de overeenkomst; dat voorbehoud maken niet gelijk te stellen is met het scheppen van het recht; dat voorbehoud maken zelfs een (regres-)recht veronderstelt, maar dat appellante zou moeten aangeven, hoe dit verondersteld recht wordt gecreëerd; dat dit recht niet ex lege (artikel 11, lid 2, van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen) kan ontstaan zijn, aangezien deze wetsbepaling duidelijk vereist dat het verzekeringscontract deze mogelijkheid van verhaal effectief zou voorbehouden; dat de wet dus in feite verwijst naar de verzekeringsovereenkomst; dat deze verzekeringsovereenkomst niet tegenstelbaar is aan derde geïntimeerde, aangezien hij er geen partij van was", en de hierboven geciteerde overwegingen van het arrest daar geen passend antwoord op geven, zodat het arrest niet naar behoren met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet):

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat uit de vaststellingen van het arrest blijkt dat de door verweerster ingestelde vordering strekt tot de terugbetaling van de vergoeding die zij als verzekeraar krachtens een met de ouders van eiser gesloten verzekeringsovereenkomst uitbetaalde aan de slachtoffers van een verkeersongeval waarvoor hun destijds minderjarige zoon, thans eiser, aansprakelijk werd verklaard "en dat de vordering hierop steunt dat eiser, als bestuurder van het verzekerd voertuig, zijnde een rijwiel met hulpmotor, op het ogenblik van het ongeval tussen 16 en 18 jaar oud was doch niettemin, in strijd met artikel 11, 3°, van het algemeen verkeersreglement, een ander persoon vervoerde, geval voorzien bij de artikelen 24 en 25, 6°, van de tot voormelde overeenkomst behorende modelpolis";

Overwegende dat artikel 11, lid 2, van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen de verzekeraar geen recht van verhaal tegen de voor de aanrijding aansprakelijke persoon van ambtswege toekent, maar de verzekeraar de mogelijkheid biedt zich contractueel tegen de verzekeringnemer en, indien daartoe grond bestaat, tegen de verzekerde die niet de verzekeringnemer is, een recht van verhaal voor te behouden, van welke mogelijkheid verweerster gebruik gemaakt heeft ;

Dat voormelde wetsbepaling insluit dat het beding waarbij de verzekeraar zijn recht van verhaal voorhoudt ten opzichte van de verzekerde die niet de verzekeringnemer is, aan deze laatste tegenstelbaar is ;

Dat er anders over beslissen elke betekenis aan voormelde wetsbepaling zou ontnemen ; ,

Dat het onderdeel naar recht faalt ;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat, op grond van de in het middel aangehaalde beschouwingen, het hof van beroep de conclusie van eiser betreffende de noodzakelijkheid van het bestaan van een contractuele band tussen de verzekeraar en de verzekerde die geen verzekeringnemer is, passend beantwoordt ;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Veroordeelt eiser in de kosten.

NOOT—Vorenstaand arrest verwerpt het cassatieberoep tegen Hof Brussel, 26 oktober 1973, R.W., 1974-75, 667.

In het arrest verwijzen de woorden "deze laatste" getwijfeld niet naar "de verzekeringnemer", maar naar "de verzekerde die geen verzekeringnemer is".

Het probleem wordt behandeld door Ed. EMMERING, "In welk geval heeft de verzekeraar een regresrecht tegen de verzekerde, die niet is de verzekeringnemer, als de polis aan deze dit recht geeft?", R.W., 1971-1972, 643-652.

Over de noodzakelijkheid zich het regresrecht voor te behouden leze men Cass., 17 juni 1965, R.W., 1965-66, 1401.

HOF VAN BEROEP TE GENT

9e KAMER — 13 JUNI 1975

Voorzitter : de h. Beeckman

Raadsheren : de hh. Soetaert en Lamiroy

Advocaten : mrs. H. Waterblée loco J. Bogaert en M. Hendrickx

1. Voorbehouden en beschikbaar gedeelte—Echtgenoten—Schenking aan kind uit vorig huwelijk van tweede echtgenoot—Tussenpersoonstelling—Gevolgen—
2. Scheiding en deling—Gemeenschap—Nalatenschap—Volgorde.

1. *De schenking aan een kind uit het vorig huwelijk van een tweede echtgenoot wordt krachtens de artikelen 1099 en 1100 B.W. ten aanzien van de kinderen uit het vorig huwelijk van de schenker beschouwd als een gift aan de tweede echtgenoot zelf.*

De getroffen schenkingen zijn niet voor het geheel nietig, maar moeten worden ingekort, indien zij tot gevolg hebben dat de begiftigde echtgenoot meer ontvangt dan de wet toestaat.

2. *De vereffening en verdeling van de huwelijksgemeenschap gaat aan die van de nalatenschap vooraf.*

Chaerle t/Gouwy en Butin

Overwegende dat appellant tijdig en op regelmatige wijze in hoger beroep is gekomen van een vonnis gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Ieper, eerste kamer, op 27 juni 1973 ;

1. Ontvankelijkheid van het hoger beroep

Overwegende dat appellant, die in zijn laatste conclusie voor de eerste rechter gevorderd heeft dat het huis aan de Abelesteenweg nr. 34 zal worden geschat alvorens in veiling te worden gebracht en zulks van de eerste rechter heeft verkregen, niet in hoger beroep kan komen alleen om de veiling te vorderen zonder voorafgaande schatting ; dat appellant evenwel in zijn beroepschrift ook vordert dat het vonnis zal worden vernietigd in zover het een boedelbeschrijving beveelt, en voorts tegen geïntimeerde inkorting vordert, omtrent welk laatste punt hij een onbetwist voorbehoud had gemaakt ;

Overwegende dat appellant derhalve wel belang heeft bij het ingestelde beroep ; dat zijn vordering tot inkorting en tot verklaring dat het legaat aan eerste geïntimeerde in feite een legaat aan haar moeder uitmaakt, berust op de feiten aangehaald in de dagvaarding en behoort tot de geschillen die inzake scheiding en deling van een huwelijksgemeenschap en nalatenschap kunnen worden opgeworpen hetzij vóór hetzij na het opstellen van het ontwerp van vereffening door de boedelnotaris, ook voor het eerst in hoger beroep ;

Overwegende dat appellant voor de eerste rechter geen feiten heeft bekend die zijn huidige vorderingen uitsluiten, noch afstand heeft gedaan van het recht van inkorting ;

2. Boedelbeschrijving

Overwegende dat geen van beide partijen een aanvullende boedelbeschrijving vordert, zodat die opgemaakt door notaris Van der Meersch te Ieper op 18 januari 1972 voldoende blijkt ;

3. Rechten van partijen in de boedels

Overwegende dat appellant de enige wettige erfgenaam is van zijn vader, Joseph Chaerle, overleden te Poperinge op 15 december 1971, echtgenoot in eerste huwelijk van Dehaene Marguerite, moeder van appellant, en echtgenoot in tweede huwelijk van Top Alice, moeder van eerste geïntimeerde, die geboren is uit het eerste huwelijk van Top Alice voornoemd met Gouwy Arsène ;

Overwegende dat Top Alice ab intestato overleden is tijdens het geding, op 11 november 1972, als enige erfgenaam achterlatend haar enige dochter, eerste geïntimeerde ;

Overwegende dat de gehele nalatenschap van Top Alice derhalve toekomt aan eerste geïntimeerde ;

dat de nalatenschap van Chaerle Joseph niet geheel toekomt aan appellant, daar deze erflater de volgende beschikkingen om niet heeft gemaakt, beide op 14 november 1966 :

(a) gifte tussen echtgenoten, aan de langstlevende, van het vruchtgebruik van al zijn roerende en onroerende goederen, met het recht om een vierde in volle eigendom en een vierde in vruchtgebruik uit de nalatenschap te nemen, indien een afstammeling de inkorting vordert, en voorts met het recht van overneming naar schatting overeenkomstig de Wet van 16 mei 1900 op de kleine nalatenschappen ;

(b) testament waarin hij vermaakt (1) aan zijn echtgenote, Top Alice, het vruchtgebruik van al zijn goederen "zoals bedongen in de akte gifte"; (2) "vooruit en buiten deel" aan zijn stiefkind, eerste geïntimeerde, het grootste beschikbaar gedeelte in volle eigendom van al zijn goederen "en speciaal mijn gerechtigde helft in woonhuis met garage en afhankelijkheden en bebouwde grond en koer te Poperinge, Abelesteenweg 52", en wel in volle eigendom na overlijden van zijn echtgenote Top Alice ;

Overwegende dat de schenking, gedaan aan een kind uit het vorige huwelijk van een tweede echtgenoot, krachtens de artikelen 1099 en 1100 B.W. wordt beschouwd, ten aanzien van kinderen uit het vorige huwelijk van de schenker, als een gifte aan de tweede echtgenoot zelf, omdat de wet vermoedt dat diens kind slechts als tussenpersoon is gebruikt om het verbod bepaald in de artikelen 1094 en 1098 te ontwijken (Cass., 10 januari 1963, R.W., 1963-64, 1013, T. Not., 1964, 40) ; dat zulks ook geldt voor legaten, hoewel de wet alleen "schenkingen" vermeldt (*ib.*) ; dat de getroffen schenkingen niet voor het geheel nietig zijn, maar moeten worden ingekort, indien zij tot gevolg hebben dat de begiftigde echtgenoot meer ontvangt dan de wet toelaat (Cass., 26 januari 1928, *Pas.*, 1928, I, 63) ;

Overwegende dat Top Alice vóór haar overlijden de wil heeft geuit om de goederen over te nemen naar schatting ; dat zij zich daarbij niet heeft beroepen noch behoefde te beroepen op een deel volle eigendom in de nalatenschap van Chaerle Joseph, terwijl appellant op dat ogenblik de inkorting nog niet had gevorderd ; dat al deze feiten evenwel van geen belang zijn voor de bepaling van het aandeel van partijen in de nalatenschap en de vraag of Top Alice vruchtgebruik heeft genoten, dan wel volle eigendom heeft verkozen, niet eens meer rijst, nu het vaststaat dat het legaat aan eerste

geïntimeerde moet worden beschouwd als een legaat aan Top Alice en deze slechts een vierde volle eigendom kon verkrijgen krachtens artikel 1098 B.W. en heeft verkregen krachtens de gifte tussen echtgenoten ; dat de gelegateerde eigendom moet begrepen worden onder het geschonken aandeel, dat erdoor wordt vervuld ;

Overwegende dat de inkorting, waarvan appellant nimmer afstand heeft gedaan en die hij derhalve nog tijdig heeft kunnen vorderen, ook na het overlijden van Top Alice, tot gevolg heeft dat de rechten van partijen de volgende zijn :

(a) appellant : drie vierde van de nalatenschap van Chaerle Joseph, zijnde drie achtste van de huwelijks-gemeenschap ;

(b) eerste geïntimeerde : de nalatenschap van Top Alice, zijnde vijf achtste van de huwelijks-gemeenschap, waaronder, behoudens inkorting, het eigendom Abelesteenweg (thans) 34 ;

4. Rechten van partijen in het eigendom Abelesteenweg 34

Overwegende dat wijlen Chaerle Joseph de helft ("zijn" helft) in dit eigendom aan Top Alice, zij het door tussenpersoonstelling, heeft vermaakt ; dat het, volgens schatting van het Bestuur der Registratie, 1.000.000 fr. waard is, terwijl de overige onroerende goederen van de huwelijks-gemeenschap, volgens hetzelfde Bestuur, 1.300.000 frank waard zijn (telkens ten tijde van het overlijden) ;

Overwegende dat het legaat het aandeel van de erflater in de huwelijks-gemeenschap niet overschrijdt (en derhalve niet wegens onbevoegdheid van de erflater kan worden aangevochten : art. 1423 B.W.) ; dat appellant niet aanbiedt de tegenwaarde ervan uit te keren bij de verdeling van de huwelijks-gemeenschap, maar er zich toe beperkt te stellen dat hij medeëigenaar is ; dat uit een en ander volgt dat het legaat moet geacht worden door partijen in natura te worden uitgevoerd (art. 1423, tweede lid, aanhef, B.W.) ;

Overwegende evenwel dat het beschikbaar gedeelte, dat, gelet op het wettelijk vermoeden van tussenpersoonstelling, slechts een vierde bedraagt (art. 1098 B.W.), zeker overschreden is, daar het slechts

$$\frac{\pm 1.000.000 + 1.300.000 : 4 = 287.500 \text{ fr. bedraagt}}{2}$$

(afgezien van de weinig belangrijke roerende goederen en lasten), terwijl het gelegateerde halve eigendom $\pm$ 500.000 fr. waard is ; dat de inkorting aldus tot gevolg heeft dat appellant, zoals hij stelt, thans medeëigenaar is, onder voorbehoud van de gevolgen van de verdeling ;

5. Verdeling van de gemeenschap — schatting

Overwegende dat uit de conclusies en stellingen van geïntimeerden volgt dat eerste geïntimeerde de eigendom van het pand aan de Abelesteenweg 34 opeist ingevolge enige verrichting van vereffening en verdeling en zich tegen de veiling ervan verzet ;

Overwegende dat de vereffening en verdeling van de huwelijks-gemeenschap aan die van de nalatenschap voor-

afgaat; dat de opgegeven cijfers aantonen dat gevoeglijke verdeling in natura wellicht mogelijk is;

Overwegende dat het derhalve noodzakelijk voorkomt de opdracht van de deskundige uit te breiden tot alle onroerende goederen van de huwelijksgemeenschap en, in geval van mogelijkheid tot verdeling in natura, de loting te bevelen;

Op die gronden,

Gelet op artikel 24 van de Wet van 15 juni 1937;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en in de hierna bepaalde mate gegrond;

Bevestigt het bestreden vonnis, met de volgende wijzigingen en aanvullingen: (a) Bepaalt dat er geen boedelbeschrijving zal worden opgemaakt; (b) Bepaalt dat het legaat gemaakt aan eerste geïntimeerde wordt beschouwd als legaat aan wijlen Top Alice; (c) Beveelt de inkorting van de schenking en het legaat aan Top Alice samen tot een vierde van de nalatenschap van Chaerle Joseph; (d) Bepaalt dat vooraf de huwelijksgemeenschap zal worden verdeeld, indien mogelijk, en dat zal worden overgegaan tot loting overeenkomstig artikel 1218 en 1219 Ger. W.; (e) Breidt de opdracht van de deskundige uit tot de schatting van alle eigendommen van de huwelijksgemeenschap en tot de vraag of verdeling daarvan in natura mogelijk is;

Compenseert de kosten van het hoger beroep;

Verwijst de zaak voor de verdere verrichtingen naar de boedelnotaris, de deskundige en de eerste rechter, elk wat hem betreft.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

7e KAMER — 16 MEI 1975

Voorzitter: de h. P. Weyens

Raadsheren: de hh. J. Lebeer en J. De Peuter (rapporteur)

Advocaat-generaal: de h. L. Vervliet

Jacht—Jacht op andermans grond—Klachtdelict—Natuurreservaat.

Het willens en wetens laten jagen of rondlopen van zijn hond op gronden waarop men geen jachtrecht heeft, is in ieder geval een klachtdelict; bij ontstentenis van klacht is de vordering van het openbaar ministerie niet ontvankelijk, ook al werd de overtreding gepleegd in het staatsnatuurreservaat.

Indeherberg

Beticht van: te Zonhoven, op 27 oktober 1974

A. Zonder de toestemming van de eigenaar of dezes rechthebbende, gejaagd te hebben op een stuk grond waarvan het jachtrecht toebehoort aan het Bestuur van Waters en Bossen, dat tegen de overtreder klacht heeft ingediend;

B. Wetens en willens zijn hond te hebben laten jagen op gronden waarop hij geen jachtrecht heeft;

C. Jagende te zijn bevonden zonder het bewijs te

kunnen leveren dat hij voorzien was van een verlof tot jachtwapendracht;

D. In een gebied dat een staatsnatuurreservaat is, dieren gejaagd en gedood te hebben, nl. een konijn en een haas;
(...)

Overwegende dat het hoger beroep van de procureur des Konings tijdig werd ingesteld, regelmatig is naar de vorm, zodat het ontvankelijk voorkomt (Corr. Rb. Hasselt, 2e Kamer, 18 februari 1975);

Overwegende dat de verjaring van de publieke vordering ten aanzien van de telastelegging A, B en C gestuit werd door het kantschrift uitgaande van de procureur des Konings te Hasselt gedateerd op: 28 november 1974 (stuk 8) en de behandeling ter terechtzitting te Hasselt op 4 februari 1975 (zittingsblad stuk 18) en de dagvaarding van beklaagde voor het Hof van 2 april 1975;

Betreffende de telastelegging A en D:

Overwegende dat niet bewezen is dat beklaagde op het gebied van het staatsnatuurreservaat "De Teut" zijn geweer anders gedragen heeft dan weggestopt onder zijn jas; dat zelfs niet bewezen is dat dit geweer geladen was (verklaring verbalisant op het zittingsblad stuk 18); dat dus niet bewezen is dat de bewering van beklaagde als zouden de haas en het konijn door hem geschoten zijn op de vrije jacht niet met de waarheid overeenstemt; dat bijgevolg de tenlasteleggingen A en D niet bewezen werden;

Betreffende de telastelegging B:

Overwegende dat het proces-verbaal waarin onder meer dit feit beschreven staat door de Belgische Staat, Ministerie van Landbouw, Bestuur van Waters en Bossen, die ten aanzien van bedoeld terrein drager is van al de rechten die de eigenaar kan uitoefenen (overeenkomst van 9 mei 1974 tussen de gemeente Zonhoven en de Belgische Staat, stukken 9 tot 11) er zich toe beperkte dit proces-verbaal "ter beschikking" op te zenden aan de procureur des Konings te Hasselt (stuk 4); dat het misdrijf bedoeld door art. 5 van de Wet van 28 februari 1882, ingevolge art. 26 der zelfde wet, in ieder geval een klachtdelict is; dat bij ontstentenis van klacht de vordering van het openbaar ministerie betreffende de tenlastelegging B niet ontvankelijk is;

Betreffende de telastelegging C:

Overwegende dat deze feiten bewezen zijn gebleven; dat beklaagde naliet het geweer waarmee het misdrijf gepleegd werd af te geven aan de agent die het proces-verbaal opmaakte; dat de straf door de eerste Rechter toegepast dient te worden aangevuld met de boete gesteld in artikel 20 van de Wet van 28 februari 1882;

Om die redenen,

Het Hof, beslissende op tegenspraak (...).

Ontvangt het hoger beroep van de Prokureur des Konings; Spreekt beklaagde vrij voor de telastelegging A; Zegt voor recht dat de publieke vordering ten aanzien van de telastelegging B — zoals gewijzigd — niet ontvankelijk is; Bevestigt de vrijspraak van de eerste Rechter in verband met de telastelegging D en ontslaat de beklaagde van iedere veroordeling betreffende de telastelegging A en B; Bevestigt het eerste vonnis ten

aanzien van de telastelegging C, wat de veroordeling tot de straf en de betaling van het ontdoken jachtrecht betreft, en veroordeelt beklaagde daarenboven, hierbij beslissende met éénparigheid van stemmen tot : een geldboete van *honderd frank* ;

Veroordeelt beklaagde tot de kosten van beide instanties.

NOOT—1. De beklaagde werd o.m. vervolgd ter zake van : te hebben gejaagd op andermans grond zonder toestemming van de eigenaar of zijn rechthebbenden en wetens en willens zijn hond te hebben laten jagen of rondlopen op gronden waarvan het jachtrecht aan een ander toebehoort. Beide misdrijven zijn zogenaamde klachtdelicten (artt. 4, 5 en 26, eerste lid, van de Jachtwet van 28 februari 1882).

Het jagen op andermans grond zonder toestemming is steeds strafbaar geweest en werd o.m. gestraft door art. 2 van de Jachtwet van 26 februari 1846. Het laten jagen van honden is een innovatie van de Jachtwet van 1882.

Vooraf dient echter gewezen te worden op het onderscheid tussen het jagen met behulp van een hond, wat een wanbedrijf is, en het laten jagen of rondlopen van een hond, hetgeen een overtreding uitmaakt.

2. Ofschoon de Jachtwet geen bepaling geeft van wat jagen is en dit bijgevolg aan het soevereine oordeel van de feitenrechter overgelaten wordt (Cass., 10 juli 1884, *Pas.*, 1884, I, 264), kan het begrip omschreven worden als het opsporen, bemachtigen of doden van wild en de pogingen daartoe (Cass., 11 maart 1872, *Pas.*, 1872, I, 173; Cass., 9 november 1953, *Pas.*, 1954, I, 171), met welke middelen ook (Hof Brussel, 30 november 1837, *Pas.*, 1837, II, 1256; O. LESCHEVIN, *La chasse et la tendrie*, I, p. 12).

Zo jaagt op enigerlei wijze hij die, zelfs ongewapend, door zijn honden wild doet opsporen wanneer het in zijn bedoeling ligt het te bemesteren met behulp van die honden (S. CATTIER, *La Chasse*, nr. 97 en 225 in R.P.D.B., compl., II), voor zover ze ten minste onder zijn toezicht blijven (O. LESCHEVIN, *La chasse, les armes, les chiens*, p. 10).

Zo bedrijft jacht, hij die een vos vangt die zijn honden hebben opgespoord en opgejaagd (Hof Luik, 19 juli 1860, *Pas.*, 1861, II, 263) of die zijn honden aanhitst om fazanten op te sporen en te vatten (Corr. Antwerpen, 29 oktober 1873, *Pas.*, 1874, III, 12).

Kortom, jagen in gezelschap, met behulp of door middel van een hond is gewoon jagen (M.R. BONJEAN, *Code de la chasse*, I, p. 46).

Bij het strafbaar stellen van het laten jagen of rondlopen van honden, werd iets anders bedoeld dan het jagen met honden. Men wenste het jachtrecht zowel als de wildstand te beveiligen tegen loslopende honden : de meesters van losse honden of andere schadelijke honden, die weigeren of verwaarlozen enige maatregel te nemen om een einde te maken aan een kwaad dat ze kennen en hun honden laten rondzwerven worden hiermee bedoeld (J. SERVAIS, *Loi du 28 février 1882 sur la chasse*, p. 36). De overtreding is niet alleen van toepassing op de eigenaar van de hond, maar ook op degene die de bewaking ervan heeft (Cass., 12 oktober 1959, *Pas.*, 1960, I, 181).

Deze overtreding is een verzuimsdelict.

3. Het is een vaststaand beginsel in ons strafrecht dat het openbaar ministerie van ambtswege vervolgingen instelt voor alle misdrijven die tot zijn bevoegdheid behoren. De strafvordering wordt niet overgelaten aan het eigenbelang of de willekeur van de benadeelden. Uitzonderingen zijn slechts mogelijk, wanneer uitdrukkelijke wetsbepalingen hierin voorzien.

Ook inzake jachtmisdrijven geschieden de vervolgingen dus ambtshalve (aanhef van art. 26, eerste lid, van de Jachtwet van 28 februari 1882) : het is slechts de bevestiging van het algemeen beginsel (A. BRAAS, *Législation de la chasse en Belgique*, p. 242, nr. 288).

De Jachtwet houdt hierop de twee bovenvermelde uitzonderingen in : de jacht op andermans grond zonder toestemming en het laten jagen of rondlopen van zijn honden, op

andermans gronden. Er is evenwel geen klacht vereist wanneer gejaagd wordt op een eigendom dat deel uitmaakt van het openbaar domein of van het privaat domein van de Staat, van de provincie, van de gemeente of van de openbare instellingen, waarvan het jachtrecht niet verhuurd is (art. 26, tweede lid). Ook dit is een innovatie van de Jachtwet van 1882.

4. Een staatsnatuurreservaat is een beschermd gebied dat op de voordracht van de minister van Landbouw door de Koning wordt opgericht op gronden die de Staat in eigendom of in huur heeft of die hem daartoe ter beschikking werden gesteld (artikel 9 van de Wet van 12 juli 1973 op het natuurbehoud).

Dit is kennelijk, wat de gemeente Zonhoven heeft gedaan met het gebied "De Teut", waarvan, ingevolge overeenkomst, de rechten van de eigenaar werden uitgeoefend door de Staat.

Een staatsnatuurreservaat behoort dan ook hetzij tot het openbaar, hetzij tot het privaat domein van de staat.

(Het is niet ter zake dienend uit te maken van welk domein het deel uitmaakt : het is evenwel interessant vast te stellen dat juist in de jachtwet uitdrukkelijk een onderscheid wordt gemaakt, dat, naar wij menen te weten, voor het overige slechts terug te vinden is in rechtspraak en -leer (A. BUTTGEBACH, *Manuel de Droit Administratif*, 2e uitg., p. 340 e.v., nr. 386 e.v.).

Daar de jacht van een staatsnatuurreservaat niet verhuurd kan worden, omdat het alleszins verboden is er o.m. dieren te doden, te jagen of te vangen (artikel 11, eerste lid), is derhalve het wanbedrijf van jagen op andermans grond, die een staatsnatuurreservaat is, geen klachtdelict.

5. Naar de letter van de wet (artikel 26, tweede lid) zou de opheffing van het klachtvereiste voor feiten begaan op een eigendom dat deel uitmaakt van het openbaar domein of van het privaat domein van de Staat, van de provincie, van de gemeente of van openbare instellingen, en waarvan de jacht niet verhuurd is, alleen gelden voor het jagen op andermans grond ; inderdaad : "wanneer de overtreding van artikel 4 evenwel (...)" (aanhef van artikel 26, tweede lid).

Deze beperking van de opheffing van de klachtvereiste tot het jagen op andermans grond is op zijn minst verrassend : men ziet werkelijk niet in, waarom dit zo zou horen te zijn. Het is dan ook de vraag of het laten jagen van zijn honden inderdaad steeds een klachtdelict is, zoals de tekst van de wet het zou kunnen doen vermoeden.

Enkele auteurs beantwoorden de vraag bevestigend, door het zonder meer te pomen (L. ULRICH, *Jacht*, 2e uitg., p. 167, nr. 470 ; *Pand. B.*, Tw. *Chasse*, nrs. 1949 en 2022 ; A. BRAAS, *Législation de la chasse en Belgique*, nr. 289).

Anderen daarentegen beweren dat de opheffing van het klachtvereiste voor feiten gepleegd op het openbaar domein ook geldt voor het laten rondzwerven van honden (G. BELTJENS, *Encyclopédie du droit criminel belge*, I, *Chasse*, art. 26, nr. 45 ; S. CATTIER, o.c., nr. 395 ; P. RONDOUT, *Jachtwet*, p. 15, nr. 18b). Volgens deze laatste huldigt art. 26, eerste lid, het beginsel van de ambtshalve vervolging behoudens de twee vermelde uitzonderingen, terwijl in art. 26, tweede lid, gewoonweg teruggekeerd wordt naar het algemene beginsel wat het openbaar domein betreft. Deze stelling schijnt m.i. overeen te stemmen met de wil van de wetgever.

6. De eerste redactie van het ontwerp van de Jachtwet van 1882 was opgevat als een reeks aanvullingen en wijzigingen van de Jachtwet van 1846 en pas later werden deze teksten van een nieuwe nummering voorzien.

Dan werd beslist de latere artikelen 5 en 26, tweede lid, in te voeren. Bijna verloor men bij de definitieve opstelling deze artikelen uit het oog ; de besprekingen verliepen trouwens zeer geanimeerd en verward. Het laten rondzwerven van honden was alsoo steeds ambtshalve vervolgbaar gebleven. Uiteindelijk werd het door volksvertegenwoordiger Tesch opgemerkt en hij diende een amendement in dat als volgt werd gerechtvaardigd : "C'est un délit de chasse et je ne vois pas pourquoi ce délit ne serait pas soumis aux mêmes règles admises pour le délit de chasse commis par des personnes, règles qui n'admettent les poursuites que sur la plainte du propriétaire", waarop X. Olin, namens de regering, antwoordde : "L'honorable M. Tech a produit une observation parfaitement fondée" (*Parl. Hand.*, Kamer, 1881-82, vergade-

ring van 8 december 1881, pp. 211 en 213). De regering vond dit inderdaad vanzelfsprekend en had reeds het initiatief genomen om artikel 26 aan te passen, maar alleen het eerste lid van artikel 26 werd gewijzigd en men vergat daarbij het tweede lid van artikel 26 dat ongewijzigd bleef tot op heden.

7. De voorschriften vervat in artikel 26 van de Jachtwet gelden slechts voor het openbaar ministerie en niet voor het Bosbeheer wanneer dit met toepassing van het Boswetboek zelf vervolgingen instelt voor jachtmisdrijven gepleegd in de bossen die onder de bosregeling vallen (Hof Brussel, 16 ja-

nuari 1895, *Pas.*, 1895, II, 136; *Pand. B.*, Tw. *Chasse*, nr. 1255; R.P.D.B., Tw. *Chasse*, nrs. 243 en 246; S. CATTIER, o.c., nr. 396).

Ingeval de stroperij of het laten rondzwerven van honden gepleegd wordt op het privaat domein van de Koning of op de staatsdomeinen waar de jacht bij de wet is voorbehouden aan de Kroon, wordt aanvaard dat de procureur des Konings ter zake als vertegenwoordiger van de Koning kan optreden: om de strafvordering uit te oefenen moet hij dit uitdrukkelijk vermelden (S. CATTIER, o.c., nr. 398; *Pand. B.*, Tw. *Chasse*, nrs. 2060 en 2067).

L. Huybrechts

BENELUX-RECHT

Jaarverslag van de Benelux-studiecommissie voor eenmaking van het recht, 1974-1975

In het vorige jaarverslag (zie R.W., 1974-75, 755-765) werd voor het jaar 1974-1975 een betere financiële situatie in het vooruitzicht gesteld, doch deze verwachtingen werden beschaamd. Hoewel bleek dat de moeilijkheden hoofdzakelijk het gevolg waren van een algemeen streven naar bezuiniging, waar de Commissie strikt genomen niet onder had mogen lijden, kwam in de loop van het laatste kwartaal van 1974 het vergaderschema toch enigszins in het gedrang, hetgeen uiteraard weinig bevorderlijk is voor wetgevende arbeid, die in rust en regelmaat verricht moet kunnen worden.

Een en ander neemt niet weg dat in het jaar 1974-1975 de commissie een grote activiteit heeft ontplooid en dat de meeste subcommissies erop aandrongen de vergaderingen, los van de financiële overwegingen, toch te laten plaatsvinden, teneinde de behandeling van materies, waarvoor de eenmaking praktisch voltooid was, niet maandenlang behoeven te onderbreken.

Een woord van dank aan de voorzitters, leden en medewerkers van deze subcommissies en werkgroepen voor hun belangloze steun aan de gemeenschappelijke Beneluxzaak is hier zeker op zijn plaats.

Stand van de werkzaamheden binnen de secties, subcommissies en werkgroepen

A. Civiele sectie

1. Niet-nakoming van verbintenissen

Na de voor eenmaking in aanmerking komende materies te hebben afgebakend, heeft de subcommissie een voorontwerp opgesteld. In de loop van de komende vergaderingen hoopt zij een begin te maken met de behandeling van de memorie van toelichting. Zoals gebruikelijk wordt het gehele ontwerp qua opzet en inhoud dan nog eens terdege bekeken, zodat het voorbarig zou zijn de tekst daarvan in dit stadium reeds als een afgerond geheel te beschouwen.

Ofschoon hier dus nog geen sprake is van een definitief ontwerp, kan het niettemin nuttig zijn de grondgedachten daarvan aan een nadere beschouwing te onderwerpen.

In de eerste plaats wordt erop gewezen dat het ontwerp "niet-nakoming van verbintenissen" meer is dan een simpel vervolg op de overeenkomst inzake de nakoming van verbintenissen, die reeds enige jaren geleden aan de ministers werd voorgelegd. Het huidige ontwerp moet veeleer worden gezien als een tweede deel, dat één geheel vormt met het eerste deel "nakoming van verbintenissen". Eenmaking van de regel inzake de nakoming is moeilijker denkbaar

zonder dat ook eenheid wordt gebracht in de regels inzake de niet-nakoming.

Onmiddellijk rijst dan echter de vraag waarom de subcommissie het nodig oordeelde twee afzonderlijke ontwerpen op te stellen.

Om het nut van deze methode duidelijk te maken wordt er in de eerste plaats op gewezen, dat zowel de regels inzake de nakoming als die inzake de niet-nakoming her en der over de verschillende afdelingen en titels van de bestaande wetboeken zijn verspreid, hetgeen een synthese op dit gebied zeer bemoeilijkt. De subcommissie heeft ernaar gestreefd de onderlinge samenhang tussen deze verspreid voorkomende bepalingen duidelijker te doen uitkomen door ze in afzonderlijke afdelingen te groeperen.

Doch afgezien van dit verspreid voorkomen hebben de opstellers van de burgerlijke wetboeken nooit systematisch onderscheid gemaakt tussen de regels inzake de nakoming en de regels inzake de niet-nakoming.

De grote verdienste van de subcommissie is nu dat zij alle problemen stuk voor stuk vanuit deze twee afzonderlijke gezichtshoeken heeft bekeken en dienovereenkomstig heeft behandeld. Daarnaast heeft zij ernaar gestreefd de bepalingen zoveel mogelijk aan te passen aan de moderne rechtsopvatting.

In het huidige stadium bestaat het ontwerp uit vier afdelingen. De eerste heeft betrekking op de tekortkoming van de debiteur en op de daaruit voortvloeiende schadevergoeding, ongeacht het recht van de schuldeiser de verdere nakoming van de verbintenis van de debiteur af te dwingen. De tweede afdeling handelt over het debiteurenverzuim en de gevolgen daarvan. In de derde afdeling wordt de ontbinding van de overeenkomst behandeld en in de vierde bepaalde gevolgen van de niet-nakoming die niet elders ondergebracht konden worden.

In navolging van de Belgisch-Luxemburgse opvatting, die overigens ook in Duitsland, Zwitserland en Italië wordt gevolgd, zijn de regels niet alleen van toepassing op contractuele verbintenissen doch op alle verbintenissen, ongeacht hun oorsprong.

Aan het Engelse recht is een novum ontleend, dat aldaar wordt aangeduid met de term "anticipatory breach". In bepaalde uitzonderingsgevallen lijkt het redelijk de schuldeiser in staat te stellen zich op bepaalde gevolgen van de niet-nakoming te beroepen nog vóór de vordering opeisbaar wordt.

Indien de schuldeiser overtuigd is dat de verbintenis in ieder geval althans ten dele niet zal worden nagekomen, kan hij schadevergoeding in plaats van nakoming vorderen of de overeenkomst zelfs beëindigen ten einde de omvang van de schade zo beperkt mogelijk te houden.

Anderzijds is in het ontwerp de gedachte geïntroduceerd dat de niet-nakoming het gevolg kan zijn van "in het rechtsverkeer geldende opvattingen". In dat geval, evenals in geval van overmacht of van wettelijk beletsel, kan de niet-nakoming niet aan de debiteur worden verweten. In de rechtsleer van de drie landen is dit reeds een aanvaard principe en in de Nederlandse rechtspraak zijn reeds enkele gevallen van toepassing daarvanesignaleerd.

Zoals in de wetten der drie landen bepaald, is de debiteur aansprakelijk voor de personen die hij met de materiële nakoming van zijn verbintenissen belast en voor de zaken die daarbij worden gebruikt. De soort verbintenis alsmede de bijzondere omstandigheden waaronder zij moet worden uitgevoerd kunnen evenwel van die aard zijn dat de debiteur in geval van niet-nakoming niet aansprakelijk kan worden gesteld. Deze zienswijze weerspiegelt de meest recente Belgische en Nederlandse rechtsopvatting, die in verband met de grote verscheidenheid aan gevallen die zich kunnen voordoen genoodzaakt is steeds meer nuances aan te brengen.

In het ontwerp wordt duidelijk onderscheid gemaakt tussen de gevallen waarin de nakoming van de verbintenis door de debiteur definitief onmogelijk is geworden en die waarin de debiteur, door de schuldeiser in gebreke gesteld, alsnog tot nakoming kan overgaan.

De subcommissie heeft ook aandacht geschonken aan de moeilijkheden die kunnen voortvloeien uit het feit dat de debiteur, die reeds enige tijd geleden in gebreke was gesteld, de verbintenis alsnog nakomt doch op een tijdstip waarop de schuldeiser reeds maatregelen heeft getroffen om de gevolgen van de niet-nakoming te ondervangen. Onder het huidige Belgische en Luxemburgse recht is een dergelijke te late nakoming volkomen rechtsgeldig. Deze oplossing kan voor de schuldeiser, die ter zake reeds kosten heeft gemaakt, echter uiterst onbillijk zijn. Voortaan kan de schuldeiser de debiteur schriftelijk laten weten dat hij geen prijs meer stelt op nakoming. Deze bepaling laat de bevoegdheid van de rechter, om een termijn vast te stellen binnen welke de debiteur alsnog tot nakoming moet overgaan, onverlet.

Ook thans reeds staan de schuldeiser een aantal rechtsmiddelen ten dienste om zich in geval van niet-nakoming schadeeloos te stellen (gedwongen executie, vervangende schadevergoeding en verdragingschade). In het ontwerp wordt daaraan nog de eenzijdige beëindiging van de overeenkomst toegevoegd.

Nieuw is echter ook dat aan de debiteur, die niet langer in onzekerheid wenst te verkeren aangaande de bedoelingen van zijn schuldeiser, het recht wordt toegekend deze schriftelijk een termijn te stellen binnen welke hij moet mededelen van welke rechtsmiddelen hij gebruik denkt te maken.

De subcommissie heeft ernaar gestreefd de regels inzake de niet-nakoming aan te passen aan de eisen van de moderne tijd en heeft dan ook gemeend degene, die een overeenkomst wil wijzigen of beëindigen, de tegenpartij in gebreke wil stellen of wil weten wat de andere partij van hem verwacht in verband met zijn eigen tekortkomingen, te moeten verplichten zulks bij geschrifte te doen. Er kan tegenwoordig van worden uitgegaan dat iedereen in staat is zich schriftelijk uit te drukken.

Doch niet alleen de ingebrekestelling met het oog op het verkrijgen van ontbinding of vervangende schadevergoeding dient schriftelijk te geschieden, dit geldt eveneens wanneer de nakoming van de verbintenis door de debiteur onmogelijk is geworden. De bedoeling hiervan is om geschillen over de vraag of er sprake is van gedeeltelijke of gehele niet-nakoming, te voorkomen. Deze oplossing moet worden gezien in het licht van de Belgische rechtspraak, die al meer dan een eeuw gebruik maakt van

artikel 1184 van het Burgerlijk Wetboek, zelfs in gevallen van overmacht.

Ten einde echter in de pas te blijven met de huidige rechtsopvatting, heeft geen ontbinding plaats indien de tekortkoming van de debiteur, gelet op de bedoeling van partijen op het moment dat de overeenkomst werd aangegaan, van geringe betekenis is.

De moeilijkheden waarvoor de rechtspraak zich geplaatst ziet bij vorderingen tot ontbinding "ab initio" hebben een definitieve oplossing gevonden in de bepaling dat de ontbinding geen terugwerkende kracht heeft. In het ontwerp is ook een regeling getroffen voor dat gedeelte van de verbintenis dat door beide partijen vóór de ontbinding van de overeenkomst was nagekomen. De bestaande wetten zwijgen vrijwel geheel over dit aspect van de materie.

Uit het vorenstaande blijkt dat de subcommissie gestreefd heeft naar een systematische rangschikking van de bepalingen inzake de niet-nakoming en de gevolgen daarvan. Zij heeft daarbij rekening gehouden met de meest moderne rechtsopvattingen en de meest recente jurisprudentie. Overwegende dat de praktijk vaak grote moeite heeft om zich in het enge keurslijf van bepaalde bestaande regels te wringen, heeft de subcommissie voor een aantal oplossingen geput uit het handelsrecht, dat momenteel een snelle evolutie doormaakt.

Onder voorbehoud van eventuele verdere wijzigingen zijn hier kort samengevat de grondgedachten weergegeven waardoor de subcommissie zich tijdens de besprekingen heeft laten leiden.

2. Retentierecht - Opschortingsrechten

Deze werkgroep, die ressorteert onder de subcommissie "Nakoming en niet-nakoming van verbintenissen" kreeg bij haar instelling de taak toebedeeld eenheid te brengen in de regels m.b.t. het retentierecht. Al tijdens de eerste vergadering bleek het wenselijk te zijn ook andere opschortingsrechten, die bij de nakoming van verbintenissen uitgeoefend kunnen worden, bij de studie te betrekken. Het ontwerp kreeg derhalve de titel "Opschortingsrechten", onderverdeeld enerzijds in retentierecht en anderzijds in soortgelijke rechten, zoals bijv. de «exceptio non adimpleti contractus».

Deze materie wordt — en naar onze mening terecht — als een der meest delicate onderwerpen van het burgerlijk recht beschouwd. Het retentierecht, evenals trouwens alle opschortingsrechten, vormt namelijk in zekere zin een middel om zichzelf recht te verschaffen. De eerste zorg van de werkgroep was dan ook de gevallen waarin de opschortingsrechten kunnen worden uitgeoefend, zo nauwkeurig mogelijk af te bakenen.

In de bestaande wetten komen de bepalingen m.b.t. deze rechten zeer verspreid voor. Zo verleent bijv. artikel 1612 van het Burgerlijk Wetboek aan de verkoper het recht de levering te weigeren zolang geen betaling heeft plaatsgevonden. Lange tijd weigerden bepaalde auteurs de rechtsgeldigheid van het opschortingsrecht te erkennen in andere wederkerige overeenkomsten. Zij stelden zich op het standpunt dat deze mogelijkheid voorbehouden diende te blijven tot uitsluitend die gevallen die met name in de wet worden genoemd. Door te stellen, zo redeneerden zij, dat de schuldeiser door het niet-nakomen van zijn eigen verbintenissen in de onmogelijkheid komt te verkeren om de nakoming van de verbintenissen van de tegenpartij te eisen, gaat men er dus van uit dat partijen hun rechten niet ontleen aan de overeenkomst zelf doch aan de prestatie die zij elkander hebben toegezegd, hetgeen impliceert dat contractuele verbintenissen als zakenrechtelijke verbintenissen beschouwd zouden moeten worden.

Hoe dan ook, momenteel wordt algemeen aanvaard dat

bij alle wederkerige overeenkomsten een rechtsgeldig beroep op het opschortingsrecht kan worden gedaan.

Dit alles neemt echter niet weg, dat het recht tot opschorting van de nakoming van een verbintenis op grond van tekortkomingen van de wederpartij, slechts in beperkte mate kan worden toegekend, omdat anders het hele goederen- en dienstenverkeer zou worden verlamd.

In feite bestaat er slechts één criterium aan de hand waarvan kan worden beoordeeld of de opschorting gemotiveerd is, namelijk de goede trouw, en erkend moet worden dat dit nu niet bepaald een objectief criterium is.

Toch valt niet goed in te zien welk ander criterium daarvoor in de plaats zou kunnen komen. Men moet zich dan ook niet verwonderen wanneer men in artikel 6 van de algemene bepalingen leest dat "geen bevoegdheid tot opschorting bestaat voor zover de uitoefening daarvan in strijd zou zijn met de eisen van de goede trouw".

In verband met de vaagheid van dit criterium heeft de werkgroep getracht de gevallen van rechtsgeldige opschorting op een andere wijze af te bakenen en tevens aansluiting te zoeken bij de moderne rechtsopvatting.

Zo wordt in artikel 1 bepaald dat de schuldeiser bevoegd is de nakoming van zijn verbintenis op te schorten indien de nauwe samenhang tussen de twee verbintenissen een zodanige opschorting rechtvaardigt. Nader wordt bepaald dat een zodanige samenhang kan worden aangenomen indien de vorderingen voortvloeien uit dezelfde rechtsverhouding of uit een regelmatige zakenrelatie tussen partijen.

De gekozen oplossing getuigt van voorzichtigheid: de opschorting "kan" gerechtvaardigd zijn indien de vorderingen voortvloeien uit een regelmatige zakenrelatie. Zelfs wanneer het gaat om twee verbintenissen die voortspuiten uit dezelfde rechtsverhouding is het in laatste instantie aan de rechter om te beoordelen of de nauwe samenhang tussen de twee verbintenissen een voldoende motief voor opschorting vormt.

Ter verduidelijking van deze theoretische beschouwing volgen hier enkele voorbeelden uit de praktijk.

Het is zonder meer duidelijk dat een verkoper zal weigeren goederen aan zijn afnemer te leveren op grond van het feit dat de factuur betreffende een vorige levering nog steeds niet is betaald. Dit is een voorbeeld van opschorting in een regelmatige zakenrelatie.

Ander voorbeeld: een scheepskapitein heeft goederen aan boord genomen doch wenst op de connossementen een retentierecht uit te oefenen, niet omdat de vracht niet is betaald doch omdat de verlader weigert de overeengekomen garantie te stellen voor de betaling van overliggend in verband met een naar alle waarschijnlijkheid optredende vertraging bij het lossen in de haven van bestemming. In dit geval is het veel minder zeker dat de rechter nauwe samenhang zal aannemen, ofschoon het ook hier gaat om uit een zelfde rechtsverhouding voortvloeiende verbintenissen.

Gezien de grote verscheidenheid van min of meer ingewikkelde gevallen die zich kunnen voordoen, heeft de werkgroep geopteerd voor praktische oplossingen, waarbij de theoretische aspecten buiten beschouwing werden gelaten. Zo is bijvoorbeeld niet ingegaan op de vraag of de opschortingsrechten meer punten van aanraking hebben met het verbintenisrecht dan met het zakenrecht.

Daar anderzijds rekening moest worden gehouden met de in de Beneluxlanden bestaande verschillende rechtsopvattingen, heeft de werkgroep geen al te ingrijpende wijzigingen moeten aanbrengen in een materie die grotendeels op de jurisprudentie en de rechtsleer steunt. Zo is men er niet in geslaagd het verschil te overbruggen tussen de Belgisch-Luxemburgse opvatting enerzijds en de Nederlandse opvatting anderzijds t.a.v. de vraag op welk moment bij koop de eigendom overgaat. Volgens de Belgisch-Luxem-

burgse opvatting is dit het moment waarop de koop wordt gesloten, terwijl dit volgens de Nederlandse opvatting het moment van levering is. De kwestie kan van belang zijn in geval van executoriaal beslag. Met specifieke bepalingen is getracht de gevolgen van dit verschil in opvatting zo beperkt mogelijk te houden.

Het zou onontbeerlijk zijn een volledige synthese te maken van alle vraagstukken die door de werkgroep werden besproken en die tot oplossing zijn gebracht in de betrekkelijk beknopte tekst van het ontwerp. Het doel van dit verslag is slechts een overzicht te geven van de mogelijkheden, die onder de gegeven omstandigheden aanwezig waren om eenheid te brengen in een zo complexe materie als de opschortingsrechten, en van de wijze waarop de werkgroep dit vraagstuk heeft aangepakt en behandeld. Ten slotte wordt erop gewezen dat het hier nog slechts om een voorontwerp gaat, dat nog voor wijziging vatbaar is.

3. Aanneming van werk

De subcommissie heeft over deze zeer ingewikkelde materie een voorontwerp opgesteld met een memorie van toelichting en een toelichting op de artikelen.

Dat deze materie zo ingewikkeld is houdt enerzijds verband met de verschillen in rechtspraak tussen de drie landen, doch anderzijds ook met het feit dat onder de noemer "aannemingsovereenkomsten" zeer uiteenlopende werkzaamheden gebracht kunnen worden, vanaf de bouw van een groot kantoorcomplex tot kleine reparaties door een gespecialiseerde vakman. De aanneming van werk heeft bovendien niet uitsluitend betrekking op onroerende goederen doch kan zich ook uitstrekken tot roerende zaken, ja zelfs tot het schilderen van een portret.

Bij het lezen van de memorie van toelichting blijkt dat het zo spoedig mogelijk aanpassen van de wetgevingen der drie landen aan de eisen van deze tijd een absolute noodzaak is.

Zoals uit de inleiding blijkt dateren de huidige bepalingen van de burgerlijke wetboeken der drie landen nog uit de Napoleontische tijd. Voor de juristen uit die tijd moet de aannemingsovereenkomst wel van zeer geringe betekenis zijn geweest.

De wetteksten geven zelfs niet eens een begripsomschrijving. Zij gaan voorbij aan het feit dat het werk verdeeld kan worden over verschillende onderaannemers. Zij zwijgen over de voorlopige en definitieve oplevering van het werk en over bouwbestekken en geven geen enkele oplossing voor complicaties die zich kunnen voordoen wanneer zichtbare of verborgen gebreken aan het licht komen. Het enige aspect waarop iets dieper wordt ingegaan is de aansprakelijkheid van architecten en aannemers indien het bouwwerk wegens constructiefouten of een ondeugdelijke fundering instort.

In de loop der jaren is de rechtspraak erin geslaagd een aantal kwesties op te lossen aan de hand van wetsartikelen m.b.t. overeenkomsten in het algemeen, doch deze bepalingen zijn niet altijd even toepasselijk op aannemingsovereenkomsten. In de meeste gevallen werd een beslissing overgelaten aan de wijsheid van de rechters die, hoe goed zij hun taak ook vervulden, ook niet altijd pasklare oplossingen konden vinden wegens het ontbreken van wetteksten waarop zij hun beslissingen konden baseren. Daar de situatie in de drie landen identiek was en men bovendien in Nederland doende was met een herziening van het Burgerlijk Wetboek, leek de gelegenheid gunstig om in deze materie wat meer eenheid te brengen.

De grote vraag waarmee de subcommissie zich geconfronteerd zag was echter hoever zij met haar streven naar vernieuwing en naar eenmaking der rechtsregels zou kunnen gaan.

Er moest dus een keuze worden gedaan uit de talloze problemen die zich op dit gebied voordoen. Begonnen werd met een begripsomschrijving van de aannemingsovereenkomst en met het opstellen van een aantal regels over de prijsbepaling en over prijsverhogingen, niet alleen ten gevolge van door de opdrachtgever gevraagde extra's doch ook ten gevolge van prijs- en loonstijgingen. Voorts zijn regels opgesteld over het risico voor, gedurende en na de uitvoering van het werk, over de oplevering en over vertragingen in de uitvoering.

De subcommissie heeft moeten vaststellen dat bepaalde problemen zich uiterst moeilijk laten vastleggen. Niet zonder enige spijt heeft zij de rechter een zeer ruime beoordelingsbevoegdheid moeten laten.

Zoals reeds in het vorige verslag werd signaleerd is de voornaamste vernieuwing gelegen in de mogelijkheid de aannemingsovereenkomst eenzijdig te beëindigen.

Bedoeld wordt het geval dat de opdrachtgever vaststelt dat zijn aannemer kennelijk niet in staat is om het werk naar behoren uit te voeren en die onder de vigerende wetgeving deze onbevredigende situatie, althans gedurende enige tijd, moet laten voortduren ten einde bewijzen te kunnen verzamelen op grond waarvan hij een rechterlijke uitspraak kan uitlokken over de ontbinding van de overeenkomst.

Voortaan zal de opdrachtgever het recht hebben de overeenkomst eenzijdig te beëindigen, weliswaar op zijn eigen risico, doch zonder dat hij gevaar loopt zich het verwijt op de hals te halen dat hij zichzelf recht heeft verschaft. Maakt hij van dit recht gebruik dan zal hij weliswaar de prijs van het voltooide deel van het werk moeten betalen doch niet de door de aannemer gederfde winst over het onvoltooid gebleven deel.

De subcommissie was evenwel van oordeel, dat niet alleen de opdrachtgever over dit recht zou moeten kunnen beschikken. Ook de aannemer kan de overeenkomst eenzijdig beëindigen, bijvoorbeeld wanneer hij de overtuiging krijgt dat de opdrachtgever niet langer in staat is zijn financiële verplichtingen na te komen.

Eenzijdige beëindiging van de overeenkomst is echter geen novum. Een soortgelijke bepaling komt reeds voor in het enige jaren geleden aan de ministers voorgelegde ontwerp over de nakoming van verbintenissen, doch in de aannemingsovereenkomsten zal deze vernieuwing pas goed tot haar recht komen. Immers, de ingewikkelde verplichtingen van de aannemer als gevolg van de veelheid van zijn taken, gevoegd bij de praktijk om een werk tegen een tevoren bepaalde vaste prijs te doen uitvoeren, maken het ten zeerste gewenst dat partijen over deze mogelijkheid beschikken.

Hiermede zijn echter niet alle moeilijkheden uit de weg geruimd. Nauwelijks is er één opgelost of er dient zich alweer een volgende aan. Zo is bijvoorbeeld uitvoerig gedebatteerd over het risicovraagstuk. Deze materie is oneindig gecompliceerd en een bevredigende oplossing lijkt dan ook moeilijk haalbaar. Gaat het risico op de opdrachtgever over bij de voorlopige of bij de definitieve oplevering? Voor wie is het risico wanneer het werk tijdens de uitvoering teniet gaat? Hoe staat het met materialen die de opdrachtgever ter beschikking van de aannemer heeft gesteld en die achteraf ondeugdelijk blijken te zijn? Is dit risico voor de aannemer zodra hij deze materialen heeft gebruikt?

En de gevolgen van de risico's? Als het werk teniet gaat vóór dat met de werkzaamheden is begonnen heeft de aannemer dan recht niet alleen op restitutie van de reeds gemaakte kosten doch ook op de gederfde winst? Indien het werk tenietgaat vóór de oplevering is het risico voor de aannemer, doch kan hij voor de herbouw aanspraak maken op een hogere prijs ten gevolge van kostenstijgingen?

gen?

Al deze moeilijkheden kunnen zich voordoen in combinatie met de eenzijdige beëindiging van de overeenkomst. Indien de opdrachtgever de overeenkomst beëindigt omdat hij gegronde reden heeft om te vrezen dat het werk niet binnen de gestelde termijn zal worden uitgevoerd, gaat het risico dan automatisch op hem over en wanneer precies? Op wie rust de plicht de nodige maatregelen te treffen tot instandhouding van het werk gedurende de periode dat de werkzaamheden stilliggen? Voor wiens rekening komen de hogere kosten, verbonden aan de uitvoering van het onvoltooid gebleven deel van het werk?

Het zou onbegonnen werk zijn te trachten al deze vragen binnen het beknopte bestek van dit verslag te beantwoorden. Wij hebben slechts een tipje van de sluier opgelicht. Hoe dan ook, de subcommissie heeft reeds een belangrijke stap gedaan op de weg naar modernisering in Benelux-verband van de rechtsregels op het gebied van de aannemingsovereenkomst.

4. Cessie van vorderingen

Het vorig jaar opgestelde ontwerp is tijdens de dit jaar gehouden vergaderingen opnieuw door de commissie besproken. Zowel in de tekst van het ontwerp als van de memorie van toelichting zijn nog enkele wijzigingen en verduidelijkingen aangebracht.

De commissie heeft het toepassingsgebied beperkt door vorderingen die volgens nationaal recht aan wettelijke beperkingen gebonden zijn, zoals vorderingen op de staat uit hoofde van de uitgevoerde openbare werken of van leveringen aan de strijdkrachten uit het ontwerp te schrappen.

Ten einde de autonomie van partijen te respecteren heeft de commissie bovendien uit het ontwerp gelicht vorderingen die conventioneel onoverdraagbaar zijn, hoewel beslaglegging op deze vorderingen uiteraard steeds mogelijk blijft. Sommige vorderingen zijn naar hun aard onoverdraagbaar; dit is bijvoorbeeld het geval met vorderingen voortvloeiende uit overeenkomsten "intuitu personae", zoals krediettoezeggingen. Ook deze zijn buiten beschouwing gelaten.

Ten aanzien van de vereisten naar inhoud en vorm van de cessie stelde de commissie vast, dat de rechtsregels van de drie landen op dit punt uiterst stringent zijn en weinig uitwijkmogelijkheden bieden. Zij worden dan ook veelal niet meer nageleefd.

De commissie heeft zich er derhalve toe beperkt als voorwaarde te stellen dat cessies bij geschrifte dienen te geschieden, waarbij kan worden volstaan met de handtekening van de cedent, gevolgd door een mededeling aan de debiteur door de cedent of door de cessionaris. Deze mededeling is aan geen enkele vorm gebonden.

Deze regels vormen een aanzienlijke vereenvoudiging vergeleken bij de thans vigerende.

Zijnerzijds kan de debiteur aan de cessionaris alle verweermiddelen tegenwerpen welke voortvloeien uit de rechtsverhouding waaruit de gecedeerde vordering is ontstaan. De debiteur kan zelfs verrekening eisen met een vordering die voortspuit uit een andere rechtsverhouding tussen hem en de cedent, mits deze op het moment van de cessie bestond.

Door deze vereenvoudiging van de cessieregels kon daarin ook het zogenaamde factoraarsarrangement worden opgenomen, dat in de Beneluxlanden op steeds ruimere schaal toepassing vindt. Dit is een overeenkomst waarbij de factor de debiteurenadministratie voert van de andere partij, gewoonlijk een onderneming, die op deze wijze van tal van complicaties wordt ontlast. De factor belast zich met het innen der vorderingen voor rekening van de andere partijen. Dit arrangement gaat soms gepaard met een vorm van krediet-

verlening doordat de factor voorschotten verstrekt op de te innen vorderingen. Ofschoon het hier dus in feite om cessies gaat, worden de desbetreffende rechtsregels daarbij praktisch nimmer in acht genomen. De commissie heeft derhalve gemeend er goed aan te doen deze praktijk te legaliseren, niet door het invoeren van een afzonderlijke regeling doch door de cessie te ontdoen van al te hinderlijke wettelijke belemmeringen.

Het ontwerp behelst tevens oplossingen voor gevallen waarin de vordering is gegarandeerd door onderpand, hypotheek, borgtocht of voorrecht.

Anderzijds achtte de commissie het niet nodig een oplossing te geven voor bepaalde gevallen die reeds in andere Benelux-ontwerpen zijn geregeld en die meer op het terrein liggen van de overeenkomst in algemene zin. Zo is bijvoorbeeld het vraagstuk van de bevrijdende betaling geregeld in artikel 11 van het Benelux-ontwerp inzake de nakoming van verbintenissen.

5. Handelszaak

Nadat de civiele sectie het ontwerp had besproken, heeft de subcommissie dit opnieuw ter hand genomen met het oog op het aanbrengen van de nodige wijzigingen.

Ontegenzeggelijk heeft het ontwerp enigszins aan belang ingeboet nu de regels inzake de verpanding van de handelszaak daaruit verdwenen zijn. Zoals in het vorig verslag reeds werd vermeld houdt dit verband met de Nederlandse praktijk van fiduciaire overdracht, die binnenkort zal worden vervangen door het bezitloos pandrecht zonder publiciteit.

Daar het huidige ontwerp echter wel bepalingen inzake de koop en de inbreng in een vennootschap behelst, is het stellig toch nog zeer waardevol. Dit is trouwens de eerste keer dat in positief recht een nauwkeurige omschrijving wordt gegeven van alle bestanddelen van de handelszaak.

De moeilijkheden die zich bij de eenmaking van deze materie hebben voorgedaan, zijn in het vorig verslag reeds uitvoerig in het licht gesteld, evenals de moeite die de subcommissie zich heeft getroost om zich zo goed mogelijk van haar taak te kwijten. Op een gegeven moment had de subcommissie zelfs twee voorontwerpen gereed, aan de hand waarvan een keuze kon worden gedaan uit de voor eenmaking in aanmerking komende materiest.

Van de vraagstukken waarmede de subcommissie zich tijdens haar laatste vergaderingen heeft beziggehouden, dient in het bijzonder de clientèle te worden genoemd. Dit begrip is, los van de vraag met welke term dit het beste kan worden aangeduid of omschreven, onverbrekkelijk verbonden met het begrip handelszaak. Het is immers juist vanwege de clientèle dat de handelszaak een hogere handelswaarde vertegenwoordigt dan het totaal der samenstellende delen afzonderlijk.

De moeilijkheid was echter een sluitende juridische omschrijving te vinden voor het begrip clientèle. Sommigen wilden dit begrip vervangen door de term «goodwill», doch die slaat veel meer op de klantenwerving. Dit voorstel vond dan ook weinig steun.

De clientèle vormt in concreto geen bestanddeel van de handelszaak en is in feite ook niet overdraagbaar. Wat de koper verwerft is een recht op de clientèle, een recht dat belichaamd is in een negatieve verplichting van de verkoper. Deze dient zich namelijk te onthouden van iedere handeling die klanten aan de verkochte zaak zou kunnen onttrekken. De kwestie van de clientèle behoort dus veel meer thuis onder de verplichtingen van de verkoper dan onder de opsomming van de bestanddelen van de handelszaak.

Om bepaalde praktische redenen wordt in de aanhef van

het ontwerp de clientèle wel genoemd doch niet als een der bestanddelen van de handelszaak.

Een andere kwestie waarover in de commissie van gedachten is gewisseld vormt de termijn gedurende dewelke de verkoper de nieuwe eigenaar geen concurrentie mag aandoen. In laatste instantie werd hiervoor in het ontwerp een termijn van drie jaar voorgeschreven. Het staat partijen evenwel vrij schriftelijk een andere termijn overeen te komen.

Met het oog op een betere overzichtelijkheid werden de regels inzake de inbreng in een vennootschap, die ook reeds in de eerste versie voorkwamen, omgewerkt en in dezelfde vorm gegoten als de regels inzake de koop.

In een slotbepaling wordt gesteld dat van de regels inzake de bestanddelen van de handelszaak, zowel bij koop als bij inbreng in een vennootschap, niet mag worden afgeweken. Volgens de opvatting van de commissie zou een koop, waaronder bijvoorbeeld niet de clientèle begrepen zou zijn, in de zin van het ontwerp niet aangemerkt kunnen worden als de koop van een handelszaak.

De subcommissie zal het nieuwe voorontwerp binnenkort ter advies aan de civiele sectie van de commissie voorleggen.

6. Zakelijke zekerheden

Tijdens haar eerste vergadering onder voorzitterschap van de heer HUSS heeft de subcommissie de bestudering van deze materie hervat, nadat de werkzaamheden om diverse redenen enige tijd hadden stilgelegen.

De subcommissie had haar werkzaamheden tot dusverre beperkt tot het pandrecht in het algemeen en was nog niet toegekomen aan de bestudering van rechtsvormen die doorgaans met de generieke term «zakelijk onderpand» worden aangeduid, zoals verpanding van de handelszaak, de warrant, het commissionairsonderpand en het Belgische factuuronderpand.

De subcommissie heeft zich vervolgens beziggehouden met de oriëntatie van haar verdere werkzaamheden. Uiteraard bestaan er tal van aanrakingspunten tussen het pandrecht en andere overeenkomsten, aangezien de verpanding per definitie een handeling is die tot doel heeft zekerheid te stellen t.b.v. een schuldeiser, en het feit dat er een schuldeiser is maakt het bestaan van een andere overeenkomst aannemelijk.

Onlangs heeft de commissie de wenselijkheid overwogen om juristen aan te trekken uit andere subcommissies, zoals de subcommissie "Cessie van vorderingen", de subcommissie "Handelszaak" of de subcommissie "Faillissement". Ook zou een fusie met een andere subcommissie onder het oog gezien kunnen worden. Dit punt is ter sprake gebracht tijdens de laatste plenaire vergadering te Luxemburg, doch het is ter beslissing naar het Bureau terugverwezen.

7. Faillissement

De met de behandeling van dit onderwerp belaste subcommissie heeft de discussie over de vraag welke punten voor harmonisatie in aanmerking komen, voortgezet. Gezien de omvang van deze materie en de talloze repercussies van het faillissement op andere materiest, achtte de subcommissie het verstandig te beginnen met een uitvoerig voorbereidend onderzoek alvorens over te gaan tot het opstellen van teksten en toelichtingen.

Ter wille van de duidelijkheid zijn de met het faillissement verband houdende vraagstukken in twee groepen verdeeld: enerzijds die welke vatbaar zijn voor eenmaking en anderzijds die welke naar de mening van de subcommissie daarvoor nu nog niet in aanmerking komen.

Van de eerste groep kan als voornaamste worden ge-

noemd de vraag wie failliet verklaard kan worden. Doordat een oplossing voor dit belangrijke vraagstuk vooralsnog ontbreekt, zou het tempo der werkzaamheden wel eens wat vertraagd kunnen worden. In Nederland kunnen ook niet-handelaren failliet worden verklaard en van Nederlandse zijde bestaat weinig animo van deze mogelijkheid af te zien, terwijl aan Belgische en Luxemburgse zijde geen voorstanders te vinden zijn voor een aanpassing van hun wetgeving aan de Nederlandse. Met het oog op de verdere oriëntering van de studie wordt over deze kwestie momenteel een enquête gehouden.

Wat de faillissementsgronden betreft, geconcentreerd op het begrip «staken der betalingen», meent de subcommissie dat niet tot op de bodem uitgezocht behoeft te worden wat hieronder moet worden verstaan doch dat volstaan zou kunnen worden met een omschrijving als «De debiteur die in gebreke is met de voldoening van het geheel of een deel van zijn schulden wordt in staat van faillissement verklaard».

Voort heeft de subcommissie aandacht besteed aan de invloed van het faillissement op lopende overeenkomsten, aan de bewaring van gereede penningen en aan het definitieve karakter van bepaalde uitspraken in eerste aanleg in een faillissement.

Wat de wijze van verkoop van tot het faillissement behorende activa betreft, overweegt de subcommissie het in België en Luxemburg gemaakte onderscheid tussen roerende en onroerende zaken te laten vervallen, terwijl er voor Nederland aan gedacht wordt om, evenals in de twee andere landen, een machtiging vereist te stellen voor iedere aan de verificatievergadering voorafgaande verkoop.

Anderszijds ziet de subcommissie er geen bezwaar in om het tussen de wetgevingen bestaande verschil t.a.v. de instantie die deze machtiging moet verlenen, te laten bestaan.

Voor de opheffing van het onderscheid tussen roerende en onroerende goederen zal evenwel één uitzondering gelden, namelijk voor de onderhandse verkoop van onroerende zaken.

De subcommissie is van mening dat het voor de opheffing van een faillissement wegens gebrek aan actief nuttig zou zijn over een regel te beschikken die het mogelijk maakt van alle formaliteiten af te zien indien bij voorbaat vaststaat dat de concurrente crediteuren niets zullen krijgen. Het faillissement zou dan uitsluitend worden afgewikkeld ten bate van de preferente crediteuren. Dit kan een aanzienlijke besparing van tijd en kosten meebrengen, doch de concurrente crediteuren in Nederland zouden er dan het voordeeltje bij inschieten dat de wet hun thans toekent, t.w. dat het proces-verbaal van de verificatievergadering krachtens artikel 196 van het Nederlandse Koophandelswetboek een executoriale titel oplevert.

Voorts is een bespreking gewijd aan het verval van rechten ten gevolge van een faillissement. In Nederland werd deze bepaling reeds in 1896 afgeschaft.

De Belgische en Luxemburgse gedelegeerden zijn voorstander van een ingrijpende modernisering van hun systeem, doch menen dat het moeilijk zal zijn het verval van rechten geheel uit de wetgeving te laten verdwijnen. Men zou zich hiervoor kunnen baseren op de Franse wet van 1967, waarin deze bepaling aanzienlijk is afgezwakt. Een andere mogelijkheid zou zijn af te zien van een automatisch verval van rechten en deze maatregel alleen bij rechterlijke uitspraak te doen opleggen.

Van de vraagstukken die — althans voorlopig — niet voor eenmaking in aanmerking komen, kunnen worden genoemd het faillissement na overlijden, het retentierecht (dat onder de desbetreffende werkgroep ressorteert), het eigendomsvoorbehoud bij koop, de compensatie (waar-

voor in het E.G.-ontwerp oplossingen worden aangegeven), de taak en de positie van de rechter-commissaris, de commissie van schuldeisers, de aard van de bevoegdheid van de curator en de jurisdictieconflicten.

Opgemerkt wordt dat de term rechter-commissaris (juge-commissaire) in de drie landen dezelfde is doch dat deze in Nederland een geheel andere betekenis heeft dan in België en Luxemburg.

De commissie van schuldeisers is een Nederlandse rechtsfiguur die in de twee andere landen onbekend is. Ofschoon slechts zelden een dergelijke commissie wordt ingesteld lijkt het toch niet gewenst de mogelijkheid daartoe geheel te laten vervallen.

Ten slotte wordt erop gewezen dat het bij de Europese Commissie in voorbereiding zijnde faillissementsverdrag een lacune vertoont. Wat moet er namelijk geschieden indien in een der E.G.-landen de rechter zich onbevoegd heeft verklaard van een faillissementsaanvraag kennis te nemen omdat hij meent dat volgens de bevoegdheidsregel van het verdrag de rechter van een ander E.G.-land bevoegd is. De subcommissie heeft zich afgevraagd of zij zou moeten trachten deze lacune op te vullen, doch ten slotte kwam het haar voor dat dit meer op de weg ligt van het Hof van Justitie der Europese Gemeenschappen.

Deze korte beschouwing is slechts bedoeld om de ministers een indruk te geven van de stand van zaken. Zoals blijkt bevinden de werkzaamheden van de subcommissie zich nog in een voorbereidend stadium, waaruit nog geen conclusies kunnen worden getrokken.

8. Gerechtelijk akkoord

De besprekingen in deze groep vinden plaats aan de hand van een door de medewerkers opgesteld rapport.

In de eerste plaats werd een bespreking gewijd aan een van de procedures tot voorkoming van faillissement, t.w. het gerechtelijk akkoord, waarover in de loop van het verslagjaar een ontwerp-tekst gereedkwam.

Deze tekst behelst regels aangaande het verzoek om een akkoord, de publikatie daarvan, de vereisten voor toewijzing van het verzoek en de gevolgen daarvan, de schorsing van executies, de compensatie, de voorwaarden voor het aannemen van het akkoordvoorstel, de homologatie van het akkoord, de gevolgen daarvan voor de schuldenaar, de schuldeisers en de borgen, de vernietiging van het akkoord en de ontbinding van het akkoord.

De medewerker van de groep is doende met het opstellen van de memorie van toelichting.

Vervolgens is de groep de bespreking begonnen van de surséance van betaling, in Nederland nog steeds een gangbare procedure, doch in België in onbruik geraakt.

De Belgische deskundige heeft de groep ingelicht over in België in voorbereiding zijnde voorontwerpen van wet inzake de hervorming van de procedures tot voorkoming van een faillissement, zulks naar aanleiding van een beslissing van de regering om in moeilijkheden verkerende ondernemingen ter hulp te komen.

De Franse wetgeving zou hiervoor als bron van inspiratie kunnen dienen.

B. Strafsectie

1. Toepasbaarheid van de strafwet

Het door de strafsectie opgestelde ontwerp-verdrag werd reeds besproken tijdens de algemene vergadering van de commissie van 17 en 18 mei 1974 te 's-Gravenhage en met algemene stemmen goedgekeurd.

In het vorig jaarverslag werd aangekondigd dat het

ontwerp binnenkort aan de ministers van Justitie zou worden voorgelegd. De voorzitter van de commissie heeft op 5 juli 1974 de drie betrokken departementen een exemplaar doen toekomen van het ontwerp-verdrag, vergezeld van de memorie van toelichting.

2. De benadeelde partij

Daar in het vorig verslag reeds uitvoerig aandacht is besteed aan de opzet van het voorontwerp, behoeft daar nu niet dieper op ingegaan te worden.

De uitgangspunten die als leidraad hebben gediend bij het opstellen van de tekst, zijn onverkort gehandhaafd.

De grootste moeilijkheid bij het eenmaken der rechtsregels op dit gebied was gelegen in het feit dat bij het huidige Nederlandse systeem gelijktijdige behandeling van de vordering van de benadeelde partij en van de strafzaak alleen mogelijk is voor de kantonrechter, en dan nog uitsluitend wanneer het strafbare feit een schade heeft opgeleverd van minder dan f 300.

Bovendien mag in Nederland de civiele partij alleen bewijs bijbrengen betreffende de geleden schade doch niet betreffende het strafbaar feit zelf.

Anderzijds is het systeem van rechtstreekse dagvaarding in Nederland onbekend.

De strafsectie heeft zich in het afgelopen jaar dan ook hoofdzakelijk beziggehouden met het hoofdstuk "De civiele partij, de civiele-partijstelling en de daaraan verbonden rechten en verplichtingen".

Ofschoon artikel 133 van het Belgisch Wetboek van Strafvordering slechts bepaalt dat de dagvaarding van de benadeelde partij, strekkende om een rechtsvordering op gang te brengen, als klacht geldt, heeft de strafsectie gemeend een regeling te moeten invoeren die meer overeenkomst vertoont met het instituut van de rechtstreekse dagvaarding.

Zo beperkt het ontwerp zich niet alleen tot een opsomming van de ontvankelijkheidsgronden van de dagvaarding, doch wordt de gehele procedure georganiseerd, met inbegrip van de bevoegdheid tot verzet door het openbaar ministerie of de gedaagde, het onderzoek van dat verzet in raadkamer en de gevolgen van de beslissing daarover.

De strafsectie heeft dus een volledige omschrijving gegeven van de rechten en verplichtingen van de civiele partij, doch laat het aan de rechter over om in elk geval afzonderlijk aan de civiele partij de uitoefening van een of meer van die rechten te ontzeggen telkenmale wanneer het belang van het onderzoek zulks vereist.

Een andere vernieuwing vormt de regel die zal worden toegepast wanneer de behandeling van de vordering van de civiele partij de beslissing in de strafzaak ernstig dreigt te vertragen. De rechter kan de twee vorderingen dan splitsen en in de loop van het onderzoek ter terechtzitting zelf of bij de einduitspraak in de strafzaak beslissen dat de behandeling van de civiele vordering voor onbepaalde tijd wordt geschorst.

Aan de civiele partij wordt impliciet het recht toegekend haar bij de strafrechter aangebrachte vordering in te trekken. Het staat haar vrij om na betaling van de door haar tussenkomst veroorzaakte kosten een civiele vordering in te spannen. Zij kan ook afstand doen van haar vordering bij de civiele rechter en zich civiele partij stellen voor de strafrechter, althans voor zover de strafvordering in eerste aanleg aanhangig is.

Voorts wordt bepaald dat de civiele partij, de verdachte of het openbaar ministerie in beroep kan komen tegen dat gedeelte van het vonnis dat op hun vordering betrekking heeft.

Dit zijn in het kort samengevat de bepalingen van het voorontwerp m.b.t. de civiele partij, zoals zij in het huidige stadium van de door de strafsectie ter hand geno-

men studie betreffende de benadeelde partij gestalte hebben gekregen. De werkzaamheden worden voortgezet.

3. Verjaring in strafzaken

De strafsectie heeft in het afgelopen jaar de bestudering ter hand genomen van het verjaringsvraagstuk. De werkzaamheden hebben zowel betrekking op de verjaring van het recht tot strafvordering als op de verjaring van de straf zelf.

De verjaringstermijnen verschillen van land tot land, o.a. in verband met het feit dat in Nederland de straffen in twee categorieën worden ingedeeld en in België en Luxemburg in drie categorieën. Deze omstandigheid is zelfs van invloed op de uitoefening van het recht tot strafvordering, aangezien de ernst van een strafbaar feit wordt beoordeeld aan de hand van de straf die daarvoor wordt opgelegd. Eenmaking op dit gebied is noodzakelijk indien men wil voorkomen vroeg of laat te worden geconfronteerd met ongelijkheden, ja zelfs onbillijkheden t.a.v. justitiabelen die mededaders zijn van een zelfde strafbaar feit. Wanneer de verdragen inzake het overnemen van strafvervolgingen en inzake de tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen in strafzaken eenmaal in werking zullen zijn getreden, is het gevaar niet denkbeeldig dat op de verschillende daders van een zelfde strafbaar feit verschillende verjaringstermijnen van toepassing zullen zijn, alleen omdat het toeval wilde dat zij hun verblijfplaats hadden in verschillende Beneluxlanden. Doch zelfs afgezien van gevallen van mededaderschap of medeplichtigheid meende de strafsectie dat eenmaking noodzakelijk is voor landen als de Beneluxlanden die zich tot doel hebben gesteld een toenadering tussen hun wetgevingen tot stand te brengen.

Dat de strafsectie in betrekkelijk korte tijd een ontwerp-tekst gereed kon hebben, is mede te danken aan het feit dat zij over voorstudies beschikte. De heer BEKAERT had het onderwerp reeds uitvoerig bestudeerd en zijn bevindingen neergelegd in een rijk gedocumenteerde nota, waarin o.a. een uitvoerige beschouwing werd gewijd aan het delicate vraagstuk van de schorsing en de stuiting van de verjaring in de drie landen.

Een nuttige aanvulling op deze studie vormde een beknopte nota van de heer GOERENS over de verjaring volgens Luxemburgs recht en een nota van de heer VAN BEMMELEN over het Nederlands recht. Een door de heer VAN VOORST TOT VOORST opgesteld voorontwerp diende bij de discussie als uitgangspunt.

Terwijl de tweeledige strafindeling van Nederland en de driedelige strafindeling van België en Luxemburg niet die moeilijkheden opleverden die men aanvankelijk vreesde, vormde het feit dat bepaalde begrippen in het ene land ontbreken terwijl zij in de twee andere landen juist van doorslaggevend belang zijn voor de verjaring, wel een groot probleem.

Zo komt in de Nederlandse wetgeving geen enkele bepaling voor betreffende "samenhangend delict" en is aldaar het begrip "wettelijk beletsel" i.v.m. de stuiting van de verjaring eveneens onbekend, terwijl de bepalingen inzake de schorsing van de verjaring volgens de Nederlandse gedelegeerden te vaag waren om ze zonder meer over te nemen. Hunnerzijds voelden de Belgische en de Luxemburgse gedelegeerden er weinig voor deze begrippen te laten vervallen uit vrees dat dit tot al te drastische wijzigingen in hun bestaande rechtstelsel zou leiden.

Doch tenslotte is voor al deze moeilijkheden een oplossing gevonden.

Aangezien de gevolgen van de verjaring onherroepelijk zijn moet met duidelijke begrippen worden gewerkt die niet voor tweemaal uitleg vatbaar zijn; sommige begrippen moesten dan ook nauwkeuriger worden geformuleerd.

De strafsectie heeft goede hoop dit ontwerp over een der meest delicate materies van het strafrecht tot een goed einde te zullen brengen.

O. Hansen
Secretaris-generaal

RECHTERLIJK LEVEN

Installatie van ridder Rutsaert als eerste voorzitter van het Hof van Cassatie

Nog niet zo lang geleden werd hier verslag uitgebracht over de installatie van ridder Rutsaert als voorzitter van het Hof van Cassatie (R.W., 1973-74, 1742 v.). Hij werd nu door zijn collega's, na de vervroegde inruststelling van eerste voorzitter Louveaux, tot eerste voorzitter gekozen en op 13 november 1975 tijdens een plechtige openbare zitting van het Hof van Cassatie geïnstalleerd.

Op deze zitting, bijgewoond door talrijke personaliteiten, vrienden en familieleden, werd het woord gevoerd door de waarnemende voorzitter, raadsheer P. Delahaye, de procureur-generaal R. Delange, mr. J. Dassel, stafhouder van de Orde van Advocaten bij het Hof van Cassatie, en door de nieuwe eerste voorzitter zelf.

Uit de verschillende toespraken, die afwisselend in het Nederlands en in het Frans werden uitgesproken, lichten wij enkele uittreksels:

Uit de rede van raadsheer Delahaye:

De gunst wordt mij verleend U als eerste voorzitter van het Hof te mogen verwelkomen.

Zeker is er iets sentimenteels in mijn vreugde. Wie mijn tongval beluistert zal het inderdaad niet ontsnappen dat ik afkomstig ben uit een streek die paalt aan die van Veurne, waar U geboren en opgevoed werd. Ook U, meen ik, krijgt nu en dan heimwee naar de platte landen aan de zee.

Hier een hoeftje, wit geschilderd met groene luiken. Ginder een ander. Kilometers verder nog een. Bomen die buigen met de westerwind. Dreigende wolken. Die ver strekkende horizonen, die voortdurende strijd met de natuurelementen hebben hun stempel op U gedrukt. Het zijn de woeste, natte landen van Veurne-Ambacht die U geleid hebben tot de heuglijke dag die wij thans beleven.

U wist met onvervalste gemakkelijheid twee verafgelegen oevers te overbruggen en, bij uw aankomst vandaag, zit mij maar al in 't hoofd wat de dichter zong:

"Ik ben geboren uit zonnegloren

"en een zucht van de ziedende zee

"die omhoog is gestegen op wicken van regen ...".

Men zij gerust, vrees bestaat niet dat hier aan regionalisme zal worden gedaan. Dat leerde U mij, lang vooraleer dit woord de nieuwerwetse en geduchte betekenis kreeg die thans vermeld doet staan.

Toen ik inderdaad in het Hof belandde, meende ik, Gezelle indachtig — die mij met zijn melodieuze eenvoud had toegelust —:

"De Vlaamsche tale is wonder zoet

"Voor die heur geen geweld en doet", meende ik, dat de zingende woorden van Vlaanderen niet noodzakelijk onverenigbaar waren met de taal van het Hof. Doch in de kamer waaraan ik gehecht was zetelde ook raadsheer Rutsaert. Hij had een methodische aanleg, hij was een strenge geest en, met de hand op een lijvig woordenboek, verbande hij alles wat Zuid-Nederlands was.

(...)

Bij Uw opeenvolgende installaties werd de zeer bijzondere

aandacht getrokken op de uitmuntende rechtsgeleerde die U bent. Dit idee was zo diep ingeankerd dat, bij uw aankomst in het Hof, vermoed werd dat de zuivere jurist zich buiten de werkelijkheid zou bewegen en men zelf gewaagde van iemand die bij het oud regiem thuishoorde.

Waarom zou ik hier de optelling maken van uw veelvuldige schriften gepubliceerd in beide landstalen — U behoort tot de voorlaatste generatie der tweetaligen —, van de arresten die uw merk dragen? Wat mijns inziens van groter belang is, is de omstandigheid waarop nadruk werd gelegd ter gelegenheid van uw installatie als voorzitter van het Hof.

Beklemtoond werden de stevige principes die uw oordeel steunen, het aandeel dat u neemt in de verrijking van het recht, de bekommernis de creatie-functie van de rechtsleer in de hand te werken; anders gezegd de aanpassing van de jurist aan de levende en wisselende werkelijkheid.

En toch, geconfronteerd met een wereld in wording, is dit alles nog onvoldoende.

Iemand schreef dat het gerecht een beeld moest zijn van de zeden van zijn tijd. Juister ware het te zeggen dat het gerecht de maatschappij, zoals zij zich ontwikkelt, moet begrijpen of minstens pogen te begrijpen. Zware problemen rijzen dagelijks, ook in het gerecht. Alle deuren van het domein moeten bewaakt worden. Binnenin aarzelen soms de besten onder ons.

De eerste voorzitter van het Hof van Cassatie wordt niet alleen een korpschef die het hoofd moet bieden aan de overweldigende administratieve taak maar, afgezien van zijn rechtsgeleerdheid, dient hij meer en meer mensenkennis te bezitten.

Wie zou de moed hebben zo'n zware last op zijn schouders te nemen zonder enthousiasme?

Enthousiasme, zo leerde emeritus Eerste Voorzitter Bayot, betekent ideaal, hart en jeugd.

Het welslagen van uw onderneming is dus verzekerd.

Uit de rede van procureur-generaal Delange:

(...)

Sommigen menen b.v. dat de oprichting van een economische magistratuur geboden is maar heel snel constateert men dat de haar toebedeelde taak een politieke is, onverenigbaar met de jurisdictionele opdracht van de rechtbanken en hoven, samengesteld uit essentieel onafzetbare rechters, onafhankelijk zowel ten aanzien van de Staat als ten aanzien van economische en financiële groepen. De tendens blijkt vandaag gericht te zijn op de specialisatie van de rechters in de meest verschillende gebieden: economisch, fiscaal, straf-, civiel-, sociaal-, publiek-, privaat-, Europees rechtelijk etc.

En waarom zou men het daarbij laten?

Dit alles komt voort uit een verwarring tussen de rol van de rechter en die van de deskundige. De rechter kan niet en moet geenszins alles kennen, maar hij moet geschikt zijn om alles te leren. Door zijn opleiding, zijn cultuur, zijn ervaring, zijn kennis van mensen en dingen, zijn gezond verstand moet hij in staat zijn naargelang van de zaak en naar vereiste van de wet de feiten op te sporen, zich aan de behoefte van de technieken aan te passen en de na te komen regels te bepalen. Indien hij niet voldoende is voorgelicht door de partijen, door hun technische raadgevers en advocaten, en indien de vragen die hij op grond van zijn persoonlijke kennis in de loop van het onderzoek van de zaak vermag te stellen, niet op bevredigende wijze worden beantwoord, zal hij een expertise bevelen, die hij aan een of meer deskundigen zal toevertrouwen. In het bezit van het verslag en na nieuwe debatten zal de rechter beslissen; dikwijls zal hij overigens geconfronteerd worden met afwijkende en zelfs tegenstrijdige adviezen en hij moet dan wel de divergentie tussen de experts opheffen. Wie ziet niet in dat indien de rechter zelf de rol van de deskundige zou overnemen het vonnis op niet aan de tegenspraak van partijen onderworpen gegevens zou kunnen

steunen? De justitie zou er zeker niet mede gediend zijn.

Er is ook een ander risico: de sterk gespecialiseerde rechter loopt het gevaar zich in het gebied van zijn voorliefde op te sluiten en aldus de andere aspecten van de dikwijls complexe houding van de partijen of van het soms ingewikkelde geschil — aan zijn oordeel onderworpen — uit het oog te verliezen.

Een bepaalde specialisatie van de rechter valt alleen te rechtvaardigen in zoverre zij voor een dergelijke rechtspraak waarlijk nodig is, en ook dan mag zij een andere jurisdictionele werkzaamheid niet uitsluiten.

Uit de rede van stafhouder J. Dassel:

(...)

Merkwaardig in dit doctrinaal werk (De uitbreiding van de cassatiecontrole tot de toepassing en interpretatie van de vreemde wet, R.W., 1967-68, 1417 v.) is niet zozeer dat U het kon schrijven ondanks uw andere opdrachten, doch eerder de omvang van de kennis die eruit blijkt, de juridische, maar ook de wijsgerige en de wetenschappelijke cultuur waarop uw overwegingen steunen; de juistheid in het denken zelf, dat rechtstreeks de toepassing van de wet zal beïnvloeden omdat het beantwoordt aan het sociologisch gegeven waaruit het gegroeid is.

De *creativiteit* in het werk van hoven en rechtbanken hebt U, als een van uw diepe overtuigingen, menigmaal uiteengezet: "De evolutie van ons jurisprudentierecht", heeft U geschreven, "logenstrafte (...) de mening als zou onze rechtspraak binnen de grenzen van haar bevoegdheid, elke creatiefunctie verzaken, en zich gebonden achten door onverantwoorde opvattingen" (R.W., 1967-68, 1428).

Gewis ontstaat deze "scheppende rechtspraak" uit collegiaal overleg, en blijft zij een anoniem werk. Wanneer echter de verzameling van de "Grote Arresten van het Hof", die U zozeer wenst, verschijnen zal, lijdt het geen twijfel dat in het aldus geboden synthetisch overzicht van de oriëntering van de jurisprudentie over een aantal grote rechtsproblemen, de stempel van uw krachtige studies merkbaar zal zijn — wellicht uw persoonlijke terughoudendheid ten spijt.

Uit de rede van eerste voorzitter Rutsaert:

Mijn eerste woord is een woord van dank aan U, beste Collega's, voor het vertrouwen dat U in mij hebt gesteld, door mij tot eerste voorzitter te verkiezen, zodoende de traditie nalevend die het oudste lid van het Hof met het eerste voorzitterschap bekleed wil zien. Deze traditie steunt op een veel diepere reden dan persoonlijke begaafdheden of hoedanigheden: zij beoogt de bestendiging van de ruimste sereniteit in ons rechterlijk college.

Een woord van dank voor de sympathie waarmee U mij, bij monde van uw deken, Raadsheer DELAHAYE, hebt verwelkomd. Mijn dank vooral voor uw vriendschap en hierin omvat ik tevens, hoeft het te worden gezegd, de magistraten van het Parket, de magistraten met opdracht, de medewerkers uit alle gerechtelijke diensten alsook de leden van de Balie bij het Hof van Cassatie. Wie niet bij de werking van het Hof betrokken is, kan, naast de zakelijke verhouding, zich bezwaarlijk de vriendschappelijke verbondenheid indenken die een van de hoofdtrekken ervan is.

Deze trouwe vriendschap werd mij steeds, zoals aan elkeen van ons, door emeritus Eerste Voorzitter LOUVEAUX betoond. Mijn intrede houdt verband met zijn inruststelling. Vreugde vermengt zich dikwijls met leed. Bij de aanhef van deze rede moge ik een speciaal woord van erkentelijkheid tot hem richten voor de grote bekwaamheid en rechtlijnigheid, voor de eenvoud en treffende waardigheid waarmee hij zijn hoog ambt onvermoeibaar waarnam en welke hem de diepe waardering en genegenheid verzekerden van allen die hem kenden of mochten benaderen.

Ook aan de andere eerste voorzitters die in de laatste jaren van ons afscheid hebben genomen wil ik hulde brengen: aan de heer BELPAIRE, om zijn wijze en rustige beleidszekerheid, en de heer BAYOT, om de uitstekende diensten die hij in de organisatie van het Hof bewees. Hun bezorgdheid om een goede rechtspraak alsook om de toekomst en het gezag van onze magistratuur wordt thans de mijne.

"Een gerecht met een menselijk gelaat", zo wordt gezegd, moet tot stand worden gebracht, of, wanneer deze gedachte wat zachter wordt uitgedrukt, "een gerecht dat dicht bij het volk staat": deze woorden klinken wel wat vreemd wanneer men bedenkt dat de magistratuur voor een ieder, zonder enig onderscheid, toegankelijk is, dat in ons land ongetwijfeld in menig geval, zonder meer, de bekwaamste en verdienstelijkste kandidaat wordt benoemd, en dat de leden van de magistratuur met dezelfde lasten en bestaansmoeilijkheden te kampen hebben als al hun tijdgenoten. Dat aan de magistraat het emeritaat wordt toegekend of aan de leeftijds-grens voor de uitoefening van het rechterlijk ambt niet kan worden getornd komt geenszins, zoals onlangs verkeerdelijk werd voorgesteld, door enig kastevoortrecht, maar is het noodzakelijk uitvloeisel van de grondwettelijke onafzetbaarheid van de rechter. Onze grondwet heeft aldus een gevaar willen keren waarvan recente voorbeelden uit andere landen aantonen dat het allesbehalve denkbeeldig is.

Weliswaar kan de rechtspraak enigermate bevattelijker worden gemaakt door het vereenvoudigen van de taalvorm waarin de personen voor de rechtbank worden opgeroepen of hun processtukken ofwel deurwaardersakten worden uitgereikt.

Dit betekent niet dat de manier waarop vonnissen en arresten worden opgesteld in wezen dient gewijzigd te worden. Het formuleren van de gronden van de rechterlijke uitspraken in de vorm van overwegingen of consideransen noopt tot een synthetisch en nauwkeurig opbouwen van de redenering. Een rechterlijke beslissing is geen verhalend werkstuk, doch een betoog, een bewijsvoering. In de traditionele vorm wordt de band tussen premissen en conclusie duidelijk aangegeven. De verhalende trant daarentegen maakt het vaak lastig, soms onmogelijk, na te gaan of vonnissen en arresten overeenkomstig het grondwettelijk vereiste met redenen zijn omkleed.

De humanisering van de verhouding tussen de justitiabelen en het gerecht wordt essentieel in de hand gewerkt door de openheid, het begrip, ja, eenvoudig de goedheid waarmee de rechter zich richt tot degene die voor hem verschijnt. Deze vermenschlijking is, in wezen, een psychologisch gebeuren waarbij nochtans, ter bestrijding van het actuele terrorisme, naast de versterking van de gewapende macht, het probleem van de aanpassing van de straf aan de zwaarte van de zich thans ontwikkelende criminaliteit niet kan achterwege blijven. De recente Wet van 2 juli 1975 blijkt hierbij de te volgen weg te wijzen.

Ook ten aanzien van de tegenwoordige zedenverwilderung en verspreiding van pornografie moet onwankelbaar worden uitgegaan van het principe dat geen geordende samenleving mogelijk is zonder handhaving van normen die de menselijke waardigheid waarborgen. En wanneer hier van vrijheid zou worden geroep, dan moet erop gewezen worden, dat door zedenonttanding en openbare opdringing van pornografie juist de vrijheid geschonden wordt van degenen die aldus in hun gevoelens van eerbareid geraakt worden.

(...)

De dienst van het Hof (red.: Dienst voor documentatie en overeenstemming der Franse en Nederlandse teksten van de arresten) waartoe U behoort, hebt U tot een onontbeerlijke instelling gemaakt. U weet hoezeer uw werkzaamheden door mijn collega's op prijs worden gesteld. In een recent verslag hebt U een voortreffelijk overzicht gegeven van de rechtspraak van het Hof van 1970 tot 1975. Ik hoop, en het is

U bekend hoezeer ik aan die gedachte gehecht ben, dat de inspanning wordt voortgezet, zodat binnen korte jaren een hoogst waardevolle synthese, met summiere aantekeningen, eruit zal tot stand komen van de voornaamste arresten van het Hof, "les grands arrêts de la jurisprudence", een naar mijn oordeel onmisbaar, geregeld bij te houden werkinstrument voor alle juristen*.

(...)

Mijnheer de Stafhouder, ook naar U gaat mijn dank. Zonder de balie staat de rechter alleen met zijn geweten. Juridische problemen en realiteit hebben menigvuldige aspecten en wisselende facetten. De balie waakt ervoor dat geen ervan aan onze aandacht kan ontsnappen.

Op het einde van deze plechtige zitting werd raadsheer P. Delahaye tot voorzitter van het Hof van Cassatie gekozen.

* Zie hierover nader de door de eerste voorzitter gehouden toespraak op 6 maart 1974, R.W., 1973-74, 1742.

BALIELEVEN

Raad van Advies en Arbitrage op het gebied van de ereregelen tussen de Balies van de Europese Gemeenschap

In een op 11 april 1975 te Berlijn gehouden vergadering van de *Commission Consultative des Barreaux de la Communauté Européenne* werd het reglement vastgesteld van de raad van advies en arbitrage op het gebied van de ereregelen tussen de Balies van de Europese Gemeenschap. De tekst ervan luidt als volgt:

I. De Raad van Advies en Arbitrage op het gebied der Ereregelen tussen de Balies van de landen van de Europese Gemeenschap (hierna te noemen 'de Raad') heeft ten doel:

a. het geven van een met redenen omkleed advies met betrekking tot de aard en de strekking van een ererechtelijke regel of gebruik van algemene toepassing in de gezamenlijke landen behorende tot de Gemeenschap of met betrekking tot de wijze van harmonisatie van regels of gebruiken die kennelijk verschillen;

b. bij wijze van arbitrage conflicten op te lossen, die zijn gerezen tussen advocaten of Balies van verschillende landen behorende tot de Gemeenschap, die regels of vragen op het gebied van het disciplinaire recht betreffen.

II. De Raad bestaat uit de volgende organen:

1. De Permanente Commissie, samengesteld uit de President in functie van de *Commission Consultative des Barreaux de la Communauté Européenne* (hierna te noemen de 'Commission Consultative') en zijn voorgangers.

2. Colleges van advies en colleges van arbitrage, telkens van geval tot geval aan te wijzen door de Permanente Commissie en bestaande uit een oneven aantal leden ten getale van niet minder dan drie en ten hoogste negen personen van verschillende nationaliteit, bij voorkeur te kiezen uit de leden van de *Commission Consultative*.

3. Een secretaris-generaal, telkens voor een periode van twee jaar aan te wijzen door de *Commission Consultative*. De functie van secretaris-generaal van de Raad is verenigbaar met die van secretaris-generaal of van toegevoegde secretaris van de *Commission Consultative*.

III. Tot de Raad kunnen zich wenden beroepsorganisaties uit de landen behorende tot de Europese Gemeenschap, die krachtens de wet of het gebruik van het betrokken land de advocaat of advocaten, of de beoefenaar of beoefenaren van een parallel beroep, om wiens belangen het gaat, in hoogste instantie vertegenwoordigen. Andere beroepsorganisaties kun-

nen zich tot de Raad wenden, mits van de instemming van de organisatie in hoogste instantie blijkt.

IV. a. De leden van een college van advies worden gekozen uit andere delegaties van de *Commission Consultative* dan die van het land, waartoe de verzoekende beroepsinstantie behoort, tenzij het bepaalde sub d van toepassing is.

b. De Permanente Commissie kan beslissen dat een gevraagd advies verband houdt met een afwijkende opvatting van een andere beroepsorganisatie, dan wel aanleiding zou kunnen geven tot een conflict; in dat geval wordt in plaats van een college van advies een college van arbitrage aangewezen, tenzij de andere beroepsorganisatie heeft te kennen gegeven daaraan niet te willen medewerken.

c. De leden van een college van arbitrage worden zo gekozen, dat de betrokken beroepsorganisaties in het college zijn vertegenwoordigd door een lid van de delegatie van hun land in de *Commission Consultative*, tenzij de betrokken beroepsorganisaties uitdrukkelijk hebben te kennen gegeven, op een lid van haar nationaliteit niet prijs te stellen.

d. De Permanente Commissie kan beslissen of het onderwerp, waarover advies wordt gevraagd, dan wel waarover arbitrage wordt verzocht, van zodanig eminent belang is dat het betrokken college uit vertegenwoordigers van alle negen landen der Europese Gemeenschap moet zijn samengesteld. Wanneer partijen bij een arbitrage een verzoek daartoe doen, zal slechts om dringende redenen, zoals gelegen in de daarmede onvermijdelijk gepaard gaande vertraging, aan dat verzoek geen gevolg worden gegeven.

e. Wanneer de Permanente Commissie om bijzondere redenen meent te moeten afwijken van het beginsel dat de colleges bij voorkeur worden gevormd uit leden van de *Commission Consultative*, draagt het er zorg voor dat het betrokken college desniettemin uit vertegenwoordigers van verschillende landen uit de Europese Gemeenschap is samengesteld.

V. a. Een verzoek om advies wordt geadresseerd aan de secretaris-generaal, die daarvan terstond mededeling doet aan de leden van de Permanente Commissie. Deze wijst binnen de periode van een maand een college van advies aan en bepaalt de termijn, waarbinnen het advies zal moeten zijn uitgebracht.

b. Van de aanwijzing wordt de verzoeker door de secretaris-generaal mededeling gedaan.

c. Het aangewezen college is bevoegd alle inlichtingen in te winnen, die voor het geven van het advies noodzakelijk zijn.

d. Het aangewezen college kan de Permanente Commissie verzoeken de gestelde termijn te verlengen. Lid b is in dit geval van overeenkomstige toepassing.

e. Het advies van het college van advies wordt gegeven in naam van de Raad; het wordt door alle leden van het college mede ondertekend en door de zorg van de secretaris-generaal aan de verzoekende organisatie in gewaarmerkt afschrift toegezonden.

f. De Permanente Commissie kan beslissen of een gelijk afschrift aan alle in de *Commission Consultative* vertegenwoordigde beroepsorganisaties wordt toegezonden.

VI. a. Een verzoek tot arbitrage kan worden gedaan hetzij door de gezamenlijke partijen, die een gerezen conflict tot oplossing brengen, hetzij, ingeval arbitrage is voorzien door een conventie tussen twee of meer balies, door de eisende partij alleen.

b. Een gezamenlijk verzoek tot arbitrage wordt vergezeld van een korte omschrijving van het conflict; het is getekend door of namens alle betrokken partijen.

c. Het verzoek tot arbitrage op basis van een conventie wordt vergezeld van een volledige memorie van eis.

d. De secretaris-generaal brengt de verzoeken terstond over aan de leden van de Permanente Commissie, die hetzij binnen de periode van een maand een college van arbitrage aanwijst, hetzij, wanneer het van oordeel is betere inlichtingen te behoeven, daartoe eerst overgaat nadat eerst omtrent aard en omvang van het conflict van de wederpartij om nadere inlichtingen is verzocht, die in het sub c bedoelde geval kunnen worden gegeven in de vorm van een volledige memorie van antwoord.

e. Het college van arbitrage kiest zelf zijn voorzitter en stelt zelf - zoveel mogelijk in overleg met partijen - de wijze van procederen vast en waakt ervoor dat geen onnodige vertraging ontstaat.

f. De uitspraak van het college van arbitrage wordt door alle arbiters ondertekend en gegeven in naam van de Raad; het wordt door de zorg van de voorzitter gedeponceerd bij de secretaris-generaal, die gewaarmerkte afschriften aan de partijen alsmede aan alle leden van de Commission Consultative doet toekomen.

Het bepaalde in artikel V sub f is van overeenkomstige toepassing.

VII. a. De kosten, verbonden aan de werkzaamheden van de Permanente Commissie en van de secretaris-generaal, worden gedragen door de Commission Consultative, die daartoe telkenjare posten in haar budget opneemt.

b. De kosten, verbonden aan een advies, worden door het college van advies bij zijn beslissing vastgesteld; zij komen ten laste van de verzoekende beroepsorganisatie, die deze aan de secretaris-generaal betaalt die voor voldoening van de kosten zorg draagt.

c. De secretaris-generaal kan de verzoekende organisatie verzoeken voorschotten te storten.

d. De kosten, verbonden aan een arbitrage, worden voor gelijke delen door elk der betrokken beroepsorganisaties gedragen; de paragrafen b en c zijn van overeenkomstige toepassing.

e. Onder de kosten kunnen niet worden begrepen honorarium voor werkzaamheden van leden van de Commission Consultative doch wel hun voorschotten, reis-, en verblijfskosten.

VIII. De Raad kan zijn diensten uitbreiden ten behoeve van beroepsorganisaties, die niet behoren tot de landen van de Europese Gemeenschap. De Permanente Commissie stelt van geval tot geval vast, op welke wijze het reglement dan moet worden aangepast.

IX. In alle gevallen, waarin dit reglement niet voorziet, beslist de Permanente Commissie.

BERICHTEN EN MEDEDELINGEN

Jaarboek voor Arbeidsveiligheid en -hygiëne 1975-1976

Het Commissariaat-generaal voor de bevordering van de arbeid, ressorterend onder het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid, heeft zopas het nieuwe Jaarboek voor Arbeidsveiligheid en -hygiëne 1975-1976 gepubliceerd.

Naast de volledige bijwerking van de traditionele rubrieken - Statistieken van arbeidsongevallen, Wettelijke en Reglementaire bepalingen, Instructie- en propagandamiddelen, Organisaties en instellingen werkzaam op gebied van arbeidsveiligheid en -gezondheid, werden in deze uitgave enkele nieuwe en op de praktijk afgestemde rubrieken ingevoerd. Hierin worden o.m. de volgende onderwerpen behandeld: Geluidshinder, Explosieve combinaties van chemicaliën, Fysische gegevens van brandbare gassen en dampen, Auto-geenlassen en -snijden, Toelaatbare limietwaarden, Cursussen voor hulpverlener, Erkende laboratoria.

Bovendien werd in het jaarboek voor de eerste maal ook een catalogus van veiligheidstechnische en bedrijfshygiënische artikelen opgenomen. In deze catalogus wordt per produkt een opsomming gegeven van fabrikanten en/of leveranciers.

De prijs van het Jaarboek voor Arbeidsveiligheid en -hygiëne 1975-1976, dat in zijn huidige vorm ongeveer 500 blz. telt, bedraagt 200 frank, te bestellen uitsluitend door voorafgaande overschrijving of storting op P.R. 000-2005845-79 van het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid, Bibliotheek, Belliardstraat 53 - 1040 Brussel.

Vergadering te Utrecht van de Vereniging Handelsrecht en Vereniging voor Verzekeringswetenschap

Op woensdag, 17 maart 1976 (14.00 - 17.00 uur) zullen de *Vereniging Handelsrecht* en de *Vereniging voor Verzekeringswetenschap* een gezamenlijke vergadering wijden aan de regeling betreffende Verzekering in het Nieuw Burgerlijk Wetboek (Boek VII, titel 17). De vergadering zal worden gehouden in het Jaarbeurs Congresgebouw te Utrecht. Ten behoeve van de vergadering zal een verhandeling over het nieuwe verzekeringsrecht in brochurevorm verschijnen van de hand van prof. mr. F. baron van der Feltz, hoogleraar aan de Erasmusuniversiteit te Rotterdam. Deze verhandeling is inmiddels in het Verzekeringsarchief gepubliceerd.

De leden van de beide verenigingen zullen nog rechtstreeks bericht ontvangen.

De toekomst van het Latijns notariaat in de Europese landen - Congres te Amsterdam op 23 januari 1976

De Stichting tot bevordering der notariële wetenschap te Amsterdam zal op vrijdag 23 januari 1976 haar 25-jarig bestaan herdenken.

Naar aanleiding hiervan organiseert de Stichting op die dag een congres in het RAI-congrescentrum, Europaplein 8 te Amsterdam, gewijd aan het thema "De toekomst van het latijnse notariaat in de Europese landen".

Enige weken voor het congres zal een jubileumbundel verschijnen, met bijdragen van vooraanstaande notariële juristen uit 10 Europese landen die hun visie geven over het op het congres te bespreken onderwerp.

Het werk verschijnt tweetalig, in het Frans en in het Nederlands en wordt uitgegeven bij Kluwer te Deventer.

In een van de zalen van het Koninklijk Oudheidkundig Genootschap van het Rijksmuseum te Amsterdam wordt op dezelfde dag een tentoonstelling geopend, gewijd aan de notaris in de beeldende kunst. Een uitgelezen collectie schilderijen en prenten, benevens enige specifieke notariële voorwerpen, gedeeltelijk uit particulier bezit, zult U hier kunnen bezichtigen.

TIJDSCHRIFTEN

Journal des Tribunaux—jg. 90, oktober 1975, nr 4926

F. Dumon, La mission des cours et tribunaux—Jurisprudence—Chronique.

Revue du Notariat Belge—jg. 101, septembre 1975, Livraison 2631

P. Mahillon, René Dechamps—E. Schreuder, Devenir et avenir de l'impôt successoral—Législation—Revue de la jurisprudence belge—Notariat—Renseignements divers.

Recueil Dalloz—octobre 1975, 34e cahier

C. Goudet, Le droit de réponse à la radio et à la télévision—Agents diplomatiques et consulaires—Assurances terrestres—Atteintes à la sûreté de l'Etat—Banques—Compte courant—Copropriété—Divorce—Faillites—Législation.

Jura Falconis—Volume XI, zomer 1974-75, nr 4

A. Van Oevelen, Het persoonlijk of zakelijk karakter van bouw- en verkavelingsvergunningen—C. De Busschere, Vruchtgebruik op aandelen: Analyse van de thans aangevende statutaire varianten - gevolgen voor het erf- en huwelijksvermogensrecht—S. Moens, Kontrakten tussen Staten en vreemde investeerders met het oog op de economische ontwikkeling van de Staat—L. Neels en J. Stuyck, Aanvechting van Maximumprijsbesluiten die door hun overtreders verlieslatend genoemd worden—P. Depuydt, Marginale toetsing of de rechter als grensrechter—P. Senaev, Enkele ideeën aangaande de marxistische opvatting inzake het huwelijk als maatschappelijk instituut—K. Wellens, Bouwstenen voor een nieuwe internationale economische orde?—Ad Valvas?