

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

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

PERSPECTIEVEN IN HET VERZEKERINGSRECHT*

Tegen het einde van de Golden Sixties heeft prof. Marc Eyskens naar aanleiding van de vijftigste verjaardag van de B.V.V.O. zich bezonnen «over de dingen die komen gaan» in de verzekering¹.

Centraal stond hierbij de rol van de verzekering in een consumptiemaatschappij. De feestredenaar besprak toen achtereenvolgens de invloed op de verzekering van fenomenen zoals de technische vooruitgang, de wijziging van de bevolkingsstructuur, de veranderende consumptiepatronen, de economische groei en inflatie, de rol van de verzekeraar als institutionele belegger, ja zelfs het monster van Loch Ness — en ik bedoel hier de nationalisatie van de verzekering — werd niet onbesproken gelaten.

In een zelfde perspectief onderstreepte prof. dr. R. Vandeputte nog recent de onmetelijke diensten die de verzekering aan de samenleving biedt en met de hem kenschetsende kernachtigheid schreef hij dat de verzekering «de wind in de zeilen heeft en van haar wordt gevraagd dat ze een forse vaart neemt tot een ruimer welzijn van het mensdom.»²

U heeft mij gevraagd te spreken over de dingen die komen gaan in het verzekeringsrecht, een verzekeringsrecht dat niet los te denken is van deze economische en sociale dimensies.

Alvorens een toekomstbeeld op te hangen, acht ik het belangrijk een retrospectieve te schetsen en met U te overlopen welke innovaties in het verzekeringsrecht over de laatste 25 jaar de aandacht gaande hebben gehouden.

Op wetgevend gebied is het verplicht worden van een groot aantal verzekeringen in de beide sectoren van

de privé- en sociale verzekeringen ongetwijfeld de meest markante vaststelling.

Uit de inventarisatie en analyse die H. Claassens van de verplichte privé-verzekering in ons land heeft gemaakt, blijkt dat van de 28 gerecenseerde verplichte verzekeringen er slechts drie ouder zijn dan 25 jaar³.

Legislatief belangrijk was ook de inwerking van internationale conventies, zoals de Beneluxconventies van 7 januari 1955 en 24 mei 1966, de E.E.G.-conventie van 27 september 1968 en de Haagse ipr-conventie van 4 mei 1971⁴.

Uit de rechtspraak van de voorbije 25 jaren moeten arresten worden aangehaald die op het vlak van de interpretatie van basisprincipes uit de verzekeringswet van 1874 verstrekkende gevolgen hebben.

Zo denk ik chronologisch aan :

— artikel 12 en de pluraliteit van aansprakelijkheidsverzekeringen⁵ ;

— artikel 9 en de draagwijdte van de beschrijvingsplicht van de verzekeringsnemer⁶ ;

³ H. CLAASSENS, «Verplichte verzekeringen : een nieuw verschijnsel in België ?», R.W., 1977-78, 145.

⁴ Wet van 19 februari 1968 houdende goedkeuring van de Benelux-Overeenkomst betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, gemeenschappelijke bepalingen behorende bij deze Overeenkomst en Protocol van de ondertekening, ondertekend te Luxemburg op 24 mei 1966 ;

— Wet van 2 februari 1971 houdende goedkeuring van het Aanvullend Protocol bij de Benelux-Overeenkomst van 24 mei 1966, betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, ondertekend te Brussel op 26 september 1968, B.S., 21 mei 1976 ;

— Wet van 13 januari 1971, houdende goedkeuring van het Verdrag tussen de Staten-leden van de Europese Economische Gemeenschap betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, van het protocol en van de gemeenschappelijke verklaring, ondertekend te Brussel op 27 september 1968, B.S., 31 maart 1971 ;

— Wet van 10 februari 1975 houdende goedkeuring van het Verdrag inzake de wet welke van toepassing is op verkeersongevallen op de weg, opgemaakt te 's Gravenhage op 4 mei 1971, B.S., 7 mei 1975.

⁵ Cass., 18 juni 1953, Arr.Cass., 1953, 714, R.C.J.B., 1954, 113, met noot van LIÉNARD.

⁶ Cass., 21 maart 1957, Arr.Cass., 1957, 603, R.C.J.B., 1958, 163, met noot van WETS ; Cass., 28 januari 1965, Pas., 1965, I, 528.

* Rede uitgesproken te Brussel op 10 maart 1978 ter gelegenheid van de 25e verjaardag van de Vereniging van Verzekeringsjuristen.

¹ M. EYSKENS, «Het verzekeringsbedrijf in de consumptiemaatschappij» in *Verslag over het Colloquium georganiseerd door de Beroepsvereniging der Verzekeringsondernemingen ter gelegenheid van haar 50ste verjaardag* (1970).

² R. VANDEPUTTE, «De humanisering van de verzekering», R.W., 1975-76, 2337.

- artikel 4 en het begrip verzekeraar belang⁷ ;
- de afbakening van de begrippen schade- en sommenverzekering⁸ ;
- artikel 32 en de strekking van de erin beschreven verjaring⁹ ;
- artikel 22 en de omvang van het subrogatierecht van de verzekeraar¹⁰ ;
- artikel 16 en de betekenis van het begrip zware fout¹¹ ;
- de draagwijdte van het verhaalsrecht van de verzekeraar tegen de verzekerde na diens penale veroordeling¹² ;
- artikel 17 en de schadevoorkomingsproblematiek¹³.

Naast de nationale rechtspraak mag ook de jurisprudentie van het Hof van Justitie te Luxemburg niet vergeten worden. In de talloze reeks arresten over de sociale zekerheid van de migrerende werknemers, heeft het Hof inderdaad ook minstens zesmaal bij wijze van antwoord op prejudiciële vragen reeds de grenzen afgebakend van het subrogatierecht van ziekte- en ongevallenverzekeraars¹⁴.

Ook heeft het Hof reeds prejudiciële vragen beantwoord met betrekking tot de uitlegging van de E.E.G.-richtlijn 72/166 van 24 april 1972 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der lidstaten betreffende de verzekering tegen de wettelijke aansprakelijkheid waartoe het deelnemen aan het verkeer van motorrijtuigen aanleiding kan geven¹⁵, en met be-

⁷ Cass., 17 mei 1957, *Arr.Cass.*, 1957, 782, R.G.A.R., 1959, 6349.

⁸ Cass., 9 november 1959, *Arr.Cass.*, 1960, 202, *Pas.*, 1960, I, 290 ; Cass., 31 oktober 1966, *Arr.Cass.*, 1967, 249, R.C.J.B., 1969, 160 met noot van FONTAINE.

⁹ Cass., 21 oktober 1965, *Pas.*, 1966, I, 240, R.C.J.B., 1966, 117, met noot van DALCQ ; Cass., 14 september 1972, *Arr.Cass.*, 1973, 59, R.C.J.B., 1975, 40, met noot van VERNIMMEN-VANTIGGELEN.

¹⁰ Cass., 17 maart 1967, *Arr.Cass.*, 1967, 885, R.C.J.B., 1968, met noot van DEPRETER.

¹¹ Cass., 2 juni 1967, *Arr.Cass.*, 1967, 1206, R.C.J.B., 1971, 13, met noot van FREDERICQ.

¹² Cass., 21 mei 1970, *Arr.Cass.*, 1970, 888, R.C.J.B., 1970, 309, met noot van DEKKERS.

¹³ Cass., 22 januari 1976, *Arr.Cass.*, 1976, 607 ; *Pas.*, 1976, I, 583 ; G. VERNIMMEN, « Obligation de prévention et de sauvetage et prise en charge par l'assureur (article 17 de la loi du 11 juin 1874) », R.G.A.R., 1977, 9743.

¹⁴ — Zaak 31-64, Gemeenschappelijke Verzekeringskas « De Sociale Voorzorg » / W.P.H. Bertholet, 11 maart 1965, *Jur.H.v.J.*, 1965, 108 ;

— Zaak 33-64, Betriebskrankenasse der Heseper Torfwerk GmbH, / Egberdina Van Dijk, 11 maart 1965, *Jur.H.v.J.*, 1965, 128 ;

— Zaak 44-65, Hessische Knapenschaft, / Firma Singer & Zoon, 9 december 1965, *Jur.H.v.J.*, 1965, 1148 ;

— Zaak 78-72, Ster Algemeen Syndikaat / W.E. de Waal, 16 mei 1973, *Jur.H.v.J.*, 1973, 499 ;

— Zaak 27-69, Caisse de Maladie des C.F.L. « Entr'aide médicale » en Société Nationale des chemins de fer Luxembourgeois tegen Compagnie Belge d'Assurances Générales sur la vie et contre les accidents, 12 november 1969, *Jur.H.v.J.*, 1969, 405 ;

— Zaak 72-76, Landesversicherungsanstalt Rheinland-Pfalz / Weduwe Töpfer en verzekeringsmaatschappij « Le Phenix », 16 februari 1976, *Jur.H.v.J.*, 1977, 217.

¹⁵ Zaak 90/76, SRL Ufficio Henry van Ameyde / SRL Ufficio Centrale Italiano di Assistenza Assicurativa Automobilisti in Circolazione Internazionale, 9 juni 1977, *Jur.H.v.J.*, 1977, 1091 ; R.W., 1977-78, 138.

trekking tot de vrijheid van dienstverlening van verzekeringsmakelaars¹⁶.

Onderzoeken we de doctrine van dezelfde periode, dan stellen we vast dat met betrekking tot een belangrijk aspect van het verzekeringsrecht herhaaldelijk de fundamentele vraag is gesteld of we zullen overschakelen van schuld-aansprakelijkheid naar een systeem van schadeverzekering¹⁷.

Drukte Dekkers niet de wens uit dat de schadeloosstelling haast automatisch door het verkeersongeval in beweging zou komen en dat de kansen tot schadeloosstelling dezelfde zouden zijn voor allen, eraan toevoegend dat indien het systeem der privé-verzekeringen daartoe ontoereikend zou zijn, wij aangewezen zijn op een algemene sociale zekerheid¹⁸ ?

Tenslotte vonden we in de talrijke publikaties van consumentenverenigingen de weerspiegeling van een democratiseringsproces waarvan Vandeputte schreef dat het « gesteund wordt door uitgebreide volkslagen die, samengebundeld door bemiddeling van alerhande verenigingen, met beslistheid en desnoods met strijdvoudigheid de gelijkberechtiging van iedereen opeisen¹⁹.

Planetair bekeken heeft de verzekeringseconomie over dezelfde periode de evolutie van het wereld-nationaal-produkt gevolgd. Het bruto wereld-nationaal-produkt steeg tussen 1965 en 1975 van 1.518 miljard dollar tot 4.350 miljard dollar. Over dezelfde periode steeg het wereld-premie-incasso van 70 miljard dollar naar 210 miljard dollar. De groei van beide volgde een zelfde verhouding.

¹⁶ Zaak 39/75, Coenen e.a. / Sociaal Economische Raad, 26 november 1975, *Jur.H.v.J.*, 1975, 1547.

¹⁷ R. KRUIJTHOF, « Zal de burgerlijke verantwoordelijkheid inzake verkeersongevallen in Frankrijk afgeschaft worden ? », R.W., 1964-65, 1992 ; J. FONTEYNE, « Le 'Projet Tunc' », R.G.A.R., 1966, 7637 ; J.L. DIERCKX DE CASTERLÉ, « Le 'Projet Tunc', par J. Fonteyne », J.T., 1966, 418 ; R.O. DALCQ, « L'article 1382 du Code civil et les accidents de la circulation », J.T., 1965, 497 ; J.L. DIERCKX DE CASTERLÉ, « L'article 1382 du Code civil et les accidents de la circulation », J.T., 1965, 573 ; « Le Colloque de l'Association des Anciens étudiants de droit de l'ULB touchant le projet Tunc », J.T., 1966, 365 ; F. WALEFFE, « A propos du projet Tunc », J.T., 1966, 417 ; L. SCHUERMANS, « Van foutaansprakelijkheid naar schadeverzekering », T.P.R., 1967, 1 ; « Foutverzekering of schadeverzekering », Preadvises voor het XXIIste Congres van de Vlaamse Juristenvereniging, R.W., 1966-67, 1553 ; W. VAN GERVEN, « Algemeen overzicht van en actuele tendensen in het aansprakelijkheidsrecht gezien in verband met de medische sector », *Acta Hospitalia*, 1972, Vol. XII, nr. 3, 267 ; R.O. DALCQ en M. GROSMANN, « Indemnisation des dommages accidentels en droit belge », *Actuele Problemen van Verzekeringsrecht*, Aida Colloquium, Gent, 1972 ; S. FREDERICQ, « Nieuwe tendenzen in de automobiilverzekering in België », *Verzekeringen van Vriendschap — Rechtsgelerde opstellen aangeboden aan Prof. Mr. T.J. Dorhout Mees*, 1974, 119 ; R.O. DALCQ, « Sources et finalité du droit de la responsabilité civile, ou de la responsabilité pour faute à la responsabilité objective », in *Responsabilité professionnelle et assurance des risques professionnels*, 1975, 20 ; D. SIMOENS, « Burgerlijke aansprakelijkheid, verzekering en sociale zekerheid als stelsels tot schadevergoeding », *Jura Falconis*, 1973-74, 507.

¹⁸ R. DEKKERS, « Aansprakelijkheid en verzekering », R.W., 1970-71, 1545.

¹⁹ R. VANDEPUTTE, *op. cit.*, 2337. Zie in dit verband o.m. de uitgebreide reeks van publikaties verzorgd door Budget-Test vanaf 1971.

Regionaal bekeken was de aanwas groter in Europa en de rest van de wereld dan in de Verenigde Staten alwaar tegenover 1965 zelfs een procentueel premie-incasso-daling werd vastgesteld vergeleken met het wereld-premie-incasso²⁰.

Na deze korte terugblik wil ik uw aandacht vestigen op de hoofdlijnen van een beweging die onderkend wordt door hen die te maken hebben met het aansprakelijkheidsrecht en de daarmee gepaard gaande verzekeringsproblematiek.

Het is inderdaad in de sector van de aansprakelijkheidsverzekeringen dat wellicht in de volgende decennia de belangrijkste mutaties kunnen worden verwacht. Dit wil ik pogen nader toe te lichten door een proeve van antwoord op twee vragen die duidelijk centraal staan als de beweging van het verzekeringsrecht in een economische en sociale dimensie wordt gezien :

1. In welke mate kan en mag de afwezigheid van verzekering een autonome grond van aansprakelijkheid betekenen ?
2. In welke mate kan en mag de rechter met het bestaan van verzekering rekening houden in zijn oordeel over aansprakelijkheid en schadebegroting ?

Benaderen we de eerste vraag dan stellen we vast dat ze nog anders geformuleerd kan worden, zoals : kan de behoefte aan zekerheid en de mogelijkheid van verzekering leiden tot de conclusie dat de afwezigheid van verzekering een autonome grond van aansprakelijkheid wordt, of, nog anders uitgedrukt, in welke mate kan men onrechtmatig handelen wanneer men geen (aansprakelijkheids) verzekering afsluit ?

Een ondubbelzinnig antwoord krijgen we telkens als de wetgever een verzekeringsplicht oplegt en het niet-nakomen van deze verplichting strafbaar stelt. Hierbij wordt dan onmiddellijk gedacht aan de W.A.M.-verzekering, aan de reglementering van het bezoldigd transport van personen en zaken en aan de arbeidsongevallenverzekering.

Minder duidelijk wordt het antwoord wanneer de wetgever het verlot tot uitoefening van een bepaalde activiteit weliswaar afhankelijk stelt van het sluiten van een verzekeringspolis, doch deze verplichting niet anders sanctioneert dan met een eventuele intrekking van de verleende vergunning. Vastgesteld wordt inderdaad, dat de afwezigheid van verzekering in de meeste gevallen van verplichte aansprakelijkheidsverzekering niet penaal wordt bestraft.

Veel delicates wordt het antwoord zodra de sector van de wettelijke verplichte verzekeringen wordt verlaten.

Eerst moet hier een verder onderscheid worden gemaakt. Het niet-sluiten van een passende verzekeringsovereenkomst kan inderdaad een contractuele wanprestatie uitmaken telkens als de wederpartij de

waarborg van een verzekeringspolis heeft bedongen of erop mag vertrouwen dat een verzekeringspolis zal worden afgesloten. Hierbij denk ik dan inzonderheid aan de door de huurder contractueel onderschreven verbintenis een passende brandpolis te sluiten, aan de verplichting van een transportcommissionair een verzekering aan te gaan tegen het verlies van de goederen²¹, aan het verwijt dat een antiquair kan treffen als hij de aan hem met het oog op verkoop toevertrouwde zaken niet verzekert tegen diefstal terwijl hij dit wel deed voor zijn eigen goederen²².

Veel ernstiger zullen ongetwijfeld de meningsverschillen worden wanneer een legale of contractuele verzekeringsplicht niet langer meer wordt onderscheiden en het terrein van de eenvoudige zorgvuldigheid wordt betreden.

Een voorbeeld moge dit toelichten²³.

Een dertienjarige meisje veroorzaakte in 1964 als wielrijdster door haar schuld een verkeersongeval waarbij aan een ambtenaar in dienst van de gemeente Amsterdam schade werd toegebracht. Krachtens de Ongevallenwet 1921 deed de gemeente Amsterdam daarop het meisje en haar vader dagen tot betaling van de in aanmerking komende schadevergoeding.

Door de kantonrechter werd de algehele schuld van het meisje in de zin van artikel 1401 B.W. vastgesteld. De gemeente moest ervan uit gaan dat de vader van het meisje echter zou slagen in de weerlegging van het schuldvermoeden ex artikel 1403 B.W. en dat het kind zelf financieel niet bij machte zou zijn een veroordeling te voldoen. Om de vader van het meisje toch ook rechtstreeks aan te spreken redeneerde de gemeente Amsterdam dan als volgt²⁴ : een vader mag zijn dertienjarige en onbemiddelde dochter alleen laten fietsen indien hij te haren behoefte voor een zogenaamde W.A.P. (Wettelijke Aansprakelijkheid als Particulier)-polis heeft gezorgd. Aanvullend werd gesteld dat een dergelijke W.A.P.-polis nodig is «omdat iedereen, en zeker dertienjarige dochters, verkeersfouten kunnen maken, en dat de aan een verzekering verbonden kosten geen bezwaar kunnen vormen nu men voor ongeveer 15 fl. premie per jaar het risico van wettelijke aansprakelijkheid van alle gezinsleden kan dekken». Omgezet in Belgische termen is de kernvraag alzo of iemand die schade lijdt door een verkeersfout van een dertienjarige insolvente wielrijdster, ex artikel 1382 B.W. de vader kan aanspreken, indien deze niet gezorgd heeft voor een «familiale polis».

De kantonrechter verwierp deze stelling op grond van de overweging dat de rechter niet wijzer moet

²¹ Kh. Kortrijk, 3 juni 1944, *Pas.*, 1946, III, 93.

²² Pau, 20 mei 1930, *Gaz Pal T.Q.*, 1930-1931, v° «Dépot», nr. 404.

²³ Hoge Raad, 14 februari 1969, *N.J.*, 1969, 189, met noot van G.J.S. ; A.A., XVIII (1969) 185, met noot van H.K.K.

²⁴ Ik ontleen deze redenering in de gestelde kernvraag aan de noot van prof. H.K. Köster in A.A., XVII, 1969, 185.

²⁰ «L'économie et l'assurance dans le monde de 1965 à 1975», *Sigma*, nr. 2, février 1977.

trachten te zijn dan de wetgever die «eerst kort geleden de wettelijke aansprakelijkheidsverzekering voor automobielen en bromfietsen heeft verplicht gesteld».

De rechter in hoger beroep merkte op dat de gemeente Amsterdam een verzekeringsplicht bepleitte zonder aanduiding waar naar haar oordeel de grenzen van die plicht zouden liggen.

Nu de gemeente Amsterdam bovendien niet kon wijzen op een onder de rechtsonderhorigen algemeen levende overtuiging dat minderjarige wielrijders tegenover de andere weggebruikers «moreel verplicht en fatsoenshalve» verzekerd behoren te zijn, bevestigde de rechtbank het vonnis van de kantonrechter. De rechtbank overwoog ten slotte dat wie het risico van de onverhaalbaarheid van zijn aanspraken op vergoeding van hem onrechtmatig toegebrachte schade niet wenst te lopen, zich op weinig kostbare wijze tegen ongevallen kan verzekeren.

Op cassatieberoep van de gemeente Amsterdam overwoog de Hoge Raad dat de verplichting om voor een dertienjarig onbemiddeld meisje met betrekking tot haar deelneming aan het verkeer per rijwiel een verzekering tegen wettelijke aansprakelijkheid te sluiten, noch uit het geschreven noch uit het ongeschreven recht kon worden afgeleid, oordelend dat de in Nederland «bestaande rechtsopvattingen met betrekking tot de in het maatschappelijk verkeer tegenover eens anders persoon of goed betamende zorgvuldigheid, het bestaan van een verplichting van die strekking vooralsnog echter niet meebrengen».

Belangrijk met het oog op de evolutie van de verzekeringsplicht als autonome grond van aansprakelijkheid, is ongetwijfeld de in het arrest gebruikte term «vooralsnog».

Kan met de annotator van het arrest, prof. mr. Köster, het standpunt worden onderschreven dat het pas aan de rechter behoort een zo ingrijpende maatregel als een verplichte verzekering in het rechtsbestel in te bouwen via de sanctionering van de zorgvuldigheidsplicht, wanneer vastgesteld zou worden dat «de wetgever zeer duidelijk ten achter loopt bij de rechtsopvatting welke zich buiten de wet heeft ontwikkeld»²⁵?

Persoonlijk voel ik wel veel voor de benadering van de advocaat-generaal Berger die in zijn conclusie bij het arrest van de Hoge Raad van 14 februari 1969 het al dan niet bestaan van een verzekeringsplicht in termen van relatieve onrechtmatigheid onderzocht en opmerkte dat in casu de dertienjarige onbemiddelde dochter de enige was die een verwijt tegen haar vader had kunnen richten.

En hier zou ik dan wel durven te zeggen dat, ongeacht het bestaan van een algemeen levende over-

tuiging, het verantwoord beheer over andermans persoon en vermogen, zoals vastgesteld in artikel 389 B.W., het sluiten van een «familiale» polis veronderstelt²⁶.

Dat de afwezigheid van schuld in opvoeding en bewaking in hoofde van de ouders, gekoppeld aan de afwezigheid van normbesef bij jonge kinderen, klassiek moet leiden tot niet-vergoeding van de schade, heeft in de praktijk van de Nederlandse assurantie — zonder dat de wet of de rechtspraak hiertoe dwongen — geleid tot het inbouwen van de zgn. «normbesef-clausule» waardoor de schade, ook wanneer de ouders zelf vrijuit gaan en deze aan het kind niet kan worden toegerekend, wordt vergoed.

Hierdoor werd meteen de «familiale» polis «aangevuld met een schadeverzekering ten bate van het potentiële slachtoffer»²⁷.

Deze plicht om het (toekomstig) vermogen van een kind te beschermen tegen andermans aanspraken, kan zelfs de dekking rechtvaardigen tegen opzettelijke daden die in hoofde van een volwassene onverzekerbaar zouden zijn²⁸.

Denken we in deze richting verder, dan kan de vraag gesteld worden in welke mate de goede huisvader kan worden aangesproken door zijn echtgenote en kinderen wanneer zij gewond worden in een auto-ongeval waarvoor hem geen schuld treft en waarvoor, zelfs indien hem schuld zou treffen, artikel 7 van de typepolis W.A.M. elke tussenkomst in hun voordeel uitsluit.

Zal de rechter die over een dergelijke aanspraak moet oordelen in het tekenen van een steeds groeiend aantal polissen «inzittenden-voertuigen» een algemeen levende overtuiging onderkennen waarop de veroordeling van de goede huisvader kan stoelen²⁹?

En waar zal dan de rechter de verzekeringslimiet stellen?

In een opmerkelijke bijdrage over de invloed van de verzekering op het verbintenissenrecht, stelde Van Gerven voor elke twijfel betreffende het criterium van het «behoren te verzekeren» weg te nemen door «opstelling van een lijst van voorwerpen of activiteiten ten aanzien waarvan een verzekeringsplicht blijkbaar be-

²⁶ In een recent arrest weigerde het Hof te Amsterdam uit het ontbreken van een «familiale» verzekering te besluiten tot afwezigheid van verantwoordelijkheidsbesef bij de ouders van twee zeven- en achtjarige kinderen die brand gesticht hadden nadat zij door een kattenluikje in de woning van een buurman waren binnengedrongen (Hof Amsterdam, 31 december 1976, N.J., 1977, 293).

²⁷ F. VAN DER FELTZ, «De betekenis van de verzekering voor de vernieuwing van het recht», *Verzekeringsarchief*, 1977, 230.

²⁸ Dat de verzekering van eens anders opzet en zware fout niet tegen de openbare orde is, wordt ook in ons land geredelijk aanvaard (S. FREDERICQ, R.C.J.B., 1971, 13) en is bv. in Frankrijk uitdrukkelijk erkend door artikel 13 van de verzekeringswet van 13 juli 1930: «L'assureur est garant des pertes et dommages causés par des personnes dont l'assuré est civilement responsable, en vertu de l'article 1384 du Code civil, quelles que soient la nature et la gravité des fautes de ces personnes.»

²⁹ Jaarverslag B.V.V.O., 1976-1977, blz. 7: de vooruitgang van de verzekering-passagiers «getuigt van een beter bewust worden van de automobilist van de behoeften aan veiligheid voor zichzelf, voor zijn familieleden en voor zijn passagiers».

²⁵ In sommige landen, zoals bv. Zwitserland, bestaat de verplichting tot afsluiting van een W.A.-polis voor fietsers wel. Ook in ons land werd een wetsvoorstel ingediend, m.b.t. de verplichte aansprakelijkheidsverzekering voor fietsen en tandems, doch door de Kamer nooit behandeld (*Parl. St., Kamer*, 1969-70, nr. 536/1).

staat en dit na ruggespraak met de vertegenwoordigers van het verzekeringswezen.»³⁰

Inmiddels heeft echter de wetgever niet alleen vaak zonder enig overleg met de verzekeraars de lijst van de verplichte aansprakelijkheidsverzekeringen aanzienlijk uitgebreid, doch werd zelfs het aangaan van een niet-limitatief aantal schadeverzekeringen als conditio sine qua non opgelegd om het voordeel van de wet zelve te kunnen inroepen. Hierbij denk ik aan de wet van 12 juli 1976 betreffende het herstel van zekere schade veroorzaakt aan privé-goederen door natuurrampen. Inderdaad is van de toepassing van deze wet uitgesloten de schade veroorzaakt door «gewone toevallige gebeurtenissen waartegen het normaal mogelijk is zich te verzekeren» (artikel 1, § 1, in fine)³¹.

Brand-, bliksem-, ontploffings- en bepaalde hagelrisico's worden door de wet als normale verzekerbare risico's beschouwd en de hiermede corresponderende schade kan niet vergoed worden in het kader van de rampenwet. Wordt hierdoor het sluiten van deze schadeverzekeringen meteen niet als een normale (minimale) voorzorgsdaad van de «goede huisvader» beschouwd?

Doch hier ook blijft dan weer plaats voor interpretatie: zal de «onderverzekerde» zich niet op de wet mogen beroepen? En quid indien de «goede huisvader» geen brandpolis in nieuwbouwwaarde heeft onderschreven?

Mag uit dit alles nu besloten worden dat het hier te lande niet langer een ongeschreven rechtsplicht is zich zo goed mogelijk te verzekeren? En indien deze vraag bevestigend zou worden beantwoord met betrekking tot bepaalde schadeverzekeringen, is het besluit dan zonder meer ook waar voor de aansprakelijkheidsverzekeringen? Wijst de uitgestelde behandeling van de verplichte «familiale» aansprakelijkheidsverzekering n.a.v. de herziening van artikel 1384 B.W. op het premature van dergelijke stap^{31a}?

In 1950 schreef Ehrenzweig zijn bekende rechtsvergelijkende studie over de invloed van de verzekering op het aansprakelijkheidsrecht³². Hij stelde de vraag: «How could it be that tort liability should be contingent on the very insurance designed to protect against such liability?» en gaf een proeve van antwoord in termen van «reasonable expectability and availability of liability insurance», wat neerkwam op de han-

tering van het door hem vooropgestelde principe «assurabilité oblige».

In het besluit van zijn bijdrage, gaf hij toe zich bewust te zijn van de vreemde weerklank waarop dergelijke stelling zowel in *civil law* als in *common law* zou worden onthaald. Doet die stelling nu nog zo vreemd aan?

Correlatief met de vraag of de afwezigheid van verzekering een autonome grond van aansprakelijkheid kan opleveren, is nu de vraag of na onderschrijving van een aansprakelijkheidsverzekering, een onderzoek naar de aansprakelijkheid nog zinvol is.

Ook hier treden symptomatische tendensen op de voorgrond wanneer we in de praktijk zien dat bv. een college van geneesheren-professoren, wetend dat een verzekeraar ter zake waarborgen verleent, zich beraadt over de aansprakelijkheid van een chirurg die bij extractie van osteosynthesemateriaal de nervus ischiaticus van zijn patiënt kwetst en schrijft «dat hoewel zij niet nauwkeurig kunnen aantonen welke fout tegen de regels van de kunst werd gepleegd, zij toch van oordeel zijn dat de chirurg burgerlijk aansprakelijk is voor de gevolgen van het letsel».

Bij het opleggen van enkele recente verplichte aansprakelijkheidsverzekeringen gaat de wetgever ongetwijfeld in dezelfde richting.

Buiten de op 10 april 1971 vernieuwde wet op de arbeidsongevallen die forfaitaire vergoedingen waarborgt ongeacht de schuldvraag van de werkgever en/of het slachtoffer, kunnen inderdaad nog andere gevallen van vergoeding buiten elke schuldvraag worden aangehaald. De instellingen erkend voor afname, bewaring en aflevering van bloedbestanddelen moeten een verzekering sluiten ter dekking van alle risico's van ongevallen die aan de bloedgevers kunnen overkomen tijdens de bloedafname, dan wel als gevolg of naar aanleiding ervan, ongeacht of de beherende instelling, of één van haar aangestelden, hiervoor schuld treft³³.

De exploitant van kerninstallaties is exclusief en objectief aansprakelijk³⁴.

De bescherming van de bevolking en van de werknemers tegen het gevaar van ioniserende stralingen is gewaarborgd zonder fout³⁵.

De wet van 22 juli 1974 over de giftige afvalstoffen³⁶ en de wet van 20 juli 1976 m.b.t. de schade door olieverontreiniging³⁷, leggen de aansprakelijkheden vast zonder enig onderzoek naar de schuldvraag. En sedert de controlewet van 9 juli 1975 is in principe het

³⁰ W. VAN GERVEN, «De invloed van de verzekering op het verbintenissenrecht», R.W., 1962-63, 777.

³¹ Wet van 12 juli 1976 betreffende het herstel van zekere schade veroorzaakt aan private goederen door natuurrampen, B.S., 13 augustus 1976; zie ook artikel 11 van de wet van 11 april 1976 (B.S., 1 mei 1976) over de integratiecontracten in de landbouw en waarin de verplichting van verzekering tegen brand en stormschade opgenomen is. Voor een commentaar op deze wet, zie PH. VANAVERMAETE, *Integratiecontracten in de landbouw*, 1976.

^{31a} Inmiddels werd op 10 november 1977 in de Senaat een wetsvoorstel ingediend door senator de Stexhe betreffende «de verplichte aansprakelijkheidsverzekering ten aanzien van het privé-leven», *Parl. St., Senaat*, 1977-78, nr. 182.

³² A. EHRENZWEIG, «Assurance Oblige — a comparative study», *15 Law and contemporary problems*, 445.

³³ K.B. van 10 november 1971, artikel 1, 7°, lid 1, B.S., 5 mei 1972.

³⁴ Wet van 1 augustus 1966, B.S., 23 augustus 1966. H. COUSY, «Een nieuwe vorm van schuldloze aansprakelijkheid: aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door het vreedzaam gebruik van kernenergie», *Jura Falconis*, 1974-75, 35.

³⁵ Wet van 29 maart 1958, B.S., 30 april 1958 en K.B. 28 februari 1963, B.S., 16 mei 1963.

³⁶ Wet van 22 juli 1974, B.S., 1 maart 1975.

³⁷ Wet van 20 juli 1976, B.S., 13 april 1977.

gemeenschappelijk motorwaarborgfonds zelfs gehouden in te staan voor vergoeding van de slachtoffers van verkeersongevallen wanneer de bestuurder van het voertuig door toeval ontheven is van aansprakelijkheid³⁸.

De invloed meten van het verzekeringsfeit in het oordeel van de rechter aan wie een aansprakelijkheidsvraag word voorgelegd, is bepaald geen makkelijke opgave.

In welke mate zal het verzekeringsfeit de rechter ertoe aanzetten de lichtste fout in hoofde van de aangesproken partij op te sporen ten einde haar tot algeheel herstel van schade te kunnen veroordelen? Of zal precies het feit dat de benadeelde verzekerd is de rechter ertoe bewegen geen schuld van de (onverzekerde) aangesproken partij in aanmerking te nemen?

Een antwoord op beide vragen en in beide richtingen kan in de rechtspraak van sommige landen, zoals bv. Denemarken worden gevonden³⁹.

Kan Tunc's uitspraak worden onderschreven waar hij zegt «... the existence of liability insurance also gives to the courts the feeling that compensation may be awarded at no cost to anybody... disregarding the solution which principles of the law of tort would require»⁴⁰.

En is het waar, zoals Conard schrijft, dat bij verkeersongevallen «tort damage does not usually effect a shift of the loss from the innocent to the guilty, but from non-owners of automobiles to owners and from injured to non injured owners»⁴¹?

Het komt inderdaad niet vaak voor dat de rechter zijn oordeel over aansprakelijkheid toetst aan de vraag of de schuldeiser en/of de schuldenaar verzekerd zijn⁴².

Een bijzondere aandacht verdient dan ook het op 5 januari 1968 door de Hoge Raad gewezen vliegtuigvleugelarrest⁴³.

De onderliggende feiten waren de volgende: een kraanwagenbedrijf (Zentveld) kreeg van Fokker opdracht een vliegtuigvleugel van een dekschuit op te heffen en te plaatsen op een transportwagen. Toen de vliegtuigvleugel reeds boven de wal hing bezweek een bout van de uitschuifbare hijskraanbalk, waardoor de hijsarm van de kraan naar beneden gleed en de vliegtuigvleugel op een daar aanwezige meerpaal en op de grond terecht kwam. De schade bedroeg Fl. 119.856. Fokker was tegen deze schade door een groot aantal assuradeuren verzekerd. Een der gesubrogeerde verzekeraars (Assicurazioni Generali) vorderde van het bedrijf Zentveld — dat tegen een uurtarief van Fl. 17,50 werkte — het door haar aan Fokker voldane bedrag.

De eerste rechter besliste, dat de breuk van de bout aan Zentveld onder de ten processe gebleken omstandigheden niet kon worden toegerekend, zodat hij voor de schadelijke gevolgen daarvan niet aansprakelijk was. Het Hof te Amsterdam vernietigde dit vonnis o.m. op grond van de overweging «dat het afbreken van de bout, niet te beschouwen is als een vreemde oorzaak, welke niet aan Zentveld kan worden toegerekend, daar naar een algemeen beginsel van Nederlands verbintenissenrecht, hij heeft in te staan voor de deugdelijkheid van de door hemzelf bestuurde kraan, waarvan hij zich ter uitvoering van de overeenkomst wenste te bedienen».

Op cassatieberoep werd het arrest van het Hof te Amsterdam (26 mei 1966) op zijn beurt vernietigd. De overwegingen van de Hoge Raad komen samengevat hierop neer: Het Ned. verbintenissenrecht kent niet de algemene regel, dat een schuldenaar heeft in te staan voor de deugdelijkheid van zaken waarvan hij zich voor de uitvoering van zijn verbintenis bedient. De vraag of en in hoeverre de schuldenaar voor gebreken van zodanige zaken aansprakelijk is, moet naar de aard der overeenkomst, de verkeersopvattingen en de redelijkheid worden beantwoord. Ook bij overeenkomsten als de onderhavige, waarbij een resultaat is toegezegd voor het bereiken waarvan de schuldenaar zich moet bedienen van werktuigen die, indien ze falen, aan de wederpartij een ernstige schade kunnen berokkenen, kunnen de aard der overeenkomst, de verkeersopvattingen of de redelijkheid medebrengen dat de schuldenaar niet aansprakelijk is voor de door het falen ontstane schade, indien hij aantoonst dat dit falen door hem niet kon worden voorzien, niet het gevolg was van het gebrek aan zorg bij de aanschaffing, het onderhoud en de controle aan het werktuig besteed en ook overigens niet aan zijn schuld te wijten was.

Dit kan i.h.b. het geval zijn, indien het falen van het werktuig aan de wederpartij een schade kan berokkenen van een dergelijke omvang dat het, gezien de in verhouding daartoe geringe hoogte van de door de schuldenaar genoten contraprestatie, onredelijk zou zijn de schuldenaar het risico daarvan te doen dragen. Ook in de omstandigheid dat het de schuldeiser was die

³⁸ Artikel 50, § 1, 2°, Wet van 9 juli 1975, B.S., 29 juli 1975.

³⁹ H. USSING «Evolution et transformation du droit de la responsabilité civile», *Rev. int. dr. comp.*, 1955, 485.

Ook RONSE schreef: «Indien zover niet kan gegaan worden dat men zou aanvaarden dat 'assurance oblige' in die zin dat het verzekeren van het verwezenlijkte risico een vermoeden van aansprakelijkheid zou scheppen, dan moet evenwel, in geval van wettelijk vermoeden, aansprakelijkheid of bewezen schuld, hoe licht ook, de vergelijkende belangenwaardering ten voordele van het slachtoffer, door de verzekeraarbaarheid van het verlies bevestigd worden» (*Aanspraak op schadeloosstelling uit onrechtmatige daad*, nr. 366).

⁴⁰ H. TUNC, «Torts», *Int. Encycl. of Comp. Law*, Vol. XI, Ch. 1, 53.

⁴¹ CONARD e.a., *Automobile Accident Costs and Payments*, 7.

⁴² Over de invloed van het verzekeringsfeit op de aansprakelijkheidsvraag bestaat ook in de Verenigde Staten geen eensgezindheid. Een auteur zoals PROSSER is van oordeel dat de verhoogde levensstandaard met de daaraan gekoppelde nieuwe risico's, de verbetering van veiligheidsvoorzieningen, de veranderingen in de publieke opinie, een verhoogd maatschappelijk bewustzijn voor zieken en voor gewonden, even zoveel factoren zijn die toelaten te stellen dat verzekering niet de oorzaak is van een gewijzigde approach tegenover het aansprakelijkheidsrecht, en integendeel het aansprakelijkheidsrecht influenceert op het verzekeringsrecht. (W.L. PROSSER, *Maw of Torts*, 3rd Ed., 571).

Deze zinswijze wordt niet onderschreven door R. KEETON, *Cases and materials on the Law of Torts*, 2nd Ed., 640.

⁴³ Hoge Raad, 5 januari 1968, N.J., 1968, 102 met noot van G.J.S.; A.A., XVIII (1969), 429, met noot van H.K.K.

zich voor een dergelijke schade door verzekering had gedekt, kan een aanwijzing worden gevonden dat naar verkeersopvattingen het desbetreffende risico voor zijn rekening was.

Op verwijzing naar het Hof te 's Gravenhage kwam alsdan nog aan de orde of het feit dat de eigenaar van het kraanbedrijf ook verzekerd was (weliswaar slechts tot beloop van fl. 20.000) vermocht te besluiten dat hij toch aansprakelijk was. Het Hof oordeelde dat het geringe verzekeringsbedrag tot het besluit mocht leiden dat de eigenaar van het kraanbedrijf ervan uitging dat hij slechts aansprakelijk was voor kleine schade, doch niet voor grote schade.

Uitspraken in dezelfde zin hier te lande zijn mij niet bekend⁴⁴ doch ligt de vrees voor een zelfde mentaliteitsevolutie niet besloten in de terughoudendheid van de Belgische brandverzekeraars om de aansprakelijkheid uit hoofde van burenhinder ex artikel 544 B.W. op te nemen in de dekking die de algemene voorwaarden van de type-brandpolis biedt⁴⁵?

Als element in de rechtsvorming waartoe het verzekeringsrecht zeer actief bijdraagt mag ten slotte de afstand van het regresrecht door de verzekeraar niet onbesproken blijven. Talrijke voorbeelden kunnen hiervan in de praktijk worden aangetoond: de afstand van regres door de brandverzekeraar tegen familieleden en gasten van de verzekerde, tegen personeelsleden en hun samenwonende familieleden en gasten, tegen de leveranciers van elektrische stroom en gas, de afstand van regres door de verzekeraar van het risico-inzittenden tegen de aansprakelijke voor het ongeval; de afstand van regres door de «familiale» verzekeraar tegen al wie deel uitmaakt van het huishouden van de verzekerde; de jurisprudentiële constructie van afstand van regres door de arbeidsongevallenverzekeraar tegen de werkgever of diens aangestelde die aansprakelijk zijn gesteld voor een verkeersongeval⁴⁶.

Dit zijn gevallen waarin verzekering duidelijk leidt tot uitsluiting van alle aanspraken vanwege een in

principe wettelijk gesubrogeerde verzekeraar, wat de facto en binnen de limieten van de verzekerde bedragen neerkomt op een uitsluiting van aansprakelijkheid.

Zijn ook de *knock-for-knock agreements* niet gegroeid uit de gedachte dat de aansprakelijkheid van een derde niet langer meer ter sprake hoeft te komen, mits slechts de wet van de grote getallen van toepassing is⁴⁷?

Niet alleen wordt de zienswijze over de aansprakelijkheid aanwijsbaar beïnvloed door de verzekeringsmogelijkheden, doch het verzekeringsfeit zelf sorteert ongetwijfeld effecten op het quantum van de toegekende vergoedingen.

Dit fenomeen wordt duidelijk gevoeld maar is ook moeilijk quantificeerbaar.

Bewust wil ik hier voorbijgaan aan het aspect van de voordeelstoerekening. Ook wil ik voorbijgaan aan een vrijwel alleenstaande en reeds vijftig jaar oude uitspraak van het Hof van Brussel waarin een bereidwillig automobilist tot schadeloosstelling werd veroordeeld in het voordeel van een uit dienstbetoon vervoerde passagier. De automobilist was verzekerd en het Hof besliste dat hij van betaling bevrijd zou zijn door betaling van de veroordeling te eisen vanwege zijn verzekeraar en door cessie van het verzekeringsprovenu aan het slachtoffer⁴⁸.

Duidelijker wordt deze invloed van het verzekeringsfeit telkens als de rechter een matigingsbevoegdheid heeft bij het toekennen van schadevergoeding.

In landen zoals Nederland, waar de rechter krachtens de wet zelf (artikel 1407 B.W.) bij de toekenning van schadevergoeding uit onrechtmatige daad een ruime matigingsbevoegdheid heeft, is sedert 1936 aanvaard dat het verzekeringsfeit tot de omstandigheden dient te worden gerekend die in aanmerking komen om de wederzijdse stand en fortuin van de partijen te bepalen⁴⁹.

In het nieuwe ontwerp Nederlands Burgerlijk Wetboek, wordt het verzekeringsfeit uitdrukkelijk onderscheiden.

Indien, zo luidde de ontworpen tekst, toekenning van volledige schadevergoeding de schuldenaar in een noodtoestand zou brengen, dan kan de rechter de schadevergoedingsplicht matigen, tenzij de schade door opzet of grove schuld van de schuldenaar is veroorzaakt. Deze bevoegdheid ontbreekt echter voor zover de schuldenaar zijn aansprakelijkheid niet door verzekering heeft gedekt, hoewel hij daartoe verplicht was. Indien, aldus de tekst, iemand aansprakelijk is zonder dat hem een onrechtmatige daad is toe te re-

⁴⁴ Een zesjarig kind was door zijn vader gevraagd enige ledige zakken uit de schuur te halen. Het kind maakte van de gelegenheid gebruik om lucifers te nemen die in de gereedschapskist van de aldaar ondergebrachte tractor lagen en stichtte brand in de loods van een buurman. Een «normbesef» achtte de rechtbank niet aanwezig in hoofde van het kind. De rechtbank stelde dat het gebrek aan toezicht bij de vader duidelijk slechts kortstondig en toevallig was geweest, doch veroordeelde hem ex art. 1384 B.W. overwegende: «que ce sont là des risques que prennent souvent les parents fort occupés et en prévision desquels le défendeur a d'ailleurs pris la sage précaution de se couvrir par une assurance familiale». Het verzekeringsfeit creëerde hier weliswaar geen aansprakelijkheid en was in de grond slechts een obiter dictum in het vonnis van de Rb. Dinant, 9 maart 1967, R.G.A.R., 1967, 7870.

⁴⁵ P. DEMOULIN, «Tendances nouvelles en assurance incendie», *Nationale Dagen van het Verzekeringsrecht*, 1974, 8.

⁴⁶ Cass., 15 maart 1971, Pas., 1971, I, 646. Het praktische belang van deze uitspraak waarin het Hof zeer terecht stelde «qu'une même personne ne peut au regard d'un même assureur et relativement à un même sinistre, être à la fois bénéficiaire d'une assurance et étrangère à celle-ci» werd totaal ongedaan gemaakt toen het Hof op 28 januari 1975 (Arr. Cass., 1975, 597) een zelfde regres van de arbeidsongevallenverzekeraar wel mogelijk achtte tegen de W.A.M.-verzekeraar van de werkgever of werkmakker. Zie ook hierover R.O. DALCQ, noot bij Cass., 28 januari 1975, R.G.A.R., 1976, 9547.

⁴⁷ H.A. BONGERS «De afstand van regresrecht als element in de rechtsvorming», *Verzekeringsarchief*, 1969, 164.

⁴⁸ Hof Brussel, 11 december 1926, R.G.A.R., 39.

⁴⁹ Hoge Raad, 20 februari 1936, N.J., 1936, 420, met noot van E.M.M.; Hoge Raad, 3 december 1971, N.J., 1971, 433, met noot van G.J.S. Enkele interessante voorbeelden uit het Scandinavisch recht vindt de lezer terug in STIG JØRGENSEN, «Towards strict liability in tort», *Scandinavian Studies in Law*, 1963, 27.

kenen, dan kan de rechter naargelang de omstandigheden de vergoeding matigen voor zover de aansprakelijkheid door de verzekering niet is gedekt en de schuldenaar tot zodanige dekking niet verplicht was.

Bij algemene maatregel van bestuur liet de nieuwe ontwerp-wet de vaststelling toe van bedragen waarboven de objectieve aansprakelijkheid zich niet uitstrekt indien zij zonder zodanige beperking redelijkerwijze niet door verzekering te dekken zou zijn (artt. 6.1.9.7. en 6.3.7. N.N.B.W.).

Op 30 januari 1976 werd deze ontwerp-tekst vervangen door een geheel nieuw ontwerp-artikel 6.1.9.12a luidend als volgt :

1. Indien de toekenning van volledige schadevergoeding in de gegeven omstandigheden, waaronder de aard van de aansprakelijkheid, de tussen partijen bestaande rechtsverhouding en hun beider draagkracht, tot kennelijk onaanvaardbare gevolgen zou leiden, kan de rechter een wettelijke verplichting tot schadevergoeding matigen.

2. De matiging mag niet geschieden tot een lager bedrag dan waarvoor de schuldenaar zijn aansprakelijkheid door verzekering heeft gedekt of verplicht was te dekken.

3. Ieder beding in strijd met lid 1 is nietig.

Het ontwerp-artikel 6.3.2.12 bepaalt verder dat ten einde een aansprakelijkheid voor personen en zaken te beperken tot hetgeen redelijkerwijze door verzekering kan worden gedekt, bij algemene maatregel van bestuur bedragen kunnen worden vastgesteld, waarboven de aansprakelijkheid zich niet uitstrekt.

Het onderzoek naar de invloed van het verzekeringsfeit op de schadetoemeting, leidde in ons rechtsbestel onvermijdelijk naar de jurisprudentie rond artikel 1386bis B.W. In welke mate is inderdaad het verzekerd zijn van de geesteszieke een «omstandigheid» of een element van de «stand van partijen» waarmee de rechter rekening houdt om de schadevergoeding te matigen of algeheel toe te kennen ?

Ook hier is een evolutie duidelijk merkbaar.

Op 24 oktober 1969 werd voor het eerst door verbruikersorganisaties de aandacht van de openbare opinie gevestigd op het feit dat in heel wat «familiale» polissen gehandicapte kinderen op grond van zwakzinnigheid, zinsverbijstering of andere termen, van de waarborg uitgesloten waren. Om «de kat de bel aan te binden» werd de vraag gesteld of honden en katten dan beter verzekerd waren dan mensenkinderen⁵⁰.

Tien dagen na deze publikatie besprak de Beroepsvereniging van de Belgische en buitenlandse verzekeringsondernemingen reeds de inhoud van het antwoord dat aan «De Bond» zou worden gericht⁵¹. En-

kele maanden later werd aan de minister van Volksgezondheid de vraag gesteld of het niet noodzakelijk is «een verzekering af te sluiten die alle patiënten in gezinsverpleging dekt met inbegrip van de vrije zieken uit de 'dienst'», tenzij de Belgische Staat zelf uitdrukkelijk de verantwoordelijkheid op zich zou nemen⁵².

Hoewel de geestelijk gestoorde niet aansprakelijk blijft op grond van het gemene recht, kan hij naar billijkheid aansprakelijk gesteld worden voor de schade die hij veroorzaakt.

Dat het onderscheid tussen deze twee vormen van aansprakelijkheid van het hoogste belang kan zijn o.m. voor de verzekering, werd nog zopas onderstreept door Pauwels⁵³ nadat ook Van Gerven reeds een verzekeringsplicht onderkend had bij «personen wier gezondheidstoestand hen tot schade voorbestemt»⁵⁴.

Ter verantwoording van het aanvankelijk ingenomen standpunt als zou een geesteszieke een onverzekerbaar risico zijn, werd inderdaad in verzekeringskringen wel eens aangevoerd dat verzekering niet als een patrimoniaal bestanddeel mocht worden beschouwd en geen omstandigheid was waarmee de rechter rekening zou mogen houden.

Toen het Hof te Brussel een vonnis van Rb. Doornik had bevestigd waarin het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds veroordeeld was tot betaling in het voordeel van de rechthebbenden van het slachtoffer van een verkeersongeval veroorzaakt door een geesteszieke die een onverzekerd voertuig bestuurde, wees het Hof van Cassatie de voorziening van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds af op grond van de overweging dat de wet van 1 juli 1956 evenzeer de aansprakelijkheid waarborgde ex artikel 1386bis B.W. Het Hof voegde er bovendien aan toe dat het mechanisme van de wet van 1 juli 1956 in het patrimonium van de aansprakelijke voor het ongeval, door het spel van de verplichte aansprakelijkheidsverzekering, een zeker krediet ter beschikking stelt ten bate van de benadeelde persoon⁵⁵.

In twee latere arresten van Brussel en Luik werd telkens het verzekeringsfeit als determinerend beschouwd om de «aansprakelijke» geesteszieke tot algeheel herstel van schade te veroordelen⁵⁶.

Uit dit onderzoek naar de invloed van het verzekeringsfeit op de begroting van schadevergoeding waarvoor geesteszieken instaan, kan besloten worden dat de rechter met hetzelfde verzekeringsfeit a fortiori reke-

⁵² Vraag nr. 89 van volksvertegenwoordiger Belmans van 20 april 1971, *Vragen en antwoorden, Kamer*, 11 mei 1971, 1325.

⁵³ J. PAUWELS, *De invloed van geestelijke gestoordheid op privaatrechtelijke gehoudenheid en aansprakelijkheid*, Preadvies voor de vereniging van de vergelijkende studie van het Belgisch en Nederlands recht, 1974.

⁵⁴ W. VAN GERVEN, «De invloed van de verzekering op het verbintenisrecht», *R. W.*, 1962-63, 777.

⁵⁵ Cass., 24 juni 1965, *Pas.*, 1965, I, 1160.

⁵⁶ Hof Brussel, 5 mei 1972, *R.G.A.R.*, 1973, 9114 ; Hof Luik, 5 februari 1975, *R.G.A.R.*, 1975, 9474.

⁵⁰ «Er zit een vlieg op je verzekering», *De Bond*, 24 oktober 1969, 14 november 1969, 23 januari 1970 ; *De Financieel Economische Tijd*, 30 december 1970.

⁵¹ Proces-verbaal van de vergadering van de Commissie Burgerlijke Aansprakelijkheid van de B.V.V.O. van 6 november 1969.

ning houdt bij de begroting van schadevergoeding in materies waarin hij niet tot matiging gehouden is.

De ontwikkeling van de aansprakelijkheidsverzekeringen is verre van beëindigd. Een enorme weg werd afgelegd sedert het Hof van Beroep te Parijs in 1845 zei dat verzekering van aansprakelijkheid niet strijdig is met de openbare orde⁵⁷. Kijken we nog even naar die sectoren uit het aansprakelijkheidsrecht en uit de verzekering van het aansprakelijkheidsrecht waarin binnen afzienbare tijd veranderingen kunnen (of moeten ?) intreden.

In de W.A.M.-verzekeringen is een duidelijke evolutie onmiskenbaar.

Uit een studie van de Cie Suisse de Réassurances m.b.t. de W.A.M.-verzekering in 88 landen bleek in de meeste landen van het Europees vasteland per 1 januari 1977 de aansprakelijkheid voor verkeersongevallen duidelijk te worden beoordeeld op grond van de «Causalhaftung», minstens binnen bepaalde vergoedingslimieten⁵⁸.

In de Verenigde Staten verlaat de «No fault insurance» de experimentele fase en zestien staten hebben aldaar hun wetgeving op deze leest geschoeid en in veel andere deelstaten wordt het systeem door de rechtpraak analogisch toegepast.

In Nederland werkt de vereniging van automobiellassekuren mee aan een door de minister van Justitie in 1977 voorgestelde uitbouw van een nieuw systeem van schadevergoeding aan verkeersslachtoffers waarbij het schuldbeginnsel wordt uitgesloten⁵⁹.

Bij ons is sedert de indiening van het rapport van de door de minister van Justitie in 1968 ingestelde commissie alles weer in het vergeetboek geraakt⁶⁰.

Totdat misschien een rechter die geconfronteerd wordt met een zaak waarin het antwoord op de schuldvraag in klassieke termen het slachtoffer duidelijk onvergoed zou moeten laten, de volgende redenering zou kunnen ontwikkelen :

1° De wetgever van 1804 heeft de eigenaar van een dier conform artikel 1385 B.W. aansprakelijk gesteld voor alle schade die het dier veroorzaakt.

2° De kracht van een motorvoertuig wordt uitgedrukt in paardekracht.

3° Het motorvoertuig is een paard-dier in de zin van artikel 1385 B.W.

Hoever zal de censuur reiken van het Hof van Cassatie indien een feitenrechter op soevereine gronden stelt dat een auto een paard is ?

Zou deze redenering al bij al absurder zijn dan de uithollende interpretatie die het Franse Hof van Cassatie aan artikel 1384 B.W. gaf ?

⁵⁷ Parijs, 1 juli 1845, *D.*, 1845.2.126, *S.*, 1845.2.465.

⁵⁸ «Réglementation en matière R.C. des véhicules à moteur-comparaison internationale», *Sigma*, nr. 11/12, 1977.

⁵⁹ *Rapport van de Studiegroep Verkeersaansprakelijkheid* — Deel I, *Vergoeding van schade door dood en letsel*, Staatsuitgeverij, 's-Gravenhage, 1978.

⁶⁰ K.B. van 14 augustus 1968, *B.S.*, 27 augustus 1968.

Produktenaansprakelijkheid is het centrale probleem geworden in de aansprakelijkheidsverzekering. Alle voorstellen en ontwerpen in dit domein stellen de fabrikant aansprakelijk, ongeacht enige schuld⁶¹.

Een vraag blijft of de fabrikant ook dient in te staan voor schade die binnen de perken van de huidige wetenschap onvoorzienbaar was ; of hij onder bepaalde omstandigheden zijn aansprakelijkheid kan afweten of ook de materiële schade zonder schuld vergoed moet worden ; of de gehoudenheid onbeperkt is dan wel een limiet mag worden gesteld ; en welke delen uit het bedrijfsrisico zal de verzekeraar dan voor zijn rekening nemen ?

Dat het vrijwel onmogelijk is het verzekerde risico met voldoende nauwkeurigheid te beschrijven, heeft in de praktijk ertoe geleid de draagwijdte van de dekking te beperken door een reeks uitsluitingen, wat dan op zijn beurt tot interpretatiegeschillen leidt over de draagwijdte van de negatieve formulering van het verzekerbare bedrijfsrisico.

Opgemerkt zij dat noch de ontwerp-conventie van de Raad van Europa, noch de voorstel-richtlijn van de E.E.G.-commissie handelen over de verzekering van de produktenaansprakelijkheid. Ook hier ligt voor de verzekeraars nog een zeer belangrijk actieterrein braak⁶².

Ik wil ten slotte nog even blijven stilstaan bij de verzekering in de bouwsector.

Traditioneel werd de aansprakelijkheid van de aannemer slechts verzekerd indien de schade te wijten was aan een toevallige, onzekere en accidentele gebeurtenis⁶³.

Ook hierin bracht de verzekeringspraktijk verandering door voortaan in heel wat polissen bouwplaatsrisico's alle schade te dekken die voortvloeit uit niet opzettelijk veroorzaakte feiten in de uitvoering van de werken.

Dat hierdoor toch niet getornd wordt aan het fundamentele vereiste een voor elke verzekering noodzakelijk alea te behouden werd duidelijk onderstreept door Hannequart⁶⁴ die erop wees dat zowel het schadefeit als de omvang van de schade aleatoir blijven en bovendien de aannemer niet ontslagen is van zijn schadevoorkomingsplicht.

De wetgever ging nog verder en voerde een nieuwe objectieve aansprakelijkheid in bij de wet van 10 januari 1977 houdende regeling van de schadeloosstelling voor schade veroorzaakt door het winnen en het pompen van grondwater⁶⁵.

⁶¹ H. COUSY, «Produktenaansprakelijkheid — Proeve van juridisch-economische analyse», *T.P.R.*, 1976, 995.

⁶² A. Tunc, «La directive des Communautés européennes en matière de responsabilité du fait des produits défectueux», *J.T.*, 1977, 617.

⁶³ Cass., 4 oktober 1973, *Pas.*, 1974, I, 124.

⁶⁴ Y. HANNEQUART, «L'assurance des risques spécifiques aux activités de construction», *Nationale Dagen van het Verzekeringsrecht*, 1974, 14.

⁶⁵ Wet van 10 januari 1977, *B.S.*, 8 februari 1977, 1471.

Voortaan zijn niet alleen de exploitant van de grondwaterwinning en de bouwheer van openbare of private werken die door hun toedoen de daling van de grondwaterlaag veroorzaken, objectief aansprakelijk voor de schade die daardoor bovengronds aan onroerende goederen, grond en beplantingen alsook aan bestaande waterwinningen van meer dan 10 m³ per dag wordt toegebracht doch zijn ook solidair aansprakelijk diegenen die door hun gezamenlijk toedoen de daling van een grondwaterlaag veroorzaken.

Zal ook dit risico zonder meer gedekt worden door de «construction all risk»-polis⁶⁶?

Het is niet toevallig dat ik stil bleef staan bij deze drie aansprakelijkheidsverzekeringen: de W.A.M., de produktenaansprakelijkheid en de bouwrisico's.

De praktische benadering ervan mondt immers telkens uit op enkele principiële vraagstukken voor de verdere ontwikkeling van het verzekeringsrecht.

Het overschakelen naar enig systeem van risicoverzekering in de W.A.M. impliceert een terugkeer tot een meer realistische benadering van de schadeloosstelling.

Een aantal opgeschroefde en weinig zinvolle schade-posten, die men vaak ook over de grenzen als niet-ontbeerlijk beschouwt, kunnen worden uitgeschakeld.

Vergoedingsbrevetten zouden kunnen worden uitgereikt voor hen die invaliditeiten oplopen waarvan de economische weerslag nihil is. Dergelijke vergoedingsbrevetten zouden dan wel cumulatief met andere van dezelfde aard kunnen gevaloriseerd worden zodra de houder aantoonde dat de aantasting van zijn fysieke integriteit werkelijk een invloed heeft op zijn inkomen — een zelfde oplossing zou trouwens ook kunnen worden nagestreefd in de sector van de arbeidsongevallen.

De aanspraken van de regresnemende instanties, inzonderheid de ziekenfondsen en de arbeidswegongevallenverzekeraars, zouden herzien kunnen worden⁶⁷.

Groeit immers niet het besef dat «aan rechtsregels welke de mogelijkheid scheppen tot het afwentelen van de schade uiteindelijk meer nadelen dan voordelen zijn verbonden»⁶⁸.

De produktenaansprakelijkheidsverzekering en de ermede gepaard gaande haast onoverzichtelijke gevolgen dwingen tot een economische en verzekeringstech-

nische benadering die voor geen «commerciële» argumenten mag wijken⁶⁹.

Het inbouwen van aansprakelijkheidslimieten lijkt in bepaalde sectoren van ons recht een noodzaak waar nu reeds bepaalde categorieën potentieel aansprakelijken, — en hierbij denk ik dan vooral aan architecten en raadgevende ingenieurs — zeer moeilijk een behoorlijke dekking vinden⁷⁰.

Het ogenblik is aangebroken om de synthese te maken van deze enkele ideeën die ik voor U mocht ontwikkelen.

In 1931 schreef Savatier dat hij twee nieuwe gedachten ontwaarde in de wetgeving en de rechtspraak. Hiervan zei hij: «Elles sont à base de sentiment. Elles cristallisent de nouvelles conceptions de l'équité qui se font jour de plus en plus dans la conscience contemporaine. L'une est déjà très claire: c'est que tout dommage accidentellement subi par un individu ou un groupe d'individus, doit, dans une société bien construite, trouver une réparation assurée. L'autre idée, moins nette dans les esprits, mais dont la réalisation est, au fond, aussi poussée, c'est qu'en définitive, le corps social apparaît comme le débiteur général de ces réparations individuelles.»⁷¹.

In zijn onderzoek naar de collectiviseringsfenomenen in het privaatrecht noemde Van der Grinten in de eerste plaats de collectivisering van het risico door middel van de verzekering⁷². Hij onderstreepte hoezeer de gedachte veld gewonnen had dat de individuele mens zoveel mogelijk moet worden ontheven van de economische risico's die zich in zijn bestaan voordoen, wat dan uiteraard niet kan zonder verzekeringsmaatschappijen.

En schreef niet zeer recent een verzekeraar:

«Historiquement, l'assurance exprime l'idée de la solidarité ressentie par les sujets économiques d'une population exposée aux mêmes risques...»

A la lumière de l'évolution récente, cette idée apparaît extraordinairement moderne. Après une évolution séculaire, la pensée de l'assurance revient, en quelque sorte, à son point de départ...»⁷³.

Uitdagende beleidsvraagstukken komen aan de orde voor de privé-verzekeringen. Hun verleden bewijst dat zij ook de toekomst zullen verzekeren!

Prof. mr. Luc SCHUERMANS

⁶⁶ M. HANOTIAU, «La loi du 10 janvier 1977, organisant la réparation des dommages provoqués par des prises et de pompes d'eau souterraine», *Tijdschrift voor aannemingsrecht*, 1977, 188; R. SAVATIER, «Les fluides en droit contemporain», in *Verzekeringen van Vriendschap — Rechtsgeleerde opstellen aangeboden aan Prof. Mr. T.J. Dorhout Mees*, 1974, 1.

⁶⁷ Een recente studie in Nederland wijst erop dat de gesubrogeerde instanties 64, 3 % van alle door de W.A.M.-verzekeraar t.g.v. lichamelijke schade uitgekeerde bedragen ontvangen, Rapport van de Commissie «Kosten ander stelsel» (K.A.S.) aan het Bestuur van de NVVA, in *Rapport van de Studiegroep Verkeersaansprakelijkheid*, Deel I, *Vergoeding van schade door dood en letsel*, 102.

⁶⁸ H.K. KÖSTER, «Bouw en verzekering», *Bouwrecht*, 1969, 380. Zie ook P. GILOT, «Risiko en recht — De rol van de verzekering in de moderne rechtsvinding», *R.W.*, 1974-75, 1302.

⁶⁹ R.C. *Produits — Le risque et sa couverture*, 1ère partie, 1977, 4, uitgegeven door Compagnie Suisse de Réassurances.

⁷⁰ Y. HANNEQUART, *op. cit.*, 4; zie ook P. VAN DER MEERSCH, «L'assurance de la responsabilité civile professionnelle», in *Responsabilité professionnelle et assurance des risques professionnels*, 1975, 277.

⁷¹ R. SAVATIER, «Vers la socialisation de la responsabilité et des risques individuels», *D.H.*, 1931, Chr. 5.

⁷² W.C.L. VAN DER GRINTEN, *Collectivisering in het privaatrecht*, Rede uitgesproken bij de aanvaarding van het ambt van gewoon hoogleraar aan de R.K. Universiteit te Nijmegen, Dekker en Van de Vegt, 1957, 13.

⁷³ W. DIEHL, «L'assurance de demain — L'Etat, le public et l'assurance», *Sigma*, 1977, n° 7, 2.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 14 NOVEMBER 1977

Voorzitter : de h. Naulaerts

Raadsheer-rapporteur : de h. Janssens

Advocaat-generaal : de h. Charles

Advocaten : mrs. De Bruyn en Dassesse

Tussenkomst en vrijwaring—Vordering ertoe strekkende een veroordeling te doen uitspreken—Materiële bevoegdheid.

Artikel 15 Ger. W. bepaalt uitdrukkelijk dat de tussenkomst ook ertoe kan strekken een veroordeling te doen uitspreken.

De wet van 15 mei 1932, tot wijziging van artikel 37, § 2, van de wet van 25 maart 1876 houdende titel 1 van het inleidend boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, had reeds bepaald dat elke rechtbank bij welke een vordering aanhangig was gemaakt, bevoegd was om kennis te nemen van de eis in vrijwaring. Artikel 564 Ger. W. breidt deze bevoegdheid uit tot elke vordering tot tussenkomst.

L. t/ H.

Gelet op het bestreden arrest, op 13 januari 1977 door het Arbeidshof te Luik gewezen ;

Over het *middel* afgeleid uit de schending van de artikelen 15, 16, 30, 564, 565, 566, 568 van het Gerechtelijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest zegt dat het arbeidshof bevoegd is om kennis te nemen van verweerders vordering tot schadevergoeding tegen eiser ingeval men zou oordelen dat de vennootschap (verweerders werkgever), thans tot tussenkomst en bindendverklaring van het arrest van verweerders arbeidsovereenkomst die door eiser werd ondertekend, en bijgevolg niet verplicht zou zijn tot betaling van een compenserende opzeggingsvergoeding omdat zij geweigerd had verweerder opnieuw in dienst te nemen nadat hij naar een derde vennootschap was overgestapt, om de reden dat «het arbeidshof krachtens artikel 564 van het Gerechtelijk Wetboek bevoegd was om kennis te nemen van deze vordering», zodat deze vordering aldus als vordering tot tussenkomst werd beschouwd ;

terwijl deze vordering wettelijk geen vordering tot tussenkomst was, omdat ze niet strekte tot verdediging van verweerders rechten in het geding tussen hem en de tot tussenkomst en bindendverklaring van het arrest opgeroepen partij ; deze vordering overigens evenmin gegrond was op de arbeidsovereenkomst tussen verweerder en laatstgenoemde ; zij in werkelijkheid een subsidiaire rechtsvordering is die samenhangt met verweerders oorspronkelijke rechtsvordering tegen de tot tussenkomst en bindendverklaring van het arrest opgeroepen partij en die behoort tot de volstreekte bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg, waaruit volgt dat het arrest, nu het ten deze zegt dat het arbeidshof bevoegd is om kennis te nemen van deze rechtsvordering samen met de oorspronkelijke rechtsvordering, de regel van artikel 566 van het Gerechtelijk Wetboek schendt, dat met

verwijzing naar artikel 565 bepaalt dat twee vorderingen waarvan één tot de bevoegdheid van de arbeidsrechtbank en de andere tot de bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg behoort, voor laatstgenoemde rechtbank kunnen worden samengevoegd indien zij samenhangende zijn (schending van de artikelen 565, 566 en 568 van het Gerechtelijk Wetboek) en de wettelijke begrippen, vordering tot tussenkomst en samenhangende vordering, verwart (schending van de artikelen 15, 16, 30 en 564 van het Gerechtelijk Wetboek) ;

en terwijl het bestreden arrest ook, door enkel te zeggen dat het arbeidshof krachtens artikel 564 van het Gerechtelijk Wetboek bevoegd is om kennis te nemen van verweerders rechtsvordering tegen eiser, zonder vast te stellen of de toepassingsvoorwaarden van deze wettelijke bepaling ten deze aanwezig waren, deze beslissing niet wettelijk met redenen omkleedt (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Wat de twee onderdelen samen betreft :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat verweerder, die tewerkgesteld was geweest bij de vennootschap C. (thans tot tussenkomst en bindendverklaring van het arrest opgeroepen partij) en die steunde op een overeenkomst waarbij zijn arbeidsovereenkomst werd geschorst, gevraagd had om opnieuw bij deze vennootschap tewerkgesteld te worden ; dat verweerder, nu laatstgenoemde vennootschap weigerde aan dit verzoek te voldoen, een opzeggingsvergoeding eiste ; dat verweerder, aangezien de vennootschap de overeenkomst tot schorsing van het contract betwistte, «de heer L. (thans eiser), die dit stuk ondertekend heeft in naam van de beheerders van de vennootschap, in tussenkomst heeft opgeroepen» ;

Overwegende dat uit de stukken van de rechtspleging volgt dat verweerder, in zijn oorspronkelijke dagvaarding tegen de vennootschap, betoogde dat laatstgenoemde verbonden was door de overeenkomst die L. had ondertekend en dat, in zijn dagvaarding tot tussenkomst tegen laatstgenoemde, verweerder deze stelling staande hield door te betogen dat L. was opgetreden als lasthebber of althans dat hij zich sterk gemaakt had voor de leden van de raad van beheer van de vennootschap, en dat hij in bijkomende orde vroeg, als geoordeeld werd dat genoemde overeenkomst niet bindend was voor de vennootschap, dat L. op grond van zijn persoonlijke aansprakelijkheid tot schadevergoeding zou worden veroordeeld ;

Overwegende dat het arrest uit al deze gegevens wettelijk heeft kunnen afleiden dat verweerders vordering tegen eiser een vordering tot tussenkomst was in de zin van artikel 564 van het Gerechtelijk Wetboek ;

Overwegende dat artikel 15 van het Gerechtelijk Wetboek inderdaad uitdrukkelijk bepaalt dat de tussenkomst ook ertoe kan strekken een veroordeling te doen uitspreken ;

Overwegende dat de wet van 15 mei 1932, tot wijziging van artikel 37, § 2, van de wet van 25 maart 1876 houdende titel 1 van het inleidend boek van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, reeds bepaald had dat elke rechtbank bij welke een vordering aanhangig was gemaakt, bevoegd was om kennis te nemen van de eis tot vrijwaring ; dat artikel 564 van het Gerechtelijk Wetboek deze bevoegdheid uitbreidt tot elke vordering tot tussenkomst ;

Overwegende dat het arbeidshof bij ontstentenis van een desbetreffende conclusie zijn beslissing waarbij het zich bevoegd verklaarde om kennis te nemen van de vordering tot tussenkomst niet anders met redenen moest omkleden :

Dat het middel niet kan worden aangenomen ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Veroordeelt eiser in de kosten.

NOOT—Zie J. LAENENS, «Over de vordering tot tussenkomst», R.W., 1976-77, 177 ; *adde* Arrond. Oudenaarde, 21 september 1977, R.W., 1977-78, 699 ; Kh. Antwerpen, 29 juni 1977, R.W., 1977-78, 1831.

ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE BRUGGE

6 JANUARI 1978

Voorzitter : de h. Scholiers

Rechters : de hh. de Crombrughe de Looringhe en Floré
Procureur des Konings : de h. Smis

Advocaten : mrs. Micholt en Soetemans loco Lust

Bevoegdheid—Rechtbank van eerste aanleg—Orderbriefjes—Uitbreiding van de materiële bevoegdheid—Exceptie van onbevoegdheid—In limine litis opwerpen.

De wetgever heeft, met uitbreiding van de volstreckte bevoegdheid, de rechtbank van eerste aanleg ook bevoegd gemaakt voor de geschillen, bepaald in art. 573, 2°, Ger. W., zoals blijkt uit de algemene bewoordingen van art. 568, eerste lid, Ger. W.

De exceptie, waardoor de verweerder alleen het recht krijgt, om tussen twee rechtbanken te kiezen, die ratione materiae gelijkelijk bevoegd zijn, kan geen exceptie zijn die van openbare orde is, omdat zij alleen ingesteld werd ter bescherming van het belang van de verweerder. Derhalve moet zulke exceptie in limine litis opgeworpen worden overeenkomstig art. 854 Ger. W.

N.V. B. t/ V. en C.

Overwegende dat de vordering er toe strekt verweerders solidair te horen veroordelen tot betaling van de som van 65.850 fr., met de conventionele moratoire interesten of minstens de gerechtelijke interesten, benevens tot de proceskosten, en dit uit hoofde van saldo van een schuld wegens een persoonlijke lening, tot zekerheid gedekt door een orderbriefje dat door tweede verweerder medeondertekend werd voor aval ;

Overwegende dat het bevoegdheidsgeschil veroorzaakt werd door eerste verweerder die, na eerst over de grond van de zaak te hebben geconcludeerd, in zijn tweede conclusie stelde dat de Rechtbank van Koophandel te Brugge, afdeling Oostende, ter zake bevoegd was, daar het een geschil betrof aangaande een orderbriefje, en het bedrag van de vordering hoger was dan 25.000 fr. (cf. art. 573, 2°, Ger. W.) ;

Overwegende dat de wetgever, bij uitbreiding van de volstreckte bevoegdheid, de rechtbank van eerste aanleg ook bevoegd heeft gemaakt voor de geschillen bepaald in artikel 573, 2°, Ger. W., zoals blijkt uit de algemene bewoordingen

van het artikel 568, eerste lid, Ger. W., zodat zowel de rechtbank van koophandel als de rechtbank van eerste aanleg materieel bevoegd zijn om kennis te nemen van het onderhavig geschil ;

Overwegende dat krachtens artikel 568, tweede lid, Ger. W., het alleen in de macht van de verweerder ligt, om zijn voorkeur tussen de twee gelijkelijk bevoegde rechtbanken uit te spreken ;

Overwegende dat de exceptie, waardoor de verweerder alleen het recht krijgt om tussen twee rechtbanken te kiezen, die ratione materiae gelijkelijk bevoegd zijn, geen exceptie kan zijn die van openbare orde is, doch een exceptie uitmaakt die van dwingend recht is, omdat zij alleen ingesteld werd ter bescherming van het belang van de verweerder (cf. de noot onder het arrest van het Hof van Cassatie van 25 juni 1971, Arr. Cass., 1971, 1082-1083) ;

Dat zulke exceptie derhalve in limine litis moet worden opgeworpen in een contradictoir geding overeenkomstig artikel 854, Ger. W. (zie Fettweis, 76, 77, 81, 84 tot 88, 322, 389 en 540a) ;

Overwegende dat, daar de exceptie ter zake niet in limine litis werd gesteld, de rechtbank van eerste aanleg de verdere behandeling van de zaak zelf diende te behouden en de verwijzing naar de arrondissementsrechtbank ten onrechte is geschied ;

Overwegende dat derhalve de zaak, daar ze niet regelmatig bij de arrondissementsrechtbank werd aangebracht, naar de oorspronkelijke rechtbank dient te worden terugverwezen voor verdere behandeling ;

(...)

NOOT—Indien de onbevoegdheid *ratione materiae* van de rechtbank van eerste aanleg opgeworpen wordt na conclusie te hebben genomen over de grond van de betwisting, wordt de exceptie van onbevoegdheid te laat voorgedragen en is zij niet meer toelaatbaar (Arrond. Oudenaarde, 14 maart 1973, R.W., 1974-75, 256).

J.L.

VREDEGERECHT TE BRUGGE

3e KANTON — 7 JANUARI 1977

Rechter : de h. De Ketelaere

Advocaten : mrs. Chevalier loco Schepens, Vanbeylen loco Cant en De Clerck

Handelshuur—Overdracht van huur samen met overdracht van handelszaak—Verzet van verhuurder—Wettige redenen—Begrif—Privé-leven van de overnemer.

Als wettige reden van verzet van de verhuurder tegen de overdracht van de huur, in de zin van art. 10 van de wet op de handelshuur, dient het privé-leven van de overnemer buiten beschouwing te worden gelaten, wanneer dit geen negatieve weerslag heeft op zijn handelsbedrijvigheid, noch de goede faam van het huurgoed in het gedrang zou kunnen brengen.

In acht nemend dat de overnemer in het nabije verleden in gebreke is gebleven zo elementaire schulden als lopende huurgelden, belastingen, onderhoudsgeld voor vrouw en kinderen, en zelfs wisselschuld te betalen, zij het nog naar

aanleiding van moeilijkheden die behoren tot zijn privé-leven — doch waarvan de schuldeisers geen slachtoffer mogen zijn — lijkt het verzet van de verhuurder verantwoord.

L. en M. t/ Van H.

Ten aanzien van het tussen partijen bestaande geschil betreffende het verzet, gedaan door verweerder, als eigenaar-verhuurder, overeenkomstig artikel 10 van de wetgeving op de handelshuurovereenkomsten, tegen de overdracht door eerste eiseres van haar handelszaak en huurrechten, betreffende het door haar van verweerder in huur gehouden herberghuis aan tweede eiser, niettegenstaande contractueel verbod daartoe, hebben wij, in ons tussenvonnis van 8 oktober 1976, als eventueel wettige verzetsreden aangenomen de door verweerder beweerde insolventie en gebrek aan goede faam van tweede eiser, en hebben wij aan deze laatste bevolen «om objectieve gegevens te verstrekken over zijn financiële toestand o.m. door het voorleggen van geloofwaardige stukken desaangaande» en «ons, zo mogelijk, enige attestatie betreffende zijn eerbaarheid en goede faam te verstrekken».

A. Ons door tweede eiser verstrekte gegevens

Gevolg gevend aan het tussenvonnis legt tweede eiser volgende stukken voor :

1. een formulier van het bestuur der douanen en accijnzen te Brugge betreffende een op zijn naam te nemen openingsbelasting op een slijterij van gegiste dranken, gelegen te (...);
2. een op 4 november 1976 aangegane verkoopsovereenkomst, waarbij tweede eiser en zijn echtgenote hun eigendom, zijnde een nieuw gebouwd woonhuis met magazijn en grond, gelegen te (...), verkopen aan de heer en mevrouw Jacques S. voor de prijs van 2.600.000 frank ;
3. een attest, afgeleverd op 10 december 1976 en ondertekend door de notaris Jean Depuydt te Brugge, waaruit blijkt dat aan tweede eiser, na aftrek van al zijn bekende schulden, als aandeel in deze verkoopprijs, toekomt een bedrag van 499.805 frank, waarop hij op 15 november 1976 reeds 200.000 frank heeft ontvangen.

In dit attest vernemen wij dat tweede eiser en zijn echtgenote, benevens de als normaal te beschouwen schuld eigen aan hun nieuwbouw (saldo leningsschuld, saldo kosten en registratie muurovername) en notariële kosten, nog volgende betalingen verschuldigd zijn : 84.473 frank achterstallige belastingen, 129.418 frank achterstallig huurgeld betreffende de echtelijke woning en 15.460 frank geprotesteerde wisselschuld.

Ook nemen wij kennis van de blokkering van een bedrag van 300.000 frank «als waarborg voor achterstallig onderhoudsgeld».

In de conclusie van partijen vernemen wij namelijk dat tweede eiser, tijdens zijn thans aan gang zijnde echtscheidingsgeding, bij bevelschrift van de Voorzitter der rechtbank van eerste aanleg te Brugge uitgesproken op 14 oktober 1976, een te indexerende maandelijks bedrag van 18.000 frank moet betalen voor zijn echtgenote en kinderen.

Weliswaar merkt tweede eiser op dat het bestaan dezer achterstallige schulden te wijten is aan de echtscheidingsprocedure, die zich aan het voltrekken is tussen hem en zijn echtgenote, en de eruit onvermijdelijke tussen hen ontstane

financiële betwistingen, welke nu hun regeling hebben gevonden precies in de in gemeenschappelijk akkoord voltrokken verkoping van hun onroerende eigendom, waardoor de likwidatie van hun gemeenschappelijk goed zal kunnen afgewerkt worden met een voor hem batig saldo van 499.805 frank, waarop hij reeds 200.000 frank ontving, en waarvan het resterende deel precies zal volstaan voor betaling van 150.000 frank als overnameprijs van de handelszaak, het meubilair en de huurrechten van eerste eiseres, en voor bijhorende geplande inrichtingskosten.

Verweerder merkt evenwel op dat deze door tweede eiser zelf verstrekte gegevens niet van die aard zijn dat ze zijn bezwaar ten aanzien van de solvabiliteit en goed faam van tweede eiser uitschakelen, o.m. omdat tweede eiser thans geen beroepsactiviteit heeft, de verkoping van het onroerend goed geschied is onder druk van gedwongen uitvoering, tweede eiser niets meldt over de uitvoering van het maandelijks door hem te betalen onderhoudsgeld, en geen uitleg geeft omtrent zijn andere thans nog niet vermelde schulden (het attest van notaris Depuydt besluit immers in volgende termen : «dit alles onder voorbehoud van de hierboven vermelde memorieposten, eventueel nog verschuldigde onderhoudsgelden aan zijn echtgenote en kinderen of eventueel andere ons nog onbekende schulden»).

B. Toe te passen principes

De mogelijkheid, die artikel 10 van de wet op de handelshuurovereenkomsten biedt om de huur over te dragen niettegenstaande dit contractueel verboden is, houdt uiteraard een uitzondering in op een der basisregels van het burgerlijk recht, vervat in artikel 1134 B.W., waarbij gesteld wordt : «Alle overeenkomsten, die wettig zijn aangegaan, strekken diegenen die ze hebben aangegaan tot wet».

Deze uitzondering dient als dusdanig dus restrictief te worden uitgelegd, zodat o.m. begrip dient betoond te worden voor de, in artikel 10 zelf voorziene, «wettige redenen», die de verhuurder tegen die contractueel verboden doch wettelijk toegelaten overdracht inbrengt, met inachtneming van de doelstelling van de wetgever.

Deze doelstelling is : de eigendom van de huurder op zijn handelszaak effectief te beschermen, zoveel als mogelijk in verzoening met het eigendomsrecht van de verhuurder en dezes contractuele verhuuringsrechten (zie o.m. Pauwels, *Handelshuur*, onder «algemene beschouwingen», nr. 1 e.v.) met een soms belangrijk vrij beoordelingsrecht van de rechter, zoals ter zake omtrent de in artikel 10 vermelde, doch niet nader omschreven, «wettige redenen» van verzet.

Algemeen wordt aldus aangenomen dat het verzet gegrond is wanneer de geplande overdracht nadeel of moeilijkheden aan de verhuurder kan bezorgen (Lahaye en Vankerckhove, *Les baux commerciaux*, nr. 1707) met voldoende zekerheid (De Page, IV, complément III, nr. 789ter) bv. wegens bekende insolventie van de kandidaat-overnemer (Lahaye en Vankerckhove, nr. 1708), zijn minieme betaalkracht of beroepsoneerbekwaamheid (Tschoffen en Dubru, *Les baux commerciaux*, nr. 79) of, zoals sommige auteurs zelfs aannemen, zijn slechte faam op handelsgebied of wat zijn privé-leven betreft (Reyntens en Van Reepingen, *Précis de propriété commerciale*, nr. 126).

Naar ons gevoelen dient evenwel het privé-leven van de overnemer buiten beschouwing te worden gelaten, wanneer

dit geen negatieve weerslag heeft op zijn handelsbedrijvigheid noch de goed faam van het huurgoed zou kunnen in het gedrang brengen (zie ons vonnis van 15 oktober 1976 in zaak Suski c/Van Maele en Debaille).

C. Besluit

In acht nemend dat tweede eiser, in een zo nabij verleden dat het nog tot het heden behoort, in gebreke is gebleven zo elementaire schulden als lopende huurgelden, belastingen, onderhoudsgeld voor vrouw en kinderen, en zelfs wisselschuld te betalen, zij het nog naar aanleiding van moeilijkheden die behoren tot zijn privé-leven (doch waarvan de schuldeisers geen slachtoffer mogen zijn !), lijkt ons het verzet van verweerder verantwoord.

Dit, niet zozeer wegens insolventie van tweede eiser (die *misschien* opgelost zal zijn na ontvangst van zijn aandeel in de opbrengst van voormelde verkoping), maar vooral wegens het gebrek aan zin voor het vervullen zijner elementaire verplichtingen, ook op commercieel gebied, waarvan hij blijk heeft gegeven.

Een dergelijke mentaliteit is nog meer te wantrouwen dan insolventie : een ongegoede kan, door arbeid, zijn plaats innemen onder de goeiden, terwijl iemand, die los omspringt met de uitvoering zijner verplichtingen, vertrouwen verbeurt, ook in de toekomst, of minstens dit vertrouwen, te recht of ten onrechte, bij derden verliest, zodat het, in de gegeven omstandigheden, ongepast zou zijn tweede eiser als huurder op te dringen aan verweerder.

Het aannemen van verweerders verzet kan geen noemenswaardige schade berokkenen aan eerste eiseres, die naar zij zelf beweert, reeds meerdere kansen tot overlatting heeft gehad.

Weliswaar beweert zij dat deze kansen teloor zijn gegaan door het «systematisch verzetten van verweerder tegen elke overnemer», doch zij levert daarvan geen bewijs ten overstaan van de ontkenning desangaaende door verweerder.

Vonnissend op tegenspraak,

Om alle voormelde en hierbij uitdrukkelijk bevestigde motieven ; verklaren gegrond het door verweerder gedane verzet tegen de door eerste eiseres geplande huuroverdracht aan tweede eiser ; wijzen derhalve af als ongegrond de door eisers ingestelde vordering, in de mate waarover er nog geen uitspraak werd gedaan ; veroordelen eisers tot de gedingskosten.

HOGE MILITIERAAD TE BRUSSEL

23 JANUARI 1978

Voorzitter : de h. De Groot

Leden : de hh. Wauters en Plompen

Secretaris-verslaggever : de h. Maes

Advocaat : mr. Bertrand

Militie—Art. 10, § 1, 1°, gecoördineerde dienstplichtwetten—Kostwinner—Inkomsten steungerechtigde ouders.

De door de dienstplichtige aan zijn steungerechtigde ouders betaalde alimentatie komt niet in aanmerking bij de

berekening van het wettelijk maximumbedrijfsinkomen, als bepaald bij art. 10, § 1, 1°.

de H.

(...)

Overwegende dat de vader van appellant de leeftijdsgrens van 60 jaar heeft overschreden ;

Overwegende dat de samengevoegde inkomsten van de ouders van appellant van het jaar 1975 (aanslagjaar 1976), zijnde 254.222 fr., het bij artikel 10, § 1, 1°, van de dienstplichtwetten vastgestelde toegelaten maximumbedrag, waarnaar voornoemd artikel 12, § 1, 7°, verwijst, zijnde in casu 180.000 fr. overtreffen ;

Overwegende dat uit de overgelegde fiscale getuigschriften evenwel blijkt dat deze inkomsten voor een bedrag van 215.000 fr. bestaan uit een onderhoudsgeld, dat door appellant aan zijn ouders werd uitbetaald ;

Overwegende dat in deze omstandigheden gesteld kan worden dat de samengevoegde inkomsten van de ouders het wettelijk toegelaten maximumbedrag niet overtreffen zodat het door appellant ingebrachte bedrijfsinkomen wel degelijk onmisbaar is voor het gezinsonderhoud van zijn ouders ;

Overwegende dat appellant derhalve voldoet aan alle vereisten om als de onmisbare kostwinner van zijn ouders te worden erkend ;

(...)

NOOT—Bij een aanvraag tot het verkrijgen van uitstel en/of vrijlating van legerdienst als kostwinner, controleren de militaire colleges het toegelaten maximuminkomen van de steungerechtigde personen, als bepaald in art. 10, § 1, 1°, gecoördineerde dienstplichtwetten, aan de hand van twee formulieren :

a) het zogenaamde «model nr. 15», afgeleverd en opgestuurd door de militiegemeente aan de steungerechtigde personen, welke dit persoonlijk moeten invullen en ondertekenen.

Deze vragenlijst betreft principieel de niet-belastbare inkomsten, als bv. kindertoelagen, wezengeld, diverse soorten pensioenen, vergoedingen ziekte en invaliditeit, werkloosheidsvergoedingen, schadevergoeding arbeidsongevallen, enz.

Ingevolge recente wijzigingen van het W.I.B. is dit formulier wel grotendeels achterhaald, daar een aantal van deze inkomsten intussen wel belastbaar zijn geworden.

b) een certificaat «nr. 276 C1», door de Controle der Belastingen (Taxatiedienst) rechtstreeks bezorgd aan de gemeentelijke militiedienst, en nadien doorgestuurd aan de provinciale ambtenaar welke het dossier samenstelt dat uiteindelijk aan de militieraad zal worden voorgelegd, en waarover de secretaris-verslaggever advies zal geven ter zitting (art. 24, § 4).

Sedert het Ministerie van Financiën overging op een computersysteem, met als bedoeling te komen tot een automatisering van een rijksregister, werd dit certificaat grondig gewijzigd, en o.m. wat betreft militiezaken vanaf 1 januari 1974 gereduceerd tot een vrij summier attest waarop enkel de gezamenlijke belastbare netto-inkomen worden vermeld, met als specificaties «onroerende», «roerende», «bedrijf» en «diverse» (omzendbrief van 28/12/73 — Dir. III/4-CI—DS7/267-859).

De bedoelde automatisering heeft trouwens tot gevolg gehad dat art. 10, § 1, 1°, vijfde lid, moest worden gewijzigd omdat de vroeger in militiezaken voorziene «optellingen» van de fiscaal toegelaten aftrekking (art. 15, § 1, 5°, en art. 18, § 2, wet van 20 november 1962) blijkbaar niet meer vermeld konden worden op het nieuw attest «nr. 276 C1» (zie art. 3, 1°, van de wet van 1 december 1976 tot wijziging van de gecoördineerde dienstplichtwetten, B.S., 15/12/76, blz. 15.808 ; *Omnilegie*, 1976, nr. 1153, blz. 3518).

Deze wetwijziging bracht een grotere uniformiteit tot stand tussen het fiscaal dossier van de steungerechtigde personen (aangifte in de personenbelasting), en het «inkomstendossier» dat ter beoordeling aan de militierechtscolleges kan worden voorgelegd, en waaruit o.m. kan blijken dat de inkomsten welke door het fiscaal bestuur integraal aan de steungerechtigde personen worden toegekend in werkelijkheid voor een min of meer groot gedeelte door de dienstplichtige werden verwezenlijkt.

Algemeen is aanvaard dat indien dit bewezen kan worden, de militierechtscolleges hiermede rekening moeten houden (zie o.m. VAN ECKE en SMOUT, «Overzicht van rechtspraak», R. W., 1975-76, 696; VAN ECKE en SMOUT, noot onder Cass., 16 februari 1977, R. W., 1977-78, 756, en de verwijzingen aldaar).

De hier besproken beslissing van de H.M.R. is hiervan een ander voorbeeld.

Aan de hand van het aanslagbiljet (en dus *niet* van het afgeleverde attest «276 CI») kon appellant het bewijs leveren dat het grootste gedeelte van de inkomsten van zijn ouders in feite bestond uit een door hem maandelijks betaald onderhoudsgeld.

Hoewel principieel geldt dat alle inkomsten, en ook de niet-belastbare, in aanmerking moeten komen (A.P.R., tw. Militie, nr. 161 e.v.)

is echter evident dat een dergelijk effectief betaald onderhoudsgeld een inkomen is van de dienstplichtige zelf, en dit mag in geen geval worden opgeteld bij de inkomsten van de ouders (Cass., 4 januari 1960, Pas., 1960, I, 489).

Er kan zelfs worden aanvaard dat wanneer een dienstplichtige zich zou verbinden om aan zijn ouders levenslang onderhoudsgeld te betalen, het bedrag voortkomende uit deze overeenkomst, in militie zaken niet in aanmerking komt als een inkomen van de steunge-rechtigde ouders (H.M.R., 27 maart 1953, inz. D'Hoedt, onuitgeg.).

Hubert Mestrum

WETGEVING

WET 10 JANUARI 1978 HOUDENDE BIJZONDERE MAATREGELEN INZAKE RUILVERKAVELING VAN LANDEIGENDOMMEN IN DER MINNE

1. Inleidende beschouwingen en wordingsgeschiedenis

Opnieuw werd in de agrarischrechtelijke sector een wetsvoorstel tot wet gemaakt: het betreft de wet van 10 januari 1978 houdende bijzondere maatregelen inzake ruilverkaveling van landeigendommen in der minne¹. Hiermede wordt eens te meer onderlijnd dat in deze sector nog een vrij grote ruimte toebedeeld wordt aan het parlementair initiatief, hetgeen in schrille tegenstelling staat tot het algemeen verschijnsel dat slechts weinig parlementaire initiatieven het tot wet brengen.

De totstandkoming van dit wetsvoorstel vergt wel enige toelichting. Oorspronkelijk waren twee verschillende wetsvoorstellen ingediend bij de Senaat, het ene tot bevordering van de vrijwillige ruilverkaveling², het andere betreffende de ruilverkaveling bij overeenkomst³. Ze werden een eerste maal besproken door de Commissie voor de Landbouw van de Senaat, in een vergadering van 2 februari 1976, waarna, omwille van de gelijklopendheid van beide wetsvoorstellen, aan een subcommissie opdracht werd gegeven om de beide teksten, en de toen reeds ingediende amendementen, met behoud van hun oorspronkelijk karakter tot één geheel te verwerken. Nadat dit werk klaar was gekomen in november 1976, werden een vijftal vergaderingen van de Commissie gewijd aan de nieuwe tekst; deze besprekingen het en daaruit voortvloeiend resultaat werden vermeld in het rapport-Smeers van 15 februari 1977⁴. Ten gevolge van de ontbinding van de Kamers moest de tekst, waarover reeds overeenstemming was bereikt, opnieuw in de vorm van een wetsvoorstel ingediend worden door de senatoren Sondag en Dewulf⁵; dit voorstel werd door de Commissie met eenparigheid van stemmen aangenomen⁶. Na goedkeuring in de Senaat op 7 juli 1977⁷, werd het overgezonden ontwerp in de Kamer⁸ goedgekeurd op 22 december 1977.

2. Object van de nieuwe wet

De nieuwe wet strekt tot bevordering van de ruilverkaveling in der minne. Deze vorm van ruilverkaveling is niet helemaal nieuw. Zij

was reeds mogelijk onder de thans opgeheven W. 4 mei 1949 tot aanmoediging van de vrijwillige ruilverkaveling van landeigendommen. Als type van ruilverkaveling stond zij tegenover de ruilverkaveling van landeigendommen uit kracht van de wet. Het verschil tussen beide lag in eerste instantie op het vlak van het initiatiefrecht: de ruilverkaveling uit kracht van de wet wordt⁹ gestart door de overheid, terwijl de vrijwillige ruilverkaveling volledig op initiatief van de betrokken eigenaars werd ingezet en afgehandeld. Uiteraard hielden de verschillen niet op bij het initiatiefrecht: men mag bijna stellen dat de enige gelijkenis tussen beide lag in de mogelijkheid om agrarische grondstukken een betere geografische en landbouweconomische spreiding te geven rond de hoeve. Verder liepen zij grondig uiteen: zo o.m. ter zake van de betrokken personen, de draagwijdte van de operatie, de uitvoering van begeleidende werken, de tussenkomst van ruilverkavelingscomité en Nationale Landmaatschappij, financiering door de overheid. Al deze — en nog andere zaken waren enkel mogelijk bij de ruilverkaveling uit kracht van de wet.

Door deze nieuwe wet betreffende de minnelijke ruilverkaveling worden deze verschillen in grote mate weggewerkt, zonder nochtans een volledig parallellisme in te stellen. Terminologisch gezien worden beide soorten ruilverkaveling thans aangeduid door de ruilverkaveling uit kracht van de wet enerzijds en de ruilverkaveling in der minne anderzijds.

De bevordering van de ruilverkaveling in der minne wordt nagestreefd door de invoering van twee nieuwe ruilverkavelingsprocedures: de vrijwillige ruilverkaveling en de ruilverkaveling bij overeenkomst. Beide procedures stelen op een *privé*-initiatief tot ruilverkaveling van landeigendommen en maken het mogelijk om de overheid actief te betrekken bij de planning en de uitvoering, inclusief verlening van financiële steun.

Het onderscheid tussen beide vormen ligt hoofdzakelijk in een belangrijk gradueel verschil inzake de rol van de initiatiefnemers en de tussenkomst van de overheid.

Bij de *vrijwillige ruilverkaveling* gaan alle belanghebbende eigenaars en gebruikers vooraf akkoord over een ontwerp van ruilverkaveling, de verdeling van de financiële lasten, de vergoedingen wegens verschillen in oppervlakte en de eventueel uit te voeren werken, waarna zij de materiële en financiële tussenkomst van de overheid vragen. Er moet evenwel onmiddellijk de aandacht op gevestigd worden dat de belanghebbende personen bij een en ander geholpen worden door het feit dat de bevoegde minister hun, bij het positief afsluiten van het door de overheid gevoerde onderzoek naar

⁹ Eventueel op initiatief van enkele belanghebbende personen; zie art. 4 W. 22 juli 1970.

¹ Staatsbl., 9 maart 1978.

² Parl. Doc. Senaat, 1974-75, nr. 511/1.

³ Parl. Doc. Senaat, 1974, nr. 376/1.

⁴ Parl. Doc. Senaat, 1974, nr. 376/2.

⁵ Parl. Doc. Senaat, 1977, nr. 51/1.

⁶ Zie het tweede rapport-Smeers, Parl. Doc. Senaat, 1977, nr. 51/2.

⁷ Parl. Hand. Senaat, 5 juli 1977.

⁸ Zie de Parl. Doc. Kamer, 1977, nr. 72/1-2 en Parl. Hand. Kamer, 22 december 1977.

het nut van de geplande ruilverkaveling, een aantal concrete voorstellen bij wijze van inlichting mededeelt, terwijl zij bovendien een beroep kunnen doen op de tussenkomst van de Nationale Landmaatschappij.

In de *ruilverkaveling bij overeenkomst* is het daarentegen a.h.w. alleen het initiatief dat van de belanghebbenden uitgaat : verder vertrouwen zij de gehele verrichting toe aan de overheid. De nadruk ligt in deze tweede vorm bijgevolg op het principiële akkoord van alle belanghebbende eigenaars, vruchtgebruikers en gebruikers om een ruilverkaveling te laten plaatsvinden op hun percelen en om een aantal begeleidende werken te laten uitvoeren, vandaar de benaming : ruilverkaveling bij overeenkomst.

Hiermede wil niet gezegd zijn dat in de eerstgenoemde vorm van ruilverkaveling in der minne minder plaats zou zijn voor contractuele afspraken tussen partijen, wel integendeel : daar de tussenkomst van de overheid bij de vastlegging en uitwerking van de vrijwillige ruilverkaveling minder verregaand is, zijn er een groot aantal materies die door overeenkomst tussen alle betrokken partijen moeten worden geregeld. Door dit woordgebruik wordt eigenlijk aangesloten bij de oude terminologie onder de wet van 4 mei 1949 tot aanmoediging van de vrijwillige ruilverkaveling van landeigendommen, waar het «vrijwillig» karakter nog veel groter was. De tussenkomst van de overheid was toen immers, luidens artikel 5 van de genoemde wet, beperkt tot «de kosteloze medewerking van openbare diensten bij de verrichtingen van opmeting en afpaling, de studiën betreffende het aanleggen van wegen, afwateringsgrachten en andere kunstwerken en het opmaken van definitieve plannen». In deze nieuwe vorm van vrijwillige ruilverkaveling wordt de tussenkomst van de overheid in belangrijke mate verruimd, maar wordt desalniettemin nog een belangrijke plaats ingeruimd voor de belanghebbende personen. Dit wordt verderop nog toegelicht.

Belangrijk bij beide vormen van ruilverkaveling in der minne is, dat zij allebei voorafgegaan worden door een officieel onderzoek naar het nut van de voorgenomen ruilverkaveling. Dit is een belangwekkende vernieuwing : voor de belanghebbende personen zal het immers in de meeste gevallen moeilijk — zometer onmogelijk — zijn om zich dienaangaande een idee te vormen, terwijl de studie door experts ter zake een zeer zware financiële belasting met zich zou brengen. Om dit officieel onderzoek naar het nut van de ruilverkaveling te krijgen dient een verzoekschrift gericht te worden tot de minister die de ruilverkaveling in der minne in zijn bevoegdheid heeft¹⁰. Dit verzoekschrift moet ondertekend worden door ten minste één eigenaar, vruchtgebruiker of gebruiker van elk van de betrokken kavels, met dien verstande dat het moet uitgaan van ten minste drie eigenaars, vruchtgebruikers of gebruikers.

Bij dit verzoekschrift dienen een aantal documenten te worden voorgelegd, die de minister de mogelijkheid moeten geven om de geplande ruilverkaveling te localiseren en te beoordelen. De lijst van in te dienen documenten is niet dezelfde voor de vrijwillige ruilverkaveling als voor de ruilverkaveling bij overeenkomst. Bij het verzoekschrift ter zake van vrijwillige ruilverkaveling moeten nl. gevoegd worden : a) een lijst met opgave van de kadastrale percelen waarvan de vrijwillige ruilverkaveling wordt ontworpen, evenals hun oppervlakte ; b) lijsten waarop, met betrekking tot elk kadastraal perceel, de naam en het adres van de eigenaar, vruchtgebruiker

en gebruiker worden aangeduid ; c) in voorkomend geval een summarische beschrijving van de geplande werken ; d) een schets van de geplande herverkaveling ; en e) alle nuttige inlichtingen die nuttig kunnen zijn voor de beoordeling van het nut van de voorgenomen ruilverkaveling door de minister (artikel 9). Daarentegen moeten luidens artikel 23 van de wet de volgende documenten gevoegd worden bij het verzoekschrift ter zake van ruilverkaveling bij overeenkomst : a) een kavelplan, dit is een plan dat het geheel van de vroegere kavels en van de bij de ruilverkaveling betrokken goederen omvat ; b) lijsten waarop, met betrekking tot elk kadastraal perceel, de oppervlakte evenals de naam en het adres van de eigenaar, vruchtgebruiker en gebruiker worden vermeld.

Het is duidelijk de bedoeling van de wetgever om vaart te zetten achter de ruilverkavelingswerkzaamheden. In het verleden is gebleken dat de ruilverkaveling in der minne, die mogelijk was op grond van de voornoemde wet van 1949, tot weinig praktische resultaten heeft geleid, terwijl anderzijds de ruilverkaveling van landeigendommen uit kracht van de wet, op basis van de W. 22 juli 1970, ondanks alle inspanningen van de overheid, nog niet ten volle de gewenste resultaten kan opleveren om reden van de duur van de ruilverkavelingsoperaties, die gemiddeld toch bijna zes jaar bedraagt¹¹.

Het geringe succes van de wet van 4 mei 1949 tot aanmoediging van de vrijwillige ruilverkaveling werd vooral toegeschreven aan de beperking van het actieterrein (enkel de eigendomsrelaties konden bij de operatie betrokken worden), aan de moeilijkheden om tot een akkoord te komen tussen de betrokkenen, vooral ter zake van de afwikkeling van de ruilverkaveling en, ten slotte, aan het voorhanden zijn van de voordelen van de W. 26 juli 1952 m.b.t. gunstvoorwaarden tot bevordering van de ruil van onbebouwde landelijke percelen. Laatstgenoemde wet bood immers onmiddellijke fiscale voordelen aan eigenaars die door ruiloperaties de parcellaire structuur van hun gronden wilden verbeteren, hoewel ook deze techniek niet aan de gestelde verwachtingen van succes beantwoordde.

Door deze nieuwe wet wordt beslist aan de ruilverkaveling in der minne een nieuwe stoot gegeven. Niet alleen wordt de tussenkomst van de overheid in belangrijke mate uitgebreid, waarbij vooral de aandacht gevestigd kan worden op de mogelijkheid voor belanghebbende personen om het nut van de voorgenomen ruilverkaveling door de overheid te laten onderzoeken, maar bovendien wordt de ruilverkaveling in der minne uit de sfeer van het eigendomsbelang gehaald, daar ook de gebruikers actief bij het initiatiefnemen en de procedure worden betrokken. Hierdoor wordt een belangrijk verschilpunt met de ruilverkaveling van landeigendommen uit kracht van de wet uit de wereld geholpen.

3. Het provinciaal ruilverkavelingscomité

Alvorens de procedure van de beide nieuwe vormen van minnelijke ruilverkaveling verder toe te lichten dient eerst opgemerkt te worden dat in deze wet een nieuwe instelling wordt gecreëerd, met name het provinciaal ruilverkavelingscomité.

Zoals bekend werd er tot op heden geen ruilverkavelingscomité opgericht voor de vrijwillige ruilverkaveling, terwijl er voor de ruilverkaveling uit kracht van de wet een ruilverkavelingscomité wordt opgericht per afzonderlijke ruilverkaveling.

Thans wordt de inschakeling van een ruilverkavelingscomité noodzakelijk wegens de verregaande tussenkomst van de overheid ; voor de toepassing van de nieuwe wet zal er evenwel geen variabel comité opereren per ruilverkavelingsblok, maar één comité per provincie¹², waarvan de leden en de plaatsvervangers voor vijf jaar benoemd worden bij koninklijk besluit.

¹¹ Zie *Parl. Doc. Senaat*, 1975-76, nr. 737/2, p. 8.

¹² Voor de provincie Brabant zijn er twee provinciale comités : één voor de arrondissementen Brussel, Halle-Vilvoorde en Leuven, en één voor het arrondissement Nijvel.

Bij provinciegrensoverschrijdende ruilverkavelingen zal het ruilverkavelingscomité optreden van de provincie waarin het betrekkelijk grootste gedeelte van het ruilverkavelingsblok gelegen is.

¹⁰ Bij het bepalen van de bevoegde minister moet erop gewezen worden dat er in dit opzicht een verschil bestaat tussen de ruilverkaveling uit kracht van de wet en de ruilverkaveling in der minne, sinds het K.B. 29 februari 1975 (*Staatsbl.*, 7 maart 1975), genomen ter uitvoering van de W. 1 augustus 1974 tot oprichting van gewestelijke instellingen ter voorbereiding van de toepassing van artikel 107quater van de Grondwet (*Staatsbl.*, 22 augustus 1974 ; err. 29 augustus 1974). In het genoemde koninklijk besluit wordt de ruilverkaveling uit kracht van de wet wél als geregionaliseerde materie vermeld, doch niet de vrijwillige ruilverkaveling (zoals genoemd vóór de inwerkingtreding van de hier besproken wet). De wet van 1974 liet nochtans meer ruimte open op dit gebied (zie art. 4, eerste lid, 1°). Op het ogenblik van de aanneming van de wet leek het niet opportuun om het genoemde uitvoeringsbesluit nog te wijzigen, in het vooruitzicht van de neerlegging van de wetsontwerpen in uitvoering van het zgn. gemeenschapspact.

Zoals bij ruilverkaveling uit kracht van de wet worden de belanghebbende partijen niet rechtstreeks in het ruilverkavelingscomité vertegenwoordigd^{12a}. Hieruit vloeit tevens de regel voort dat de leden van het provinciaal comité geen zitting mogen nemen voor een ruilverkaveling in der minne waarbij zij betrokken partij zijn. Het comité bestaat uit zes leden en een voorzitter. Laatstgenoemde en twee leden, waarvan één op voorstel van de provinciegouverneur, worden voor benoeming voorgedragen door de minister die de ruilverkaveling in der minne in zijn bevoegdheid heeft; twee leden worden voorgedragen door de minister van Landbouw uit een dubbele lijst van kandidaten voorgesteld door de provinciale Landbouwkamer; ten slotte worden nog twee leden voorgedragen respectievelijk door de minister van Financiën en de minister die de ruimtelijke ordening onder zijn bevoegdheid heeft.

De provinciale comités beantwoorden aan dezelfde kenmerken en werken, in samenwerking met de Nationale Landmaatschappij, volgens dezelfde regels als de ruilverkavelingscomités voor de ruilverkavelingen uit kracht van de wet¹³.

4. Vergelijkende beschrijving van de procedures

1) Onderzoeksstadium

Zoals boven werd opgemerkt, start zowel de vrijwillige ruilverkaveling als de ruilverkaveling bij overeenkomst met een officieel onderzoek naar het nut van de voorgenomen ruilverkaveling. Luidens de nieuwe wet wordt het onderzoek in de eerstgenoemde ruilverkavelingsvorm (cf. artikel 19) door de minister uitgevoerd, terwijl in de tweede vorm (cf. artikel 24) het onderzoek door de minister of op diens verzoek door de Nationale Landmaatschappij wordt uitgevoerd. In de praktijk zal dit uiteraard niet veel verschillen opleveren. Het resultaat van het onderzoek wordt door de minister binnen zes maanden na de ontvangst van het verzoek aan de ondertekenaars ervan medegedeeld. Ingeval dit resultaat positief is, worden bij deze mededeling een aantal inlichtingen gevoegd die verschillend zijn voor beide vormen. Bij de vrijwillige ruilverkaveling zijn dit een voorontwerp van herverkaveling, en eventueel een beschrijving van de voorgestelde werken, een raming van de kosten en een voorstel tot verdeling van de kosten. Bij de ruilverkaveling bij overeenkomst zijn dit de aanduiding van de op te nemen kavels, een korte beschrijving van de werken die door de overheid worden beoogd en een desbetreffende kostenraming.

2) Afsluiting van het onderzoek en start van de eigenlijke procedure

Nadat de ondertekenaars van het verzoekschrift tot het uitvoeren van een onderzoek naar het nut van de ruilverkaveling door de minister op de hoogte zijn gebracht van het resultaat zijner bevindingen, treedt de ruilverkaveling in der minne in een belangrijke fase, waarin drie onderdelen kunnen worden onderscheiden.

Een eerste onderdeel behelst het indienen, binnen vijf maanden na de ontvangst van de ministeriële mededeling, van een officieel verzoekschrift door alle belanghebbende eigenaars, vruchtgebruikers en gebruikers tot het verkrijgen van staatstussenkomst voor de door het geplande vrijwillige ruilverkaveling of ruilverkaveling bij overeen-

komst. In een tweede onderdeel legt de minister het kavelplan van blok vast.

In een derde onderdeel ten slotte wordt bij koninklijk besluit, genomen op voordracht door de minister, besloten dat overgegaan zal worden tot de vrijwillige ruilverkaveling of tot de ruilverkaveling bij overeenkomst, al naar gelang van de strekking van het ingediende verzoekschrift. Elk dezer onderdelen verdient enige korte toelichting.

In het eerste onderdeel wordt, zoals gezegd, officieel staatstussenkomst aangevraagd. Dit verzoekschrift moet vergezeld gaan van een aantal documenten, waarvan de redactie enige kennis en vrij goed inzicht vereist in de ruilverkavelingstechniek. Daarom kunnen de belanghebbenden bij de voorbereiding ervan aan de minister vragen of zij van de steun van de Nationale Landmaatschappij kunnen genieten.

Voor de ruilverkaveling bij overeenkomst zijn de volgende stukken vereist: een kavelplan met naamlijsten van alle belanghebbenden, opgesteld volgens de kadastrale gegevens, inclusief oppervlakteaanduidingen; een overeenkomst omtrent de uit te voeren werken en de verdeling van de desbetreffende lasten die niet door de overheid gedragen worden.

Bij de vrijwillige ruilverkaveling zijn, benevens de genoemde documenten, nog vereist: een herverkavelingsplan en een lijst met de eventuele vergoedingen tussen de belanghebbenden voor afwijkingen in de oppervlakten van de toebedeelde kavels. In verband met de laatstgenoemde formaliteit is het nuttig erop te wijzen dat er bij de vrijwillige verkaveling geen classificatie van de gronden volgens het bekende puntensysteem vereist is, zodat een vergoeding alleen verschuldigd kan zijn wegens verschillen in de oppervlakte van de nieuw toebedeelde kavels¹⁴.

Dit onderdeel is belangrijk om twee redenen. Allereerst omdat de ondertekenaars door dit verzoekschrift gebonden zijn, zoals uitdrukkelijk wordt bepaald in de wet, althans wat de vrijwillige ruilverkaveling betreft (artikel 12).

Deze gebondenheid van de belanghebbenden bij de vrijwillige ruilverkaveling is absoluut gedurende een eerste periode van zes maanden na de verzending van het verzoekschrift. Nadien, en uiterlijk tot de dag vóór de kennisgeving van het koninklijk besluit dat de vrijwillige ruilverkaveling officieel in gang zet, kunnen zij nog afzien van hun verzoek, per aangetekend schrijven, gericht aan de minister¹⁵. Als de belanghebbende personen eenmaal kennis hebben gekregen van het koninklijk besluit tot instelling van de ruilverkaveling, zijn de ondertekenaars onherroepelijk gebonden.

Voor de ruilverkaveling bij overeenkomst is er geen uitdrukkelijke bepaling in de wet over de gebondenheid van de ondertekenaars van het verzoekschrift. Als eenmaal het koninklijk besluit is uitgevaardigd tot instelling van de ruilverkaveling bij overeenkomst, is er geen probleem meer: ook dan zijn zij door dit besluit gebonden. Maar hun juridische situatie voor de periode tussen de verzending van het verzoekschrift en de kennisgeving van het koninklijk besluit is minder duidelijk. Luidens het verslag van de Commissie voor de landbouw van de Senaat (*Parl. Doc. Senaat*, 1974, nr. 376/2, p. 5) is er geen discussie mogelijk: «Dit verzoekschrift — aldus het verslag — verbindt de indieners», maar de vraag kan gesteld worden of hiervoor geen wettelijke basis vereist is¹⁶. Als men aanneemt dat er geen objectieve redenen voorhanden zijn om beide ruilverkavelingsvormen op dit punt verschillend te behandelen en dat dus — per analogiam — de gebondenheid de regel is, rijst de vraag of de ondertekenaars van het verzoekschrift tot staatstussenkomst voor een ruilverkaveling bij overeenkomst op een of andere wijze kunnen afzien van hun verzoek en, zo ja, binnen welke termijnen.

¹⁴ Cf. het rapport van de Senaatscommissie, *Parl. Doc. Senaat*, 1974, nr. 376/2, p. 10.

¹⁵ Het afzien van het verzoek wordt geacht geschied te zijn op de dag van de neerlegging ter post van de aangetekende brief (zie artikel 12).

¹⁶ In de toelichting bij de tekst van het wetsvoorstel van senator Dewulf betreffende de ruilverkaveling bij overeenkomst (*Parl. Doc. Senaat*, 1974, nr. 376/1) wordt dit aspect niet behandeld.

^{12a} Opgemerkt zij dat er geen adviescommissie wordt geïnstalleerd naast het comité, zoals in de ruilverkaveling uit kracht van de wet. Deze instelling werd overbodig geacht wegens het bijzondere karakter van de ruilverkaveling in der minne, waarbij het privé-initiatief van de rechtstreeks betrokkenen een zeer belangrijke rol speelt. Daardoor was het niet aangewezen om deze betrokkenen in de schoot van een adviescommissie nog eens te laten vertegenwoordigen en hun op die wijze een inspraakrecht (weliswaar enkel bij wijze van advies) te verlenen.

¹³ Men vergelijke hiertoe o.m. artikel 7 van de nieuwe wet met artikel 14 W. 22 juli 1970.

De uitvoeringsbesluiten inzake presentiegelden/en reis- en verblijfkosten, genomen ter uitvoering van artikel 16 van laatstgenoemde wet, gelden, op grond van artikel 8 van de nieuwe wet, ook voor de leden van de provinciale ruilverkavelingscomités.

Dit eerste onderdeel is verder ook belangrijk wegens het feit dat *alle* belanghebbende eigenaars, vruchtgebruikers en gebruikers dit verzoekschrift moeten ondertekenen. Dit betekent m.a.w. dat, in tegenstelling tot de procedure voor het instellen van een *onderzoek* naar het nut van een ruilverkaveling in der minne, hier het akkoord van *alle* betrokken belanghebbenden vereist is. Dit vormt tevens een zeer belangrijk verschilpunt met de procedure ter zake van ruilverkaveling uit kracht van de wet. Daarbij wordt een ruilverkaveling mogelijk gemaakt op initiatief van de overheid, en een unaniem akkoord van de belanghebbenden, en zelfs niet van enkelen onder hen, is niet vereist¹⁷.

Het *tweede onderdeel* betreft de vastlegging van het kavelplan van het blok door de minister. Luidens de artikelen 14 en 26, respectievelijk voor de vrijwillige ruilverkaveling en de ruilverkaveling bij overeenkomst, gebeurt deze vastlegging wanneer de minister beslist dat de voorgestelde *ruilverkaveling nuttig* is. Reeds in een vroeger stadium heeft de minister aan de ondertekenaars van het verzoekschrift tot instelling van een onderzoek naar het nut van de ruilverkaveling medegedeeld wat zijn bevindingen zijn op dit vlak, en heeft hij, ter informatie, aangeduid welke kavels zijns inziens opgenomen moeten worden. Het komt dan toe aan alle belanghebbenden om het kavelplan vast te stellen, zodat het gevoegd kan worden bij het verzoekschrift tot het verkrijgen van de staatstussenkomst. De minister kan zich dan definitief een oordeel vormen over het nut van de voorgestelde ruilverkaveling aan de hand van de resultaten van het onderzoek, zijn voorstellen en de inhoud van het (definitieve) verzoekschrift.

In het *derde onderdeel* van deze fase beslist de Koning over het instellen van de ruilverkaveling, op voordracht van de minister en op basis van het door deze vastgestelde kavelplan. Tevens wordt in hetzelfde koninklijk besluit de ruilverkaveling toevertrouwd aan het bevoegd provinciaal comité.

3) Eigenlijke ruilverkavelingsprocedure

Reeds in de vorige stadia waren er verschilpunten tussen de beide vormen van ruilverkaveling in der minne, die vooral betrekking hadden op de draagwijdte en de inhoud van het akkoord tussen de betrokken personen, alsmede op de documenten die aan de overheid voorgelegd moeten worden bij het indienen van het verzoekschrift tot onderzoek van het nut van de ruilverkaveling en tot het verkrijgen van staatstussenkomst. In het stadium van de uitvoering van de eigenlijke ruilverkaveling zijn de verschillen dermate groot dat het verantwoord is beide minnelijke ruilverkavelingsvormen op dat punt afzonderlijk te behandelen.

a) De vrijwillige ruilverkaveling

Reeds eerder werd beklemtoond dat het akkoord tussen de betrokken partijen, d.w.z. eigenaars, vruchtgebruikers en gebruikers die bij de ruilverkaveling betrokken zijn, een zeer belangrijke rol speelt in deze ruilverkavelingsvorm. Zij moeten het immers niet alleen eens worden over het principe zelf van de minnelijke ruilverkaveling, over de vaststelling van het kavelplan, over de uit te voeren werken met inbegrip van de kostenverdeling en over de aanvraag van de staatstussenkomst, zoals dit ook bij de ruilverkaveling bij overeenkomst noodzakelijk is. Hun akkoord is ook vereist voor het opmaken van het herverkavelingsplan. Dit betekent m.a.w. dat eigenaars, vruchtgebruikers en gebruikers met elkaar overeenkomen hoe de verschillende eigendoms- en gebruiksrelaties er zullen uitzien, nadat de herverkaveling gebeurd zal zijn. Zij zullen het dus zelf eens moeten worden over de waardebeoordeling van de verschillende kavels en de verdeling daarvan: een classificering van de gronden van

overheidswege vindt hier geen plaats. Zulks wordt nadrukkelijk vermeld in het rapport van de senaatscommissie voor de Landbouw: «Aangezien het herverkavelingsplan aansluit op het voorstel van de betrokkenen zelf, is de indeling van de gronden in waardezones overbodig; dit vereenvoudigt aanzienlijk de verrichtingen doordat berekeningen, onderzoeken en mogelijkheden van beroep worden voorkomen die absoluut noodzakelijk zijn bij de andere soorten van ruilverkaveling»¹⁸. Het is niet onbelangrijk eraan te herinneren dat de belanghebbenden een aanvraag kunnen richten tot de minister om de bijstand van de Nationale Landmaatschappij te krijgen voor het opstellen van de verschillende documenten, waaronder het herverkavelingsplan, waardoor hun taak enigszins gemakkelijker kan worden.

Bij het opmaken van het herverkavelingsplan kunnen de belanghebbenden afwijken van de bepalingen van de Pachtwet betreffende de duur van de pachtovereenkomsten, en met name voor de pachtovereenkomsten met betrekking tot «kavels die ten gevolge van de ruilverkaveling op een andere verpachter of pachter zijn overgegaan». Deze bepaling is geïnspireerd op het laatste lid van artikel 31 W. 22 juli 1970 op de ruilverkaveling van landeigendommen uit kracht van de wet. Opgemerkt zij dat alleen van de wettelijke bepalingen ter zake van de pachtduur kan afgeweken worden. Daar in het rapport van de senaatscommissie voor de Landbouw¹⁹ verwezen wordt naar artikel 31 van de wet van 22 juli 1970, is het interessant erop te wijzen dat in laatstgenoemd wetsartikel duidelijk wordt vermeld waarin deze afwijking kan bestaan: «Zij kunnen namelijk voor de nieuwe huurcelen dezelfde duur bepalen als die van het pachtrecht dat op andere door dezelfde pachter geëxploiteerde kavels bestaat, krachtens huurovereenkomsten gesloten door dezelfde pachter of door andere verpachters.» Deze nadere omschrijving komt niet voor in artikel 13 van de nieuwe ruilverkavelingswet, t.a.v. de vrijwillige ruilverkaveling. Wél kan vermoed worden dat de indieners van het wetsvoorstel wel degelijk in deze richting hebben gedacht; dit blijkt o.m. uit de formulering die analoog is met artikel 31, W. 22 juli 1970, en de reeds eerder genoemde verwijzing in het commissieverslag van de Senaat. Overigens kan opgemerkt worden dat de regel van artikel 31 W. 22 juli 1970 wél volledig werd opgenomen in de wettelijke regeling van de ruilverkaveling bij overeenkomst (nl., art. 35).

In hetzelfde artikel 13 wordt in een tweede lid bepaald dat «deze bepaling (...) eveneens van toepassing (is) op de erfpacht, evenals op het opstal-, het gebruiks- en het bewoningsrecht» (eigen toevoeging en weglating). Deze bepaling stemt overeen met artikel 32 W. 22 juli 1970.

Het bevoegde provinciaal comité treedt actief op bij de verwezenlijking van de vrijwillige ruilverkaveling. Indien de afpaling van de uit het herverkavelingsplan voortvloeiende kavels, waarvan de vorm of de oppervlakte gewijzigd is, nodig blijkt, gaat het provinciaal comité daartoe over. In dat geval worden de eigenaars van de aanpalende kavels, die een weerslag kunnen ondervinden van de afpaling, per aangetekend schrijven van het afpalingsplan op de hoogte gebracht, opdat zij in de gelegenheid zouden zijn om eventueel hun bezwaren in te dienen bij het provinciaal comité. Indien dit comité bezwaren ontvangt lokt het een gerechtelijke afpaling uit.

Het provinciaal comité laat ook de werken uitvoeren, die eventueel worden vermeld in het verzoekschrift, dat door de belanghebbende personen werd ingediend bij de minister om de tussenkomst van de overheid te verkrijgen bij de verwezenlijking van de door hun gewenste vrijwillige ruilverkaveling.

Het provinciaal comité maakt ook de volgende stukken op:

- 1) lijsten met de oppervlakte van de oude én de nieuwe kavels, met vermelding van de namen van de belanghebbende personen;
- 2) lijsten met de namen van de belanghebbende personen en de hun toebedeelde kavels, samen met de globale oppervlakten, de eventuele vergoeding voor de vermindering of vermeerdering van de oppervlakte en het aandeel in de kosten van de uitgevoerde werken;

¹⁷ De instemming van de belanghebbenden is wel noodzakelijk voor de uitvoering van bepaalde begeleidende werken; cf. artikel 1, vierde lid, W. 22 juli 1970.

¹⁸ Parl. Doc. Senaat, 1974, nr. 376/2, p. 4.

¹⁹ *Gec. doc.*, p. 10-11.

3) een kavel- en een herverkavelingsplan (zoals die voortvloeien uit het verzoekschrift) met aanduiding van de verschillende zakelijke rechten, de voorrechten, bevelen, onroerende beslagen of vorderingen ;

4) lijsten met de namen van de belanghebbende personen, met vermelding van de hiervoor genoemde rechten, bevelen, beslagen of vorderingen.

Daarna wordt aan de belanghebbenden de gelegenheid gegeven om hun bezwaren te formuleren bij de verschillende plannen en lijsten die door het comité opgemaakt werden. Alleen de overdracht van de zakelijke rechten kan in rechte betwist worden voor het bevoegde vrederechter. Tegen de uitspraak van de vrederechter is, conform de normale regels van het ruilverkavelingsrecht, geen hoger beroep mogelijk²⁰. Na ontvangst van de eventuele bezwaren worden de plannen en lijsten door het comité vastgelegd en na de uitspraak van de vrederechter worden de wijzigingen aangebracht die daaruit mochten voortvloeien.

Hiermede is de vrijwillige verkaveling in haar laatste stadium gekomen. De rekeningen worden opgemaakt en vereffend²¹. Tot slot wordt de ruilverkavelingsakte verleden door het comité tot aankoop van onroerende goederen, die daartoe opdracht ontvangt van het provinciaal comité. In deze akte worden de rechten en verplichtingen van de belanghebbende personen vastgelegd, evenals de data van ingentreding en ingebruikneming, de individuele rekeningen, en eventueel de betalingsvoorwaarden en -termijnen toegestaan door de Nationale Landmaatschappij aan de belanghebbenden.

b) De ruilverkaveling bij overeenkomst

De procedure in deze ruilverkavelingsvorm is uitgebreider dan de voorgaande : dit is volkomen normaal daar in de ruilverkaveling bij overeenkomst eigenlijk alleen de principebeslissing over de uitvoering van een ruilverkaveling binnen een bepaald gebied genomen is voordat de eigenlijke procedure wordt ingezet.

Voor de uitwerking van deze procedure heeft de wetgever zich blijkbaar geïnspireerd op de vereenvoudigde procedure zoals die ingesteld werd bij W. 12 juli 1976 houdende bijzondere maatregelen inzake ruilverkaveling van landeigendommen uit kracht van wet bij de uitvoering van grote infrastructuurwerken (*Staatsbl.*, 15 oktober 1976)²². Dit kan het best aangetoond worden door te wijzen op de twee volgende punten : het weglaten van de adviescommissie en het samenbundelen van de bezwarenprocedure voor de belanghebbenden.

De adviescommissie, zoals die ingesteld werd door, en functioneert op grond van de W. 22 juli 1970, bevat vertegenwoordigers van de belanghebbenden en enkele experts uit de streek en staat het ruilverkavelingscomité bij. Zij werd reeds weggelaten in de zoëven genoemde W. 12 juli 1976, en zij wordt ook thans niet ingesteld. In deze ruilverkavelingsvorm kan dit het best verantwoord worden door een verwijzing naar de manier waarop deze ruilverkaveling wordt ingesteld : het zijn *alle* belanghebbenden die een verzoekschrift richten tot de overheid, waardoor ze aan deze laatste a.h.w. een blanco volmacht geven voor de uitvoering ervan.

Bij het beëindigen van de ruilverkavelingswerkzaamheden krijgen de belanghebbenden wel de gelegenheid om hun bezwaren te uiten, en eventueel een geding aan te spannen bij de vrederechter voor de in artikel 41 beperkend opgesomde betwistingen. Dit stemt overeen met de procedure zoals geregeld in de W. 12 juli 1976, en wijkt af van die van de W. 22 juli 1970, waarin, na elk stadium van de ruilverkavelingsprocedure, aan de belanghebbenden de gelegenheid wordt geboden om hun bezwaren en opmerkingen te formuleren.

²⁰ Wel is verzet mogelijk, alsmede beroep door de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie wegens machtsoverschrijding of in het belang van de wet.

²¹ De Nationale Landmaatschappij kan betalingsmodaliteiten bepalen voor de vereffening van deze rekeningen door de belanghebbende personen.

²² Zie hierover o.m. mijn kroniek in dit tijdschrift, 1976-77, 737 e.v.

In volgelvlucht verloopt deze procedure als volgt. Eerst wordt, indien nodig, de blokgrans afgepaald. Nadien stelt het provinciaal comité lijsten op met vermelding van de cultuur- en bedrijfswaarde van de verschillende kavels, de namen van de eigenaars, vruchtgebruikers en gebruikers, en de kavels die hun toebehoren, inclusief de afmetingen. Deze lijsten, die bij het kavelplan worden gevoegd, worden opgemaakt volgens de kadastrale gegevens²³.

Vervolgens maakt het comité een herverkavelingsplan op en lijsten met vermelding van oude en nieuwe kavels, geldelijke regelingen en zakelijke rechten per eigenaar, vruchtgebruiker en gebruiker. Ook hier kunnen wijzigingen aangebracht worden in de pachtelaties (cf. artikel 35) evenals in de zakelijke rechten van erfpacht, opstal, gebruik of bewoning. Bij het opmaken van dit herverkavelingsplan gelden overigens dezelfde regels als voor de ruilverkaveling uit kracht van de wet, wat betreft de afwijkingen in de waarde van de kavels en de vergoedingen voor gebruiksverlies aan de gebruikers²⁴.

Het provinciaal comité laat ook de werken uitvoeren die in het verzoekschrift (cf. artikel 25) van de belanghebbenden worden vermeld en verdeelt nadien de lasten die niet door de overheid worden gedragen over de nieuwe kavels²⁵. Deze kostenverdeling wordt eveneens op gedetailleerde lijsten weergegeven.

Nadien start de procedure waarbij de belanghebbenden de gelegenheid krijgen om hun bezwaren en opmerkingen te formuleren tegen de in de loop van de ruilverkaveling door het comité opgemaakte plannen en lijsten. Tevens is in een met de W. 22 juli 1970 en W. 12 juli 1976 vergelijkbare procedure bij de vrederechter voorzien.

Bij beëindiging van deze procedure maakt het provinciaal comité de verschillende individuele rekeningen op van de personen die bij de uitgevoerde ruilverkaveling waren betrokken en wordt overgegaan tot de definitieve afpaling. Tot slot wordt het comité tot aankoop van onroerende goederen belast met het verlijden van de akte van ruilverkaveling bij overeenkomst, die grotendeels dezelfde vermeldingen bevat als de akte die opgemaakt wordt bij afsluiting van de vrijwillige ruilverkaveling²⁶.

5. Enige belangrijke gemeenschappelijke regelingen

1) Kosten van uitvoering

Reeds eerder werd opgemerkt dat de doelstelling van de wetgever bij de uitwerking van deze wet vooral bestond in de promotie van de minnelijke ruilverkaveling : hiertoe werd een gedetailleerd wettelijk kader uitgebouwd, werd voorzien in de oprichting van provinciale ruilverkavelingscomités en werd de actieve tussenkomst van de betrokken departementen en overheidsinstanties gewaarborgd.

Aan deze reeks stimulansen moet beslist de regeling van hoofdstuk IV, afdeling III, van de wet worden toegevoegd. Met name wordt daarin bepaald (artikelen 54-55) dat een groot aantal aan de ruilverkaveling verbonden kosten door de overheid worden gedragen : kosten van de uitvoering van de ruilverkaveling, administratieve kosten van het provinciaal comité, in voorkomend geval inclusief de vergoeding aan de leden, eventuele gerechtskosten te dragen door het provinciaal comité, kosten verbonden aan de afpaling en aan de ruilverkavelingsakte. Bovendien wordt ook in een bijdrage van de Staat voorzien in de kosten die veroorzaakt worden door de uitvoering van de begeleidende werken ; de omvang van deze tussenkomst moet bepaald worden bij ministerieel besluit.

Deze lijst illustreert klaar en duidelijk dat de tussenkomst van de Staat inzake minnelijke ruilverkaveling op een zeer verregaande

²³ Verbeteringen zijn evenwel mogelijk (zie artikel 29, in fine).

²⁴ Zie de artikelen 32 en 33 van de wet. Artikel 33 wijkt wel lichtjes af van artikel 29 W. 22 juli 1970, omdat niet in een procedure is voorzien voor toevoeging of uitsluiting van gronden, voor uitvoering van werken, zoals in artikel 25, § 1, derde lid, W. 22 juli 1970.

²⁵ Over de percentsgewijze verdeling van deze lasten tussen de eigenaar, vruchtgebruikers en gebruikers moet reeds vooraf een akkoord bestaan, dat vermeld moet worden in het genoemde verzoekschrift.

²⁶ Let wel op het tweede lid, 4°, van artikel 43 in vergelijking met artikel 22 van de wet.

wijze werd uitgebreid tegenover het vroegere regime onder de W. 4 mei 1949; in artikel 5 van laatstgenoemde wet werd immers enkel bepaald dat de kosteloze medewerking van openbare diensten bij de verrichtingen van opmeting en afpaling, de studiën betreffende het aanleggen van wegen, afwateringsgrachten en andere kunstwerken en het opmaken van definitieve plannen kan worden verzekerd bij ministerieel besluit²⁷.

2) Werken

Het hoofdstuk houdende gemeenschappelijke bepalingen voor beide vormen van minnelijke ruilverkaveling bevat verder een aantal bepalingen over de werken die uitgevoerd worden tijdens de ruilverkavelingsoperatie. In grote lijnen geschetst behelst deze regeling twee regels die de uitvoering van de ruilverkavelingswerken mogelijk moeten maken, alsmede een aantal belangrijke voorzieningen t.a.v. de organisatie en de formaliteiten voor deze werken. In de eerste regel wordt gesteld dat de betrokken personen zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van het provinciaal comité geen werken mogen uitvoeren of laten uitvoeren tussen het tijdstip waarop kennis gegeven wordt van het koninklijk besluit tot instelling van de ruilverkaveling en het verlijden van de akte, waardoor de ruilverkavelingsverrichtingen belemmerd zouden worden ten gevolge van wijzigingen in bestemming en/of plaatsgesteldheid. De tweede regel luidt dat de betrokkenen geen obstructie mogen voeren tegen de uitvoering van de werken waartoe werd besloten in het kader van de ruilverkaveling.

Daarnaast wordt in regelingen voorzien t.a.v. de opstelling van plannen voor nieuwe wegen en afwateringen en t.a.v. het uitvoeren van werken aan de waterlopen.

3) Andere gemeenschappelijke regelingen

Hierin kunnen, in vogelvlucht, drie onderdelen onderscheiden worden: *een eerste* (a) betreffende de ruilverkavelingsakte als titel, de overgang van de zakelijke rechten en de ingenottreding; *een tweede* (b) betreffende de vestiging of de afschaffing van erfdienstbaarheden; *een derde* (c) betreffende de zekerheden tot betaling van de schulden aan de Nationale Landmaatschappij²⁸.

a) De ruilverkavelingsakte, die van kracht en tegenwerpelijk wordt vanaf de overschrijving op het hypotheekkantoor²⁹, geldt als titel voor het eigendomsrecht en de andere zakelijke rechten, evenals voor de schuldvorderingen die erdoor geregeld worden³⁰. Tevens wordt voorzien in de overgang van de zakelijke rechten, die op de verschillende bij de ruilverkaveling betrokken kavels rustten³¹. Verder wordt het tijdstip van de ingenottreding van de nieuwe kavels geregeld; het provinciaal comité kan, op verzoek, een bemiddelende rol spelen bij de oplossing van pachtproblemen.

b) T.a.v. de vestiging en de afschaffing van actieve of passieve erfdienstbaarheden tot nut van binnen het blok gelegen kavels moet onderscheid gemaakt worden tussen de vrijwillige ruilverkaveling en de ruilverkaveling bij overeenkomst (zie artikel 49 van de nieuwe wet).

²⁷ Volledigheidshalve moeten hierbij nog de voordelen vermeld worden die mogelijk werden gemaakt bij W. 25 juni 1956, met name ter zake van registratie- en zegelrechten (cf. art. 61-2 van het Wetboek inzake registratie-, hypotheek- en griffierechten, alsmede art. 59-1, 5^{bis} van het Wetboek inzake zegelrechten).

²⁸ Het jachtrecht wordt hierna niet behandeld; zie hiervoor artikel 50 van de nieuwe wet, dat overeenstemt met de eerste zin van artikel 33 W. 22 juli 1970; de tweede zin van laatstgenoemd artikel werd evenwel niet overgenomen.

²⁹ Bemerkt dat de overschrijving zowel bepalend is voor het van kracht worden, als voor de tegenstelbaarheid van de akte; dit stemt overeen met de regeling van artikel 53 W. 22 juli 1970.

³⁰ Cf. de artikelen 38-39 W. 22 juli 1970.

³¹ Cf. de artikelen 49-52 W. 22 juli 1970.

Dit onderscheid betreft de bevoegdheden van het provinciaal ruilverkavelingscomité inzake de kavels en de personen binnen het ruilverkavelingsblok.

In de laatstgenoemde vorm worden aan het provinciaal ruilverkavelingscomité dezelfde bevoegdheden gegeven als die welke in art. 27 W. 22 juli 1970 aan het (gewone) ruilverkavelingscomité worden toegekend, met dit verschil evenwel dat de erfdienstbaarheden die door het provinciaal comité niet op het herverkavelingsplan worden vermeld onverminderd blijven voortbestaan, terwijl in de W. 22 juli 1970 als regel geldt dat deze erfdienstbaarheden afgeschaft worden. Luidens het verslag van de senaatscommissie voor de Landbouw³² is dit verschil in regeling verantwoord omdat de ruilverkaveling bij overeenkomst binnen het blok moeilijk tot eenzelfde homogeniteit kan leiden als in de ruilverkaveling uit kracht van de wet.

In de vrijwillige ruilverkaveling wordt, in tegenstelling tot het voorgaande, geen autonome bevoegdheid gegeven aan het provinciaal comité ter zake van de vestiging, instandhouding of afschaffing van erfdienstbaarheden. Dit hangt samen met de eigen aard van de vrijwillige ruilverkaveling, waarin het opmaken van het herverkavelingsplan toekomt aan de betrokken partijen zelf. Het provinciaal comité kan enkel als bemiddelaar optreden tussen de betrokken partijen (artikel 49, eerste lid).

Ten slotte moet ook nog vermeld worden dat voor de beide vormen van minnelijke ruilverkaveling, net zoals in de ruilverkaveling uit kracht van de wet (artikel 27, tweede lid, W. 22 juli 1970), het provinciaal ruilverkavelingscomité de bevoegdheid heeft om met eigenaars van buiten het blok gelegen kavels overeenkomsten te sluiten met het oog op de vestiging of de afschaffing van actieve of passieve erfdienstbaarheden tot nut van binnen het blok gelegen kavels. Op dit vlak worden de beide vormen van minnelijke ruilverkaveling dus volgens dezelfde regels behandeld.

c) T.a.v. de zekerheden, waarover de Nationale Landmaatschappij kan beschikken als betalingswaarborg van de sommen die haar verschuldigd zijn door de bij de ruilverkaveling betrokken eigenaars, vruchtgebruikers en gebruikers, moet weer gewezen worden op een partieel onderscheid met de regeling van de ruilverkaveling uit kracht van de wet. Dit onderscheid is slechts partieel omdat het alleen de zekerheden t.a.v. de door de gebruikers verschuldigde sommen betreft. Voor de door de eigenaars en vruchtgebruikers te betalen schulden wordt immers, zoals bij de ruilverkaveling uit kracht van de wet (artikel 45, § 2, W. 22 juli 1970), een hypothecaire inschrijving van rechtswege ingesteld ten voordele van de Nationale Landmaatschappij, behoudens afstand door deze laatste (artikel 51, § 1, van de nieuwe wet).

Omdat in de vrijwillige ruilverkaveling de mogelijkheid bestaat dat de gebruikers zelf schuldplichtig zijn aan de Nationale Landmaatschappij, ter vergoeding van de eventuele oppervlaktevermeerderingen waarvan zij de begunstigde zijn (artikel 11, 3^o, en 19, 2^o, van de nieuwe wet) wordt aan deze maatschappij een voorrecht gegeven, dat gelijkgesteld wordt met het landbouwvoorrecht, zoals geregeld in de W. 15 april 1884. Meer bepaald zijn de artikelen 4 tot 10, 12, 14 tot 16 en 19 tot 23 van deze wet van toepassing. Deze artikelen hebben betrekking op het object, het behoud en de uitoefening van het landbouwvoorrecht, evenals op de inschrijving en de doorhaling ervan op het registratiekantoor. Een aangepaste regeling wordt evenwel ingevoerd voor de inschrijvingswijze in het bijzonder register van de landbouwvoorrechten.

In dit verband zij opgemerkt dat in het verslag van de senaatscommissie voor de Landbouw uitdrukkelijk wordt verklaard dat het voorrecht, ingesteld door artikel 51, § 2, van de nieuwe wet wel (althans voor de hierboven genoemde artikelen) het statuut volgt van het landbouwvoorrecht, doch er niet volledig mee gelijkgesteld kan worden³³. Het landbouwvoorrecht dient immers tot waarborging van een landbouwlening en de band tussen de Nationale Landmaatschappij en de gebruiker-schuldenaar berust niet op een leningsovereenkomst, zoals bedoeld in de wet van 1884 betreffende de

³² Parl. Doc. Senaat, 1974, nr. 376/2 p. 13.

³³ Parl. Doc. Senaat, 1974, nr. 376/2, p. 24-25.

landbouwleningen. De Nationale Landmaatschappij schiet wél gelden voor, en verleent nadien eventuele betalingsfaciliteiten : in die zin kan gesteld worden dat het in de nieuwe wet toegekende voorrecht een soort kredietovereenkomst dekt.

Bij wijze van afronding van deze financiële regelingen kan nog aangestipt worden dat de Nationale Landmaatschappij bij het verlijden van de ruilverkavelingsakte in de rechten en de verplichtingen van het provinciaal comité treedt³⁴

6. Afschaffings- en wijzigingsbepalingen

In artikel 61 van de nieuwe wet wordt de W. 4 mei 1949 tot aanmoediging van de vrijwillige ruilverkaveling van landeigendommen opgeheven. Dit volgt logischerwijze voort uit de uitvaardiging van deze nieuwe wettelijke regeling van de ruilverkaveling in der minne. Deze opheffingsbepaling is enigszins historisch, want daardoor verdwijnt de eerste ruilverkavelingswet die ons land gekend heeft, uit het ruilverkavelingsrecht. Hoewel de uitvaardiging van deze wet in 1949 voorzeker een belangrijke gebeurtenis was en

³⁴ Cf. artikel 46 W. 22 juli 1970 ; dit overnemen van rechten en verplichtingen geschiedt daar evenwel bij de ontbinding van het comité. In de nieuwe wet diende een andere regel te worden opgenomen wegens het permanent karakter van het provinciaal comité.

wellicht de weg heeft vrijgemaakt voor de latere ruilverkavelingswetten, mag de opheffing ervan niet als een verlies bestempeld worden, aangezien de praktische verwezenlijkingen ervan uiterst miniem zijn gebleven, zoals hierboven reeds werd opgemerkt.

Verder worden een aantal wijzigingen aangebracht in het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten, nl. in de regeling betreffende de verlaging van het registratierecht bij verkoping van kleine landeigendommen en daaropvolgende ruiling (artikel 61², tweede lid) evenals in de regeling inzake de kosteloze registratie van de akten, vonnissen en arresten inzake ruilverkavelingen in der minne (artikel 161, 7°). Het 8° van ditzelfde artikel 161 wordt afgeschaft, wegens het opnemen van de gebruiksrelaties en gebruiksrechten in de minnelijke ruilverkaveling, hetgeen vroeger niet het geval was.

De akten, opgemaakt of afgeleverd voor de uitvoering van de nieuwe wet inzake de minnelijke ruilverkaveling, worden eveneens vrijgesteld van het zegelrecht (inlassing van een 5^oquater in artikel 59-1 van het Wetboek der zegelrechten).

Tot slot zij opgemerkt dat artikel 61², eerste lid, en artikel 72 van het Wetboek der registratie-, hypotheek- en griffierechten, die ingelast werden in dit wetboek bij W. 26 juli 1952 ongewijzigd blijven voortbestaan. De daarbij geregelde voordelen voor ruiling van ongebouwde landeigendommen blijven dus gelden.

Dr. Philippe Vanavermaete
Docent U.I.A.

KRONIEK VAN HET VERBINTENISSENRECHT (Gerechtelijk jaar 1976-1977)

I. Inleiding

1. De zeer talrijke vonnissen en arresten die tijdens het afgelopen gerechtelijk jaar op het gebied van het verbintenissenrecht verschenen zijn, hebben er ons toe aangezet de opzet en de conceptie van deze kroniek anders uit te bouwen dan vorig jaar (zie R.W., 1976-77, 2385-2414) het geval was. Het is nu onze bedoeling slechts enkele topics, enkele probleemgebieden, waar relatief belangrijke rechtspraak gevestigd werd, nader uit te diepen en aan een kritisch onderzoek te onderwerpen. Een aantal zaken werden dan ook bewust buiten beschouwing gelaten. Aldus zal in deze kroniek b.v. de problematiek van het straf- en het schadebeding niet besproken worden. We verwijzen hiervoor naar de uitspraken en de bijdragen aangehaald in onze vorige kroniek (R.W., 1976-77, 2406-2408, nr. 37 ; adde : W. Van Gerven, «Matiging van verhogingsbedingen I», R.W., 1976-77, 1379 ; E. Wymeersch, «Matiging van verhogingsbedingen II, (naschrift)», R.W., 1976-77, 1382 ; J. STUYCK, toetsing van verhogingsbedingen — Naar een betere bescherming tegen onereuze bedingen in standaardcontracten ?», R.W., 1977-78, 545).

Voorts zij nog verwezen naar twee overzichten van rechtspraak inzake bijzondere contracten (L. Simont en J. De Gavre, «Examen de jurisprudence (1969-1975). Les contrats spéciaux», R.C.J.B., 1976, 365-495, en R.C.J.B., 1977, 243-416 ; G. Suetens-Bourgeois, «Pachtrecht (1969-1977)», R.W., 1977-78, 881-932).

II. Praecontractuele rechtsverhoudingen en praecontractuele aansprakelijkheid

2. Om het ontstaan te kunnen geven aan een overeenkomst moeten de partijen zich akkoord verklaren over alle essentiële bestanddelen ervan (R. Vandeputte, *De Overeenkomst*, Brussel, 1977, blz. 51 ; Cass., 2 oktober 1968, R.W., 1968-69, 683). De wilsovereenstemming moet betrekking hebben op alle punten die partijen wensten te regelen. Zo is b.v. de koop voltrokken zodra er tussen partijen overeenstemming bestaat omtrent de zaak en de prijs (art. 1583 B.W.). Wanneer partijen omtrent een of ander bijkomstig beding, *in casu* de leveringstermijn, niets bepaald hebben of niet

hebben laten verstaan dat de totstandkoming van de overeenkomst van een akkoord omtrent dit element afhankelijk gesteld werd, mag de rechter aannemen dat de partijen zich naar de wet en de gebruiken hebben willen schikken wat de bijkomstige bedingen aangaat (Kh. Brussel, 3 november 1975, B.R.H., 1976, 514). De wet en het gebruik zijn inderdaad de belangrijkste aanvullende rechtsbron van contractuele verbintenissen (art. 1135 B.W.) (zie *infra*, nr. 21).

Een akkoord over de essentiële bestanddelen van de overeenkomst is evenwel niet voldoende om de partijen te binden, indien zij een substantieel karakter hebben willen verlenen aan bedingen die, op zichzelf genomen, als bijkomstig kunnen worden beschouwd (H. De Page, IV, nr. 46 ; P. Van Ommeslaghe, «Examen de jurisprudence (1968-1973) — Les obligations», R.C.J.B., 1975, 492, nr. 41). Aldus kan de leveringstermijn inzake verkoop door de partijen als essentieel bestempeld worden, als een «conditio sine qua non» van de overeenkomst (Kh. Brussel, 21 september 1976, B.R.H., 1976, 520). In dit geval is er geen contract onder opschortende voorwaarde, want een als essentieel beschouwd beding kan niet tot voorwaarde van dit contract gemaakt of «verlaagd» worden (zelfde vonnis).

3. Tijdens de periode die aan het sluiten van een overeenkomst voorafgaat, de zgn. *praecontractuele fase*, is het niet altijd duidelijk of men met eenvoudige voorstellen en tegenvoorstellen te doen heeft, dan wel met een werkelijk aanbod, hoewel de rechtsgevolgen die hieraan verbonden zijn belangrijke verschillen vertonen. Een aanbod is een vast en precies voorstel, een door één van de partijen voorgesteld ontwerpcontract, waarin al de onontbeerlijke bestanddelen voor het sluiten van een overeenkomst aanwezig zijn, zodanig dat de eenvoudige aanvaarding door de andere partij voldoende is om het contract tot stand te brengen (R. Kruithof, H. Moons en C. Paulus, «Overzicht van rechtspraak (1965-1973) — Verbintenissen» — T.P.R., 1975, 451, nr. 10).

Kenmerkend voor een aanbod is dat het nauwkeurig en volledig is, d.w.z. dat het voldoende aanwijzingen bevat betreffende de bestanddelen van de overeenkomst, zodat de overeenkomst door een eenvoudige aanvaarding, zonder enige verdere precisering, tot stand komt (J. Matthys en G. Baeteman, «Overzicht van rechtspraak

(1961-1964) — Verbintenissen», T.P.R., 1966, 87-88, nr. 31). Een aanbod dat een bepaalde modaliteit van de te sluiten overeenkomst niet regelt, kan als volledig beschouwd worden, zodra de wet deze aangelegenheid regelt, in dit geval de leveringstermijn bij verkoop (Kh. Brussel, 3 november 1975, B.R.H., 1976, 514). Dit vonnis herinnert ook aan de regel dat degene die een aanbod doet, zijn aanbod lang genoeg moet handhaven om aan de tegenpartij de gelegenheid te geven het te onderzoeken en erop in te gaan en dat hij zijn aanbod niet meer kan intrekken als het eenmaal aanvaard werd.

4. De *praecontractuele aansprakelijkheid* heeft in het afgelopen gerechtelijk jaar aanleiding gegeven tot enkele belangrijke uitspraken.

In zijn arrest van 1 oktober 1976 (R.W., 1976-77, 1335) heeft het Hof van Cassatie de gelegenheid gehad het begrip en de toepassingsvoorwaarden van de «*culpa in contrahendo*» nader te verduidelijken. De betwisting betrof een tot het openbaar domein behorend onroerend goed dat de N.M.B.S. aan een landbouwer verpacht zou hebben. Volgens het Hof heeft het bestreden vonnis niet wettelijk kunnen beslissen dat de kwestieuze weide van het openbaar domein naar het privé-domein was overgegaan. Het bestreden vonnis besliste eveneens dat, zelfs in de veronderstelling dat het goed tot het openbaar domein van de Staat en/of de N.M.B.S. behoorde, de eis van de landbouwer toch ingewilligd moest worden, daar de N.M.B.S. zou hebben gehandeld met een flagrante *culpa in contrahendo* door in de gegeven omstandigheden niettemin een «pacht-overeenkomst» te sluiten, en er in dezelfde hypothese ten nadele van de N.M.B.S. toepassing zou kunnen worden gemaakt van het adagium «*error communis facit ius*».

Het Hof van Cassatie heeft dit vonnis vernietigd, omdat uit de loutere vaststelling dat de N.M.B.S. in de gegeven omstandigheden een pachtovereenkomst heeft gesloten, niet wettelijk kan worden afgeleid dat zij met «*culpa in contrahendo*» gehandeld had «door haar medecontractant nopens zijn uit de overeenkomst spruitende rechten in dwaling te brengen». Met «gegeven omstandigheden» wordt hier blijkbaar bedoeld het toestaan van een pachtovereenkomst op een goed dat tot het openbaar domein behoort. De enkele omstandigheid de wederpartij in dwaling te brengen nopens de uit de overeenkomst voortspruitende rechten is niet voldoende om de aansprakelijkheid op grond van *culpa in contrahendo* te kunnen invoeren. Verondersteld wordt dat een contracterende partij een fout, een nalatigheid, een lichtzinnigheid begaat door de medecontractant in dwaling te brengen nopens de geldigheid, de voorwaarden of de draagwijdte van de gesloten overeenkomst. Het cassatiemiddel was hier inderdaad gebaseerd op de schending van artt. 1382-1383 B.W. De praecontractuele aansprakelijkheid is namelijk een aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad en geen contractuele aansprakelijkheid, aangezien bij hypothese de overeenkomst nog niet tot stand gekomen is.

Terloops zij vermeld dat ook het Franse Hof van Cassatie het principe van de praecontractuele aansprakelijkheid aanvaard heeft (Cass. fr., 20 maart 1972, J.C.P., 1973, nr. 17543, met noot van J. Schmidt; zie van dezelfde auteur: «La sanction de la faute précontractuelle», *Rev. trim. dr. civ.*, 1974, 46 e.v.). Anders dan in België werd voor deze aansprakelijkheid door het Franse Hof in een recent arrest de bedoeling om te schaden, minstens de kwade trouw als vereiste gesteld (Cass. fr., 12 april 1976, aangehaald en besproken door G. Durry, *Rev. trim. dr. civ.*, 1977, 127-129).

In zijn arrest van 1 oktober 1976 (*gecit.*) doet het Hof van Cassatie ook uitspraak over het adagium «*Error communis facit ius*». De toepassing van deze rechtspreuk is in ons recht altijd zeer omstreken geweest (zie H. De Page, I, nr. 45; C. Renard, E. Vieujeun en Y. Hannequart, *Les Nouvelles, Droit Civil*, IV, 1, *Théorie générale des obligations*, nrs. 778-799). Met dit adagium bedoelt men dat, voorname-lijk bij overheids-handelingen, de ongeldige rechtshandeling die onder invloed van dwaling tot stand kwam, toch behouden blijft en de overheid erdoor gebonden is jegens de rechtmatige vertrouwende derde, voor zover het gaat om een gemeenschappelijke dwaling, die ruim onder de bevolking verspreid is. In dit geval kon het adagium geen toepassing vinden, omdat de gesloten overeenkomst niet die is waarvan de uitvoering gevorderd wordt.

5. De Brusselse rechtbank van koophandel maakte toepassing van de leer der praecontractuele aansprakelijkheid ter zake van de sanctionering van de dwaling bij een koop-verkoopovereenkomst. Wanneer de koper op grond van dwaling de vernietiging van de overeenkomst en bijgevolg de teruggave van de betaalde prijs gekregen heeft, belet zulks volgens de rechtbank niet dat de partij die zich vergist heeft, op basis van art. 1382 B.W. schadevergoeding kan krijgen wegens een fout, *culpa in contrahendo*, begaan door de tegenpartij (Kh. Brussel, 24 juni 1975, B.R.H., 1976, 131). Vereist wordt dat de vernietiging van de overeenkomst de schade van de dwalende partij niet volledig herstelt en dat de dwaling aan de fout van de tegenpartij te wijten is (R. Kruithof, H. Moons en C. Paulus, o.c., T.P.R., 1975, 466, nr. 26). Terecht werd hierin door deze auteurs een toepassing gezien van de praecontractuele aansprakelijkheid (*ibidem*). Het vonnis zelf verwijst ook naar deze constructie.

Dat bij dwaling naast de vernietiging van de overeenkomst ook nog schadevergoeding kan gevorderd worden door de dwalende partij, wordt door verschillende auteurs verdedigd (R. Kruithof, H. Moons en C. Paulus, *ibidem*; G. Marty en P. Raynaud, *Droit Civil*, II, 1e vol., *Les Obligations*, Parijs, 1962, nr. 130; A. Weill, *Droit civil — Les Obligations*, Parijs, 1971, nr. 178) maar door andere duidelijk van de hand gewezen (H. De Page, II, nr. 559). Als argument voor de schadevergoeding wordt aangevoerd dat de fout van de tegenpartij geen voorwaarde is voor de vernietiging van de overeenkomst wegens dwaling en dat art. 1110 B.W. deze fout niet sanctioneert (J. Ghestin, *La notion d'erreur dans le droit positif actuel*, Parijs, 1963, nr. 102). De Page (II, nr. 559) integendeel merkt op dat het slachtoffer van de dwaling, om in dat geval schadevergoeding te kunnen verkrijgen, in werkelijkheid bedrog zal moeten bewijzen. Dit lijkt ons minder overtuigend, omdat bedrog vaak moeilijk te bewijzen is — een psychologisch element, het opzet om te misleiden moet aangetoond worden — of soms niet ingeroepen wordt, terwijl toch een zekere nalatigheid of een schuldige lichtzinnigheid ten laste van de tegenpartij kan worden aangetoond (Kh. Brussel, 24 juni 1975, *gecit.*).

III. Gebreken in de toestemming : geweld — Ontslag onder morele dwang

6. Geweld is het gebrek in de toestemming waaraan de opstellers van het Burgerlijk Wetboek de meeste aandacht besteed hebben (artt. 1111-1115 B.W.). Traditioneel worden door rechtspraak en rechtsleer vier vereisten vooropgesteld opdat geweld als wilsgebrek in aanmerking zou kunnen komen, op grond waarvan de vernietiging van een rechtshandeling kan verkregen worden: 1) het geweld moet doorslaggevend geweest zijn bij het geven van de toestemming; 2) het kwaad waarmee gedreigd wordt moet niet alleen aanzienlijk, maar ook nakend zijn, zodat het een onmiddellijke vrees doet ontstaan (art. 1112 B.W.); 3) het geweld of de bedreiging moet van die aard zijn dat het op een redelijk mens indruk moet maken (art. 1112, lid 1, B.W.); hierbij wordt rekening gehouden met de leeftijd, het geslacht en de stand van de personen (art. 1112, lid 2, B.W.); 4) het geweld moet ten slotte ongeoorloofd of onrechtvaardig zijn, d.w.z. dat het niet voortvloeit uit de normale uitoefening van het recht of uit de normale morele of economische gezagsverhoudingen (H. De Page, I, nr. 60; W. Van Gerven, *Algemeen Deel*, nr. 105, blz. 317-318; R. Kruithof, H. Moons en C. Paulus, o.c., T.P.R., 1975, 476-477, nr. 39).

Het is vooral omtrent deze laatste voorwaarde dat in de rechtspraak de meeste problemen ontstaan zijn. Enkele recente uitspraken omtrent het ontslag van een werknemer geven hiervan een treffende illustratie.

7. De *casus* die we op het oog hebben komt in grote lijnen hierop neer: een werkgever meent dat een van zijn personeelsleden zich schuldig gemaakt heeft aan dusdanige tekortkomingen dat ze het onmiddellijk ontslag wegens dringende redenen rechtvaardigen (art. 20 Wet op de arbeidsovereenkomst voor werklieden; art. 18 Wet op de arbeidsovereenkomst voor bedienden). De wijze waarop aan de arbeidsrelatie een einde gemaakt wordt, wordt evenwel aan het oordeel van de werknemer overgelaten. De werkgever stelt hem

namelijk voor de keuze ofwel door hem ontslagen te worden op grond van dringende redenen, ofwel zelf ontslag te nemen, ofwel door onderlinge toestemming aan de arbeidsovereenkomst een einde te maken. Bij hypothese opteert de werknemer voor de tweede of de derde oplossing, maar nadien betwist hij de geldigheid van deze rechtshandeling, die naar zijn oordeel onder morele dwang is tot stand gekomen.

Sommige rechtscollages hebben bijna als een automatisme aangevaard dat wanneer een werknemer, gevolg gevend aan een eis van zijn werkgever, in die omstandigheden «vrijwillig» ontslag neemt, dit ontslag nietig is, omdat het afgedwongen werd onder morele dwang. Indien de werkgever de feiten als dringende redenen beschouwde, zo werd geoordeeld, diende hij zelf de overeenkomst te verbreken met inachtneming van de daarvoor wettelijk geregelde procedure (Arbh. Antwerpen, 15 maart 1976, *J.T.T.*, 1977, 330 ; Arbh. Brussel, 19 maart 1976, *R.W.*, 1976-77, 381 ; Arbrb. Brussel, 28 september 1972, *T.S.R.*, 1973, 36 ; vgl. *W.R. Ber. Brugge*, 3 november 1969, *T.S.R.*, 1970, 82).

8. Deze rechtspraak die in de hierboven beschreven omstandigheden het geweld in de toestemming praktisch als een evidentie vooropstelt, lijkt ons te absoluut. Het geweld wordt immers niet vermoed, maar moet bewezen worden. Aangezien het hier gaat om een rechtsfeit mag dit bewijs door alle middelen rechtens geleverd worden, met inbegrip van getuigen en vermoedens (C. Renard, E. Vieujean en Y. Hannequart, o.c., nr. 841 ; H. De Page, I, nr. 63). Zo kan het bestaan van geweld o.m. voortvloeien uit de omstandigheden, zoals noodtoestand (H. De Page, I, *ibidem*).

Het Hof van Cassatie heeft er inderdaad op gewezen dat uit de enkele omstandigheid dat een bediende, partij in een met zijn werkgever gesloten overeenkomst, een economisch zwakke persoon is, niet kan worden afgeleid dat de toestemming van deze bediende verkregen werd ten gevolge van dwaling, geweld of bedrog of dat zijn toestemming steeds ongeldig is (Cass., 2 mei 1969, *R.W.*, 1968-69, 1930, *Arr. Cass.*, 1969, 834 ; vgl. *Rb. Mechelen*, 27 november 1969, *R.W.*, 1969-70, 1156, *B.R.H.*, 1969, III, 245). Enkele maanden later besliste het Hof dat de aanvaarding door een werknemer van een beding dat de oorspronkelijk overeengekomen opzeggingstermijn inkort als zodanig geen zedelijk geweld in de zin van de artikelen 1111 e.v. B.W. oplevert, ook wanneer de werkgever de verhoging van de wedde en de voortzetting van de arbeidsovereenkomst van deze wijziging afhankelijk maakte (Cass., 8 januari 1970, *R.W.*, 1969-70, 1383, *Arr. Cass.*, 1970, 417).

Uit het voorgaande volgt dus dat het feit dat iemand zich in een economisch zwakkere positie bevindt, op zichzelf niet betekent dat zijn toestemming door geweld aangetast is (zie art. 1114 B.W.). Het bestaan van een morele dwang moet met bijkomende elementen bewezen worden of uit andere omstandigheden voortvloeien.

9. In dit opzicht moeten enkele uitspraken vermeld worden waarin aan de hand van de concrete omstandigheden waarin de overeenkomst werd gesloten, de leeftijd, de anciënniteit, de functie van de werknemer in de onderneming, nauwkeurig onderzocht wordt of de toestemming onder morele dwang verkregen werd (Arbh. Luik, 11 december 1975, *R.W.*, 1977-78, 522, met noot ; Arbrb. Charleroi, 21 juni 1976, *J.T.T.*, 1977, 337, met noot van Th. Claeys en H. Scheyvaerts ; vgl. *W.R. Ber. Brugge*, 24 april 1964, *T.S.R.*, 1965, 65, met noot van R. Van De Put ; Kh. Doornik, 11 december 1967, *B.R.H.*, 1968, 182).

In het vonnis van de Arbeidsrechtbank te Charleroi werd het door de werknemer ingeroepen geweld getoetst aan de vier criteria die vooropgesteld worden opdat dit wilsgebrek tot vernietiging van de overeenkomst zou leiden. Het bewijs van de morele dwang kan volgens de rechtbank niet afgeleid worden uit het feit dat de ontslagbrief ondertekend werd in de kantoren van de werkgever en op zijn firmapapier. Het ingeroepen geweld lijkt des te minder waarschijnlijk wanneer rekening gehouden wordt met de leeftijd (43 jaar) van de werknemer en de belangrijke verantwoordelijkheden die hij in de onderneming droeg (Arbrb. Charleroi, 21 juni 1976, *gecit.*). In hun noot onder dit vonnis hebben Th. Claeys en H. Scheyvaerts er terecht op gewezen dat in deze situatie het kwaad waarmee bedreigd

wordt, niet zozeer het ontslag is — want dit komt er toch, hoe dan ook — maar wel de wijze waarop aan de arbeidsovereenkomst een einde gemaakt wordt, namelijk het ontslag wegens dringende redenen («*Démision et violence morale*», *J.T.T.*, 1977, 338).

Ook volgens het Arbeidshof te Luik moet aangetoond worden dat het ontslag wegens dringende redenen een aanzienlijk groter kwaad was dan het zelf genomen ontslag, wat naar het oordeel van het hof *in casu* geenszins het geval was. Bij gebreke van bewezen andere bedreigingen levert de aan de bediende gelaten keuze geen geweld of dwang op die krachtens art. 1109 B.W. het genomen ontslag ongeldig maakt (Arbh. Luik, 11 december 1975, *gecit.*). De bedreiging met een eventueel ontslag wegens dringende redenen is geen onrechtvaardig noch ongeoorloofd drukingsmiddel, maar «een door de wet toegelaten en aan de rechterlijke controle onderworpen beëindigingswijze van de arbeidsovereenkomst» (Arbh. Luik, 11 december 1975, *gecit.*).

10. Betreffende deze problematiek heeft het Hof van Cassatie onlangs een belangrijk arrest gewezen, dat van die aard is dat het de huidige tegenstellingen in de rechtspraak kan opheffen (Cass., 7 november 1977, *R.W.*, 1977-78, 1345, *J.T.T.*, 1978, 45). Dit arrest vernietigt het onder nr. 7 besproken arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 15 maart 1976 (*J.T.T.*, 1977, 330).

Het Hof herinnert eerst aan de regel dat geweld of morele dwang de geldigheid van de gegeven toestemming slechts aantast in zover hij onrechtvaardig of ongeoorloofd is. Vervolgens wordt gezegd dat de enkele omstandigheid dat een werknemer ontslag neemt omdat de werkgever dreigt hem anders af te danken wegens een dringende reden, en te dien einde een rechtsvordering tegen hem in te stellen, niet als zodanig het geweld kan opleveren in de zin van de artt. 1109 e.v. B.W. Dit standpunt wordt ook verdedigd door Th. Claeys en H. Scheyvaerts in hun reeds geciteerde noot (*J.T.T.*, 1977, 338-339).

Dit arrest ligt duidelijk in de lijn van de hierboven aangehaalde vroegere arresten van 2 mei 1969 en 8 januari 1970. Ook thans blijkt het Hof van Cassatie een vrij beperkende interpretatie aan te nemen wanneer het erop aankomt te beschouwen dat iemand van zijn economische gezagsverhouding misbruik gemaakt heeft (R. Vandeputte, o.c., 74 ; R. Kruithof, H. Moons en C. Paulus, o.c., *T.P.R.*, 1975, 477-478, nr. 40). Een zekere kritische houding van de arbeidsgerechten ten aanzien van het vereiste van vrije toestemming voor een geldige overeenkomst, zou voor dergelijke situaties alleszins aangewezen zijn.

11. Het is op zichzelf een positief gegeven dat enkele uitspraken het beweerde geweld bij toestemming tot ontslag, getoetst hebben aan de verbintenisrechtelijke principes ter zake. Voor de oplossing van dit soort vragen dient inderdaad naar de desbetreffende bepalingen van het Burgerlijk Wetboek teruggekeerd te worden (Th. Claeys en H. Scheyvaerts, o.c., *J.T.T.*, 1977, 338). Zonder afbreuk te willen doen aan de autonomie van het arbeidsrecht, dat zich stilaan van het burgerlijk recht heeft losgemaakt, kan toch niet ontkend worden dat voor een aantal problemen, waar het arbeidsrecht b.v. nog leemten vertoont, het aangewezen is te rade te gaan bij de algemene burgerrechtelijke beginselen.

IV. Gekwalificeerde benadeling

12. Verwant met de leer van de praecontractuele aansprakelijkheid (cfr. *supra*, nrs. 2-4) is de theorie van de *gekwalficeerde of omstandige benadeling*. Er bestaat gekwalficeerde benadeling wanneer een duidelijke en gewichtige wanverhouding tussen de wederzijdse verbintenissen bestaat, die haar oorsprong vindt in het uitbuiten door een van de contractspartijen van de minder gunstige positie, de benarde toestand, de zwakte, de onervarenheid of de onwetendheid van de andere partij (R. Kruithof, H. Moons en C. Paulus, o.c., *T.P.R.*, 1975, 479, nr. 43 ; zie ook W. Van Gerven, *Algemeen Deel*, nr. 114). Aangenomen wordt dat degene die van bovenvermelde omstandigheden misbruik maakt om een overeenkomst tot stand te brengen die gekenmerkt wordt door een aanzienlijke wanverhouding tussen de wederzijdse prestaties, een onrechtmatige daad pleegt in de zin van art. 1382 B.W. De theorie van

de gekwalificeerde benadeling kan dus beschouwd worden als een toepassing van de leer van de pracontractuele aansprakelijkheid (A. De Bersaques, «La lésion qualifiée et sa sanction», R.C.J.B., 1977, 16, nr. 8; R. Kruithof, H. Moons en C. Paulus, o.c., T.P.R., 1975, 480, nr. 44).

Het is bekend dat in de Belgische rechtspraak en rechtsleer een hele controverse bestaat over de vraag of de rechter de bevoegdheid heeft om het contractueel overeengekomen loon van de mandataris en de tussenpersoon in het algemeen, te verminderen (J. Matthijs en G. Baeteman, o.c., T.P.R., 1966, 75-78; E. en G. Van Dievoet, «Le pouvoir du juge de réduire le salaire contractuellement fixé de l'agent d'affaires», in *Mélanges en l'honneur de Jean Dabin*, Brussel, 1963, II, 911 e.v.). Degenen die beweren dat de rechter deze bevoegdheid bezit, beroepen zich o.m. op de theorie van de gekwalificeerde benadeling. Zo besliste de Rechtbank van Koophandel te Brussel dat er aanleiding toe bestaat het loon van een makelaar in onroerende goederen te verminderen ten einde de gelijkwaardigheid tussen de wederzijdse prestaties te herstellen, wanneer deze tussenpersoon, misbruik makend van de onwetendheid van de andere partij, zich een vergoeding heeft toegekend buiten elke verhouding tot zijn prestaties (Kh. Brussel, 24 juli 1975, B.R.H., 1976, 220). Zich beroepend op een artikel van De Bersaques («Le juge peut-il réduire le salaire stipulé par le locateur d'industrie?», R.C.J.B., 1954, 186 e.v.) meent de rechtbank dat een verbintenis die in deze omstandigheden werd aangegaan gedeeltelijk nietig is, omdat zij een ongeoorloofde oorzaak heeft.

In latere bijdragen heeft De Bersaques echter een andere grondslag voor de gekwalificeerde benadeling verdedigd (cfr. *infra*, nr. 13). Een ander vonnis van dezelfde rechtbank verwerpt de mogelijkheid voor de rechter om het bedongen makelaarsloon te verminderen (Kh. Brussel, 20 februari 1970, B.R.H., 1970, 681, R.C.J.B., 1977, 5, met noot van A. De Bersaques). De uitbuiting door één van de partijen van de zwakheid, de onervarenheid, de onwetendheid of de minder gunstige positie van de tegenpartij, kan niet als de ongeoorloofde oorzaak van een overeenkomst beschouwd worden, die deze nietig maakt, omdat de aangehaalde misbruiken eerder middelen zijn om een bepaald doel te bereiken dan wel oorzaken van een verbintenis (cf. J. Matthijs en G. Baeteman, o.c., T.P.R., 1966, 77, nr. 18). Uit de motieven van dit vonnis blijkt ondubbelzinnig dat een flagrante wanverhouding tussen wederzijdse verbintenissen een sanctie rechtvaardigt op grond van art. 1382 B.W., wanneer deze wanverhouding haar oorsprong vindt in de uitbuiting door een van de partijen van de minder gunstige positie van de tegenpartij, zijnde het criterium van de gekwalificeerde benadeling (A. De Bersaques, «La lésion qualifiée et sa sanction», R.C.J.B., 1977, 34, nr. 30).

13. In laatstgenoemde bijdrage heeft De Bersaques uitvoerig aandacht besteed aan het begrip, de grondslag en de sanctie van de gekwalificeerde benadeling (zie ook zijn vorige bijdragen: «La notion de bonnes mœurs et la sanction des actes y contrevenant», R.C.J.B., 1958, 183; «L'oeuvre prétorienne de la jurisprudence en matière de lésion», in *Mélanges en l'honneur de Jean Dabin*, Brussel, 1963, II, 487; «La culpa in contrahendo», R.C.J.B., 1964, 277; «L'abus de droit en matière contractuelle», R.C.J.B., 1969, 501).

Tegen de ongeoorloofde oorzaak als grondslag van de gekwalificeerde benadeling zijn volgens hem verschillende bezwaren naar voren te brengen. De artikelen 6, 1131 en 1133 B.W. hebben tot doel het ongeoorloofde resultaat van de overeenkomst te sanctioneren en niet de ongeoorloofde middelen om dit resultaat te bereiken. Het doel op zichzelf, namelijk de realisatie van een aanzienlijke winst, is niet ongeoorloofd, maar wel de middelen om dit doel te bereiken en deze middelen kan men bezwaarlijk als de oorzaak van de overeenkomst gaan beschouwen. Daarbij komt dat de absolute nietigheid als sanctie van de ongeoorloofde oorzaak, niet logisch verdedigd kan worden voor de gekwalificeerde benadeling, wanneer men bedenkt dat de contracten die door een wilsgebrek zijn aangetast, met relatieve nietigheid betuigd worden.

De auteur komt tot het besluit dat art. 1382 B.W. de meest aangepaste sanctie lijkt voor handelingen die omschreven worden als gekwalificeerde benadeling. Deze bepaling opent de mogelijkheid een schadeherstel in natura toe te passen, wat de vorm kan aannemen

van een vermindering van de overdreven verbintenis, die door het slachtoffer van de gekwalificeerde benadeling werd aangegaan. Ten slotte acht de auteur een tussenkomst van de wetgever in deze materie ten eerste gewenst, en hijzelf doet een voorstel tot inlassing van een art. 1118bis in het B.W., geïnspireerd op de artikelen 1244 en 1907ter B.W. (zie ook S. David-Constant, «Des vivants et des morts dans le droit des obligations», J.T., 1977, 649, e.v., inz. 653; artt. 3.2.10 en 3.2.17c van het ontwerp van nieuw Nederlands B.W., gewijzigd ontwerp van wet).

V. Ongeoorloofd voorwerp

14. Een ongeoorloofd voorwerp heeft de overeenkomst waarbij een privé-detective zich verbindt tot het af luisteren van privé-gesprekken door middel van het plaatsen van af luisterapparatuur in de woning van het slachtoffer.

Dat de overeenkomst uitgevoerd werd in Frankrijk en er eventueel betwisting zou kunnen zijn omtrent de strafbaarheid van zulke praktijken volgens de Franse wet is irrelevant, aangezien een dergelijke overeenkomst in ieder geval in strijd is met art. 8 van het E.V.R.M. (Rb. Brussel, 6 april 1976, Pas., 1976, III, 51, met uitvoerig advies van het O.M.).

Een arbitraal beding dat een geschil tot voorwerp heeft dat niet vatbaar is voor arbitrage is nietig (Hof Luik, 12 mei 1977, J.T., 1977, 710, met noot van G. Keutgen en M. Huys; Rb. Brussel, 15 oktober 1975, J.T., 1976, 493, met noot van L. Dermine).

Een verkoop door een erfflater aan elk van zijn twee dochters van een onroerend goed, betaalbaar binnen zes maanden na zijn overlijden schept *onmiddellijk* rechten en verplichtingen en is dus geen overeenkomst over een niet-opengevallen nalatenschap (art. 1130 B.W.) (Hof Bergen, 28 april 1975, Pas., 1976, II, 36, Rev. not. b., 1977, 551).

Een verkoopovereenkomst tussen twee geneesheren van een roentgenstraaltoestel die duidelijk verwijst naar de in het vooruitzicht gestelde benoeming van de koper als radioloog in het ziekenhuis waar de verkoper hoofdgeneesheer is, en naar de verwerving van diens cliënteel, druist in tegen art. 18, lid 2, K.B. nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, luidens hetwelk iedere overeenkomst tussen geneesheren, die ertoe strekt de ene of de andere enig voordeel te verschaffen, verboden is (Rb. Mechelen, 21 januari 1975, R.W., 1977-78, 1649).

Overeenkomsten die ertoe strekken de onafhankelijkheid van de architect in het gedrang te brengen zijn strijdig met de openbare orde en de goede zeden (art. 6 van de wet van 20 februari 1939). Dit is o.m. het geval met een aanemingsovereenkomst waarbij de architect door de aannemer wordt gekozen en betaald (Kh. Verviers, 8 juli 1976, Jur. Liège, 1976-1977, 240; zie A. De Bersaques, «L'indépendance de l'architecte vis-à-vis de l'entrepreneur dans le contrat d'entreprise», bij Rb. Luik, 7 april 1967, R.C.J.B., 1970, 494) en met een clause in een verkoopovereenkomst die de koper van een onroerend goed een bepaalde architect oplegt (Rb. Brussel, 28 december 1976, J.T., 1977, 190).

V. Oorzaak

15. De geldigheid van iedere rechtshandeling is afhankelijk van het voorhanden zijn van een oorzaak, behalve in de gevallen waarin de wet aanneemt dat de handeling op zichzelf kan bestaan en van haar oorzaak kan worden gescheiden (Cass., 5 november 1976, Arr. Cass., 1977, 268, R.W., 1977-1978, 440, met noot van J. Tielemans).

De (interne) oorzaak is immers de bestaansreden van de rechtshandeling, de rechtvaardiging voor het gebonden zijn. Het gebrek aan oorzaak heeft de nietigheid tot gevolg, doch deze nietigheid is relatief en vatbaar voor bevestiging (Hof Brussel, 2 februari 1977, J.T., 1977, 472, Rev. not. b., 1977, 591).

Bij wederkerige overeenkomsten is de oorzaak van een verbintenis het voorwerp van de door de medecontractant opgenomen verbintenissen. In navolging van de leer van P. Van Ommeslaghe («Observations sur la théorie de la cause dans la jurisprudence et dans la doctrine moderne», bij Cass., 13 november 1969, R.C.J.B., 1970,

328 ; *id.*, «Examen de jurisprudence (1968 à 1973), Obligations», R.C.J.B., 1975, 459, nr. 24) is het Hof van Beroep te Brussel van oordeel dat de oorzaak niet beperkt mag blijven tot dit abstract en weinig dienstig gegeven, maar dat eveneens rekening moet worden gehouden met de bedoelingen en motieven die de partijen tot contracteren hebben bewogen. Hiertoe moeten echter deze beweegredenen contractueel in aanmerking genomen kunnen worden. Dit laatste zal pas het geval zijn indien het determinerend karakter ervan aan de medecontractant bekend was en deze ermee instemde, zij het stilzwijgend, deze bedoelingen als onderdeel van de overeenkomst te beschouwen (Hof Brussel, 2 februari 1977, *gecit.*).

De interne oorzaak heeft dus geen andere inhoud dan hetgeen onder de externe oorzaak wordt verstaan : «La théorie de la cause en jurisprudence et dans la doctrine récente est en réalité la théorie des mobiles et des buts pris en considération par le droit» (P. Van Ommeslaghe, «Observations...», R.C.J.B., 1970, 364, nr. 24). Het peilen naar de bedoeling der contractanten beantwoordt enkel in beide gevallen aan een verschillende vraagstelling : wordt bij de interne oorzaak de vraag gesteld naar het bestaan van de overeenkomst, dan luidt deze bij de externe oorzaak of die overeenkomst niet strijdig is met de openbare orde of de goede zeden.

VII. Ongeoorloofde oorzaak

16. Een overeenkomst is nietig wegens ongeoorloofde oorzaak wanneer de doorslaggevende beweegreden of één der determinerende bedoelingen die de partijen tot contracteren bewogen hebben, strijdig zijn met de openbare orde of de goede zeden.

Derhalve zijn nietig de overeenkomsten met het oog op spel en weddenschappen zoals bijvoorbeeld de lening toegestaan aan een speler om hem de mogelijkheid te geven verder te spelen. De lening toegestaan na afloop van het spel om de speler in staat te stellen zijn speelschulden te betalen is daarentegen geoorloofd (Kh. Verviers, 28 juni 1976, *Jur. Liège*, 1976-1977, 141 ; De Page, *Traité*, V, nr. 300, p. 293 ; Laurent, *Principes*, XXVII, nr. 221, p. 246).

Overeenkomsten die tot doel hebben buitenechtelijke seksuele verhoudingen te doen ontstaan, in stand te houden of te vergoeden, hebben een ongeoorloofde oorzaak. Een ongevallenzekeringspolis die bij overlijden van de verzekeringsnemer zijn bijzit als begunstigde aanwijst heeft evenwel niet zulke oorzaak indien deze vrijgevigheid enkel gedaan werd uit erkentelijkheid voor bewezen diensten gedurende vele jaren (Hof Luik, 27 april 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 89).

De scholingsclausule opgenomen in de arbeidsovereenkomst die kennelijk enkel werd ingelast om «de imperatieve wettelijke beschikkingen te omzeilen die tot doel hebben de vrijheid van arbeid en het recht op eenzijdige opzegging te waarborgen» heeft een ongeoorloofde oorzaak (Arbrb. Brussel, 9 mei 1977, *J.T.T.*, 1977, 315). Eveneens ongeoorloofd is iedere overeenkomst inzake opzeggingstermijn vóór de beëindiging van het bediendencontract, ongeacht het feit dat die overeenkomst een langere termijn vaststelt dan de bij wet bepaalde minimumtermijn (Cass., 8 oktober 1975, *Arr. Cass.*, 1976, 166, *Pas.*, 1976, I, 156).

De schuld jegens een herbergier voor geconsumeerde dranken ten bedrage van 20.000 fr. heeft daarentegen niets onzedelijks (Vred. Messancy, 6 april 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 104).

VIII. De rechtsspreuken «Nemo auditor...» en «In pari causa...»

17. Overeenkomsten in strijd met de openbare orde of de goede zeden zijn *absoluut* nietig. Deze nietigheid kan door ieder belanghebbende worden ingeroepen en derhalve ook door de partijen zelf. Een voorbeeld hiervan levert het volgende arrest van het Hof van Beroep te Bergen. Een man verkocht aan zijn bijzit een onroerend goed. Achteraf vordert hij de nietigheid van deze verkoop wegens ongeoorloofde oorzaak : de verkoop was immers een verdoken schenking met oog op het in stand houden van de tussen partijen bestaande concubinaatsverhouding. Volgens geïntimeerde is deze vordering niet ontvankelijk daar appellant zich hierbij op eigen «turpitude» beroept en *Nemo auditor propriam turpitudinem allegans*.

Volgens het Hof van Beroep staat de «Nemo auditor»-regel de nietigheidsvordering niet in de weg : een toepassing van de rechtspraak zou er immers toe leiden de illiciete rechtshandeling in stand te houden terwijl luidens art. 1131 B.W. verbintenissen uit ongeoorloofde oorzaak geen gevolg kunnen hebben (Hof Bergen, 9 september 1975, *Pas.*, 1976, II, 98 ; voor een andere toepassing : Hof Brussel, 28 juni 1976, *Rev. not. b.*, 1977, 198).

Het adagium kan derhalve ook het aanbod om de ongeoorloofde oorzaak te bewijzen niet beletten. Wanneer de simulatie tot doel had wetsbepalingen van openbare orde te omzeilen, dan vindt art. 1341 B.W. geen toepassing en mag dit bewijs zelfs geleverd worden door *alle* middelen (Hof Bergen, 9 september 1975, *gecit.*, Hof Brussel, 28 juni 1976, *gecit.* ; zie : Cass., 19 mei 1961, R.W., 1961-62, 1603).

18. In deze twee gevallen waren *beide* contractanten «medeplichtig» aan de ongeoorloofde overeenkomst. Quid indien nu de nietigheid gevorderd wordt tegen de onschuldige medecontractant ? Sommige auteurs laten in deze hypothese de «Nemo auditor»-regel de bona fide contractant ter hulp komen (De Page, *Traité*, I, nr. 94, D, 1^o, p. 136 ; A. De Bersaques, «La notion des bonnes mœurs et la sanction des actes y contrevenant», R.C.J.B., 1958, 194, nr. 20 ; Limpens en Kruithof, «Examen de jurisprudence (1964-1967), Les obligations», R.C.J.B., 1969, 220, nr. 36 ; Van Gerven, *Algemeen Deel*, nr. 132, p. 424 ; anders : Renard, Vieujeun en Hannequart, o.c., nr. 1976 ; Ph. Le Tourneau, «La règle Nemo auditor...», 1970, nr. 87, p. 95).

19. De «Nemo auditor»-regel, aldus het Hof van Beroep te Bergen, betekent enkel dat geen der partijen de uitvoering kan vorderen van de ongeoorloofde overeenkomst en de medecontractant zich hiertegen steeds kan verzetten door de nietigheid van de overeenkomst op te werpen (Hof Bergen, 9 september 1976, *gecit.*). In feite is een beroep op de rechtspraak hier zelfs overbodig, daar de onmogelijkheid de uitvoering te vorderen rechtstreeks voortvloeit uit art. 1131 B.W., luidens hetwelk een overeenkomst uit ongeoorloofde oorzaak geen gevolgen kan hebben (Renard, Vieujeun en Hannequart, *ibid.*, nr. 1974 ; Ph. Le Tourneau, *ibid.*, nr. 92, p. 102).

20. De nietigheid van de overeenkomst heeft in principe de *restitutio ad integrum* tot gevolg. De contractanten moeten worden teruggeplaatst in de toestand waarin ze zich zouden bevinden ware de overeenkomst nooit gesloten. Zij kunnen bijgevolg hetgeen ter uitvoering van de nietige overeenkomst reeds gepresteerd werd terugvorderen op grond van de artikelen 1235 en 1376 B.W. (Cass., 24 september 1976, *Arr. Cass.*, 1977, 98, R.W., 1976-77, 2269, *Pas.*, 1977, I, 101, *J.T.*, 1977, 471, *Rev. not. b.*, 1977, 602).

De restitutie geschiedt in natura. Wanneer dit niet meer mogelijk is, door een equivalente vergoeding. Voor het berekenen van de vergoeding moet dan toepassing worden gemaakt van de regels der vermogensverschuiving zonder oorzaak, met dien verstande dat men rekening dient te houden met de respectievelijke verrijking en verarming der partijen en enkel het laagste van deze twee bedragen aan de eiser toekomt (Kh. Verviers, 8 juli 1976, *Jur. Liège*, 1976-77, 240).

Wanneer de overeenkomst ongeoorloofd is in hoofde van *beide* partijen dan kan de rechter, wanneer de maatschappelijke orde dit verlangt, deze terugvordering weigeren in te willigen : *In pari causa turpitudinis cessat repetitio*.

Evenwel is hij geenszins verplicht dit te doen want deze rechtspraak is geen verplichte norm (Cass., 24 september 1976, *gecit.*, Hof Bergen, 9 september 1975, *gecit.*).

Het Hof van Cassatie bevestigde hiermee haar bekende arrest van 8 december 1966 (*Arr. Cass.*, 1967, 450, R.W., 1967-68, 397, R.C.J.B., 1967, 5, met conclusie van de procureur-generaal Hayoit de Termicourt en met noot van J. Dabin).

Dit adagium beoogt dus een doelmatige hantering van de nietigheidssanctie door de normale gevolgen van deze sanctie, m.n. de *restitutio ad integrum*, te verhinderen telkens als dit zou leiden tot een ernstige verstoring van de maatschappelijke orde.

Met wat deze maatschappelijke orde nu telkens in concreto het meest is gebaat wordt aan de soevereine appreciatie van de feiten-rechter overgelaten. Het Hof van Cassatie geeft echter twee richt-

lijnen : de rechter kan de terugvordering weigeren hetzij omdat hij van oordeel is dat deze restitutie de *preventieve* uitwerking van de nietigheidssanctie in het gedrang zou brengen, hetzij omdat hij meent dat de sociale orde vereist dat één der contractanten zwaarder moet worden getroffen (*repressieve* uitwerking van de nietigheidssanctie) (zie Dabin, o.c., R.C.J.B., 1967, 34, nr. 14 e.v. ; Renard, Vieujean en Hannequart, o.c., nr. 2037 e.v. ; Van Gerven, *Algemeen Deel*, nr. 132, p. 421).

Tot slot dient voor de toepassing van de rechtspreuk geen onderscheid te worden gemaakt tussen overeenkomsten strijdig met de goede zeden en die in strijd met de openbare orde (Cass., 24 september 1976, *gecit.* ; Ph. Le Tourneau, noot bij Trib. grande inst. de Bobigny, 15 december 1976, D., 1977, 245).

IX. Gebruik en gebruikelijk beding

21. De overeenkomst verbindt niet alleen tot hetgeen daarin uitdrukkelijk bepaald is, maar ook tot de gevolgen die door de billijkheid, het *gebruik* of de wet aan de verbintenis worden toegekend (art. 1135 B.W.). Daarenboven moet zij worden aangevuld met de daarbij *gebruikelijke bedingen* hoewel die er niet in zijn uitgedrukt (art. 1160 B.W.). Een bestendig gebruikelijk beding is een beding dat men bij het sluiten van soortgelijke overeenkomsten pleegt te maken, terwijl onder een gebruik de gedragslijn wordt verstaan die men na het sluiten van een bepaalde overeenkomst pleegt te volgen (cf. R. Kruithof, H. Moons en C. Paulus, o.c., T.P.R., 1975, 461, nr. 23).

Zo oordeelde het Hof van Beroep te Brussel dat bij verkoop van een toestel waarvan de plaatsing afstelling en regeling vergt, het gebruikelijk is dat de verkoper het toestel ter plaatse levert en zorgt voor de afstelling en inwerkingstelling (Hof Brussel, 3 november 1975, J.T., 1976, 367). Nog in geval van verkoop vermag de rechter acht te slaan op de gebruikelijke leveringstermijn, indien de partijen hierover niets overeenkwamen (Kh. Brussel, 3 november 1975, B.R.H., 1976, 514 ; cf. *supra*, nr. 2).

Dat scheepsagenten die belast zijn met de bevoorrading van schepen optreden als lasthebbers is eveneens een vaststaand gebruik zodat de leverancier bij wie de voorraden waren besteld zich enkel kan richten tot de rede, zelfs indien de scheepsagent zijn hoedanigheid van mandataris niet beklend maakte en hij tegen de facturatie te zijnen laste niet protesteerde (Kh. Brussel, 2 november 1976, R.H. *Antw.*, 1975-76, 392).

22. Het Hof van Cassatie bevestigde zijn vroegere rechtspraak volgens welke de rechtskracht van gebruik en gebruikelijk beding (artt. 1135 en 1160 B.W.) berust op de stilzwijgende bedoeling der partijen (dit dan in tegenstelling tot de *gewoonte* die een autonome rechtsbron is). Hiertoe is echter vereist dat het gebruik het karakter vertoont van een regel die in een bepaalde streek algemeen en door iedereen wordt geacht van toepassing te zijn op een bepaalde soort overeenkomsten, behoudens andersluidende bepaling (Cass., 17 oktober 1975, *Arr. Cass.*, 1976, 224, *Pas.*, 1976, I, 224).

Is dat het geval dan moet immers als vaststaand worden aangenomen dat de partijen dienaangaande niet onwetend konden zijn en derhalve, door het gebruik niet uitdrukkelijk uit te sluiten, geacht worden met de toepassing van het gebruik in te stemmen (Cass., 29 maart 1976, *Arr. Cass.*, 1976, 874, *Pas.*, 1976, I, 833 ; zie : Cass., 29 mei 1947, *Pas.*, 1947, I, 217, met noot van R.H., *Arr. Verbr.*, 1947, 171 ; Ganshof van der Meersch, «Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit», J.T., 1970, 562 ; anders : Y. Hannequart, «La portée du contrat», in *Les Nouvelles, Droit Civil*, IV, 2, 63, nr. 168, die een onderscheid maakt tussen «les usages juridiques» (art. 1135 B.W.) als autonome rechtsbron en «les usages conventionnels» (art. 1160 B.W.) die voortvloeien uit de vermoedelijke partijwil).

23. Aangezien het gebruik in tegenstelling tot de *gewoonte*, dus enkel een feitelijk gegeven is, draagt de partij die er zich op beroept hiervan de bewijslast (Hof Antwerpen, 31 maart 1976, R.W., 1976-77, 1240, met noot van J. Herbots). In de noot bij dit arrest pleit J. Herbots voor de opheffing van het onderscheid tussen gewoonterecht en gebruik. Volgens deze auteur moeten «algemeen

bekende rechtsgewoonten» ambtshalve door de rechter worden toegepast terwijl enkel voor de niet-notoire gewoonten de stel- en bewijsplicht op de partij berust die er zich op beroept.

X. Inspannings- en resultaatsverbintenis

24. Het onderscheid tussen resultaatsverbintenissen en inspanningsverbintenissen heeft belangrijke implicaties op het gebied van de contractuele aansprakelijkheid, o.m. met betrekking tot de bewijslastverdeling tussen de contractanten (R. Kruithof, H. Moons en C. Paulus, o.c., T.P.R., 1975, 513, nr. 75 ; zie vorige kroniek, R.W., 1976-77, 2398, nr. 23). Tot een resultaatsverbintenis zijn gehouden :

1° *De posterijen* : tussen een afzender en de posterijen bestaat een contractuele verhouding en de post, die gehouden is tot een resultaatsverbintenis, is aansprakelijk voor de verdwijning van een aangetekende zending die haar werd toevertrouwd (Kh. Brussel, 15 december 1976, *Eur. Vervoerr.*, 1977, 307, R.G.A.R., 1977, 9816).

2° *De bewaarnemer* : de verplichting van de bewaarnemer om de hem toevertrouwde goederen terug te geven is een resultaatsverbintenis. Deze verplichting moet evenwel in het licht worden gezien van de hoofdverplichting, m.n. de bewaringsplicht (inspanningsverbintenis) (zie : C. Caenepeel, noot bij Kh. Antwerpen, 15 september 1970, R.W., 1970-71, 620). Deze bewaringsverplichting legt aan de bewaarnemer een verschillende zorgvuldigheid op al naar gelang het een kosteloze bewaarneming betreft (*culpa levis in concreto*) dan wel een der gevallen van art. 1928 B.W. (*culpa levis in abstracto*).

De restauranthouder die aan zijn gasten een lokaal ter beschikking stelt waar zij hun kledingstukken kunnen achterlaten, gaat met hen een vrijwillige bewaarneming aan. Hij kan zich echter exonereren door een bericht uit te hangen waarbij hij iedere aansprakelijkheid afwijst (Kh. Antwerpen, 14 september 1976, B.R.H., 1976, 534).

Het modehuis dat een vestiaire ter beschikking stelt aan haar bezoekers, biedt zelf aan hun kledingstukken in bewaring te nemen zodat op haar de strenge zorgvuldigheid van de goede huisvader rust (art. 1928, 1°, B.W. ; Kh. Brussel, 23 juli 1976, B.R.H., 1976, 529). Wanneer zij niet alle nodige voorzorgsmaatregelen heeft genomen dan kan een gewone diefstal niet als overmacht worden beschouwd (Kh. Brussel, 23 juli 1976, *gecit.*).

De natie daarentegen die aan alle verplichtingen heeft voldaan derwijze dat zelfs de eigenaar van de goederen geen betere maatregelen had kunnen nemen is wel van alle aansprakelijkheid ontheven in geval van diefstal (Hof Antwerpen, 25 december 1976, *Eur. Vervoerr.*, 1977, 858).

3° *De garagehouder* : de garagehouder heeft een resultaatsverbintenis m.b.t. de teruggave van de hem toevertrouwde wagen (in casu was dit gebeurd met het oog op de tekoopstelling van het voertuig). Zijn aansprakelijkheid komt in het gedrang wanneer hij geen vreemde oorzaak kan aantonen (Hof Brussel, 22 maart 1976, B.R.H., 1976, 217 ; zie R. Kruithof, H. Moons en C. Paulus, o.c., T.P.R., 1975, 515, nr. 75).

4° *Het wasserijbedrijf* : de wasserij moet het linnen aan de klanten in goede staat teruggeven : hiertoe moet zij desnoods overgaan tot nemen van de nodige proeven om de weerstand van het linnen aan de gebruikte bleekprodukten na te gaan (Vred. Aarlen, 19 november 1976, *Jur. Liège*, 1977-78, 144).

5° *Het reisbureau* : de reisagent die enkel optreedt als tussenpersoon, is niet aansprakelijk voor de niet-uitvoering of slechte uitvoering van de reis (Kh. Brussel, 5 mei 1975, B.R.H., 1976, 19, *Eur. Vervoerr.*, 1976, 146 ; zie : M. Vanacht en Ph. Thiery, «De aansprakelijkheid van de Tour-Operator», R.W., 1974-75, 2305 ; E. Wyemersch, «Le contrat touristique», in *Rapports belges au IX^e Congrès de l'Académie internationale de droit comparé*, 1974, p. 201). Dit in tegenstelling tot de inrichter van de reis (tour-operator) die er zich toe verbindt tegen een bepaalde prijs een geheel van prestaties (vervoer, logies, enz.) te leveren. Zijn verbintenis om voor de klant logement te bespreken is een resultaatsverbintenis (zie Kh. Brussel, 29 maart 1971, B.R.H., 1971, 551). Zijn aansprakelijkheid komt derhalve in het gedrang wanneer hij zijn klanten in een ander hotel onderbrengt zonder zich ervan te vergewissen of dit gelijkwaardig is met het overeengekomen hotel (Kh. Brussel, 5 mei 1975, *gecit.*).

6° *De aannemer* : soms wordt nog zonder meer aangenomen dat op de aannemer een resultaatsverbintenis rust (Rb. Luik, 8 maart 1973, *T. Aan.*, 1976, 207, met noot van J.-L. Fagnart ; *anders* : Hof Gent, 21 mei 1973, *T. Aan.*, 1976, 242, met noot van P. Libert ; Vred. Waver, 16 december 1976, *T. Aan.*, 1977, 110, met noot van R. Maricot ; De Page, *Traité*, IV, p. 1018, nr. 880). In feite kan er geen algemene regel gesteld worden, maar moet voor elk geval afzonderlijk de juiste inhoud van de door de aannemer opgenomen verbintenissen worden onderzocht (zie L. Simont en J. De Gavre, «Examen de Jurisprudence (1969 à 1975), Les contrats spéciaux», *R.C.J.B.*, 1977, 334, nr. 200 ; M.-A. Flamme en Ph. Flamme, «Le contrat d'entreprise (1966-1975)», *J.T.*, 1976, 346, nr. 34 ; Y. Hannequart, *Le droit de la construction*, nr. 500 e.v. ; A. Delvaux, *Traité juridique des bâtisseurs*, I, nr. 110, p. 182). Zo kan bijvoorbeeld wel een resultaatsverbintenis worden opgelegd aan een gespecialiseerde aannemer (J. Wery en M. Menestret, noot bij Rb. Brussel, 3 juni 1976, *T. Aan.*, 1977, 1 ; zie M.-A. Flamme en Ph. Flamme, o.c., *J.T.*, 1976, 344, nr. 30).

7° *De ambulancediensten* : tussen de gewonde en de ambulancedienst, die aan een oproep van de dienst 900 gevolg geeft, bestaat een vervoerovereenkomst, wat een resultaatsverbintenis in hoofd van de vervoerder impliceert. Dat de gekwetste mogelijk bewusteloos was, staat het tot stand komen van de vervoerovereenkomst niet in de weg : het recht op vervoer put de getroffene immers uit een beding te zijnen behoeve, opgenomen in de overeenkomst tussen de ambulancedienst en de Belgische Staat gesloten in het kader van de wet van 8 juli 1964 (Hof Antwerpen, 6 december 1977, *R.W.*, 1977-78, 1892, op Rb. Turnhout, 27 februari 1974, *R.W.*, 1975-76, 1516).

25. Daarentegen hebben een inspanningsverbintenis :

1° *De inrichter van sportwedstrijden* : de verplichting van de inrichter van sportwedstrijden om voor de veiligheid van de toeschouwers te zorgen is een inspanningsverbintenis. Hij kan dus niet aansprakelijk worden gesteld voor de verwonding die een toeschouwer opliep ten gevolge van een door onbekenden afgeschoten vuurpijl enkel en alleen omdat hij geen vreemde oorzaak kan bewijzen (Cass. fr., 18 november 1975, *D.*, 1976, *I.R.*, 95).

2° *De brandstofleverancier* : de brandstofleverancier begaat een fout wanneer hij naliet de nodige voorzorgsmaatregelen te treffen om het overlopen van het reservoir te beletten (Kh. Verviers, 9 mei 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 159 ; Rb. Brussel, 17 december 1974, *R.G.A.R.*, 1976, 9586). Anders is het wanneer de klant een bepaalde hoeveelheid brandstof bestelde : alsdan treft volgens de enen de leverancier geen aansprakelijkheid voor het overlopen van het reservoir aangezien hij erop mocht vertrouwen dat deze voldoende plaats bood voor de bestelde hoeveelheid (Kh. Verviers, 9 mei 1977, *gecit.*). Anderen daarentegen opteren voor een gedeelde aansprakelijkheid tussen leverancier en klant (Hof Antwerpen, 21 oktober 1975, op Rb. Antwerpen, 28 maart 1974, *De Verzekeringswereld*, 1976, 429 ; Rb. Brussel, 17 december 1974, *gecit.*). Voornoemd arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen baseert de aansprakelijkheid van de leverancier op art. 1382 B.W. omdat «in beginsel de leverancier van de stookolie enkel contractueel aansprakelijk is voor het vervoer van de olie tot op de plaats van de aflevering en de bestemming zelf over deze aflevering toezicht moet houden». Deze zienswijze doet de werkelijkheid engszins geweld aan daar men toch moeilijk kan aanvaarden dat de overeenkomst van de leverancier uitgevoerd is zodra het vervoer ten einde is.

3° *Veearts* : een veearts heeft niet alleen de verbintenis het dier op nauwgezette wijze te verzorgen, overeenkomstig de gegevens van de huidige wetenschap, maar hij staat ook in voor de veiligheid van het dier tijdens de behandeling. Beide verplichtingen zijn inspanningsverbintenissen (Hof Lyon, 12 januari 1977, *D.*, 1977, *I.R.*, 443 met noot).

4° *De houder van speeltuinen, sportkampen e.d.* : de veiligheidsverplichting van de exploitant van dergelijke instellingen jegens de bezoekers is principieel een inspanningsverplichting (R. O. Dalcq, *Traité de la responsabilité civile*, I, nr. 511 ; R. Kruithof, H. Moons en C. Paulus, o.c., *T.P.R.*, 1975, 513, nr. 75 ; *verg.* Hof Brussel, 15 mei 1975, *R.G.A.R.*, 1977, 9693, met noot van J. Libouton (paar-

densportkamp) ; Pol. Charleroi, 9 november 1973 en Corr. Charleroi, 18 november 1975, *R.G.A.R.*, 1976, 9644, met noot van J.L. (kermismolen) ; Hof Chambéry, 20 januari 1976, *D.*, 1977, 209, met noot van W. Rabinovitch ; Cass. fr., 8 november 1976, *D.*, 1977, *I.R.*, 31).

5° *De computerleverancier* : de verbintenis die tot voorwerp heeft het leveren van elektronisch materieel (*hardware*) voor het verzamelen en verwerken van gegevens en het schrijven van programma's aan de hand van gemaakte analyse (*software*) is een inspanningsverbintenis. Het welslagen van een automatiseringsproject hangt immers voor een deel af van de medewerking van de opdrachtgever (Kh. Brussel, 2 februari 1976, *B.R.H.*, 1976, 222, *Ing. Cons.*, 1976, 365 ; zie Hof Parijs, 21 juni 1971, *D.*, 1972, *Somm.*, 51 ; Trib. comm. Parijs, 19 april 1971, *D.*, 1971, 482, met noot van J.-C. Fourgoux, *Gaz. Pal.*, 1971, 2, 401, met noot van J. Megret en P. Daudier de Cassini ; Ch. De Gardia, «La responsabilité du vendeur et du bailleur d'ordinateurs», *Gaz. Pal.*, 1974, 2, 749 ; G. Cornu, «Contrats spéciaux», *Rev. trim. dr. civ.*, 1971, 870, nr. 4). Belangrijke vertragingen in de uitvoering en een onbevredigend eindresultaat maken echter een fout uit (Kh. Brussel, 2 februari 1976, *gecit.*).

6° *De gemeenten* : de verplichting van de gemeente krachtens de decreten van 14 december 1789 en 16-24 augustus 1790, om te zorgen voor de veiligheid van de wegen op haar grondgebied is een inspanningsverbintenis (Rb. Brussel, 10 september 1976, *R.G.A.R.*, 1977, 9771).

Iedere gemeente is aansprakelijk voor de schade ten gevolge van misdrijven gepleegd met openlijke dwanghandelingen of geweld door samenscholingen of bijeenkomsten op haar grondgebied (art. 1, titel IV, decreet van 10 vendémiaire jaar IV) en dit zonder dat een fout in haren hoofde bewezen dient te worden (Cass., 11 juni 1970, *Arr. Cass.*, 1970, 958). Ingeval de samenscholingen of bijeenkomsten gevormd werden door personen vreemd aan de betrokken gemeente (of althans de inwoners slechts een kleine minderheid uitmaakten der deelnemers : Hof Brussel, 14 juni 1976, *R.G.A.R.*, 1977, 9801), rust op de gemeente echter een inspanningsverbintenis (art. 5, titel IV ; Hof Brussel, 14 juni 1975, *gecit.* ; Rb. Brussel, 18 maart 1976, *R.G.A.R.*, 1977, 9729).

XI. Ingebrekestelling

26. Uit art. 1145 B.W. volgt dat voor verbintenissen uit overeenkomst principieel een ingebrekestelling vereist is. De gevallen waarin de schuldeiser niet in gebreke moet stellen, maken uitzonderingen uit (R. Dekkers, *Handboek Burgerlijk Recht*, 2e uitg., 1971, II, nr. 329).

Dit beginsel werd onlangs nog bevestigd in een belangwekkend cassatiearrest (Cass., 9 april 1976, *Arr. Cass.*, 1976, 921, *R.W.*, 1976-77, 921, met noot). Uit dit arrest kan in de eerste plaats afgeleid worden dat het Hof de verplichting van ingebrekestelling als een algemeen rechtsbeginsel ziet, waarvan art. 1146 B.W. een toepassing maakt in het bijzondere, uitdrukkelijk beoogde geval. Typerend is wellicht dat in de samenvatting van dit arrest in de *Arresten van het Hof van Cassatie* o.m. de term «algemene rechtsbeginselen» gebruikt wordt. Ingebrekestelling is dus wettelijk vereist in andere gevallen dan die waarvan sprake in art. 1146 B.W. (H. De Page, III, nrs. 74 en 77 ; zie ook *vorige kroniek*, *R.W.*, 1976-77, 2404, nr. 32 ; Cass., 4 september 1975, *Arr. Cass.*, 1976, 20, *R.W.*, 1975-76, 1561, met noot van H. Van Houtte).

Toepassing makend van deze regel beslist het Hof dat de noodzaak van ingebrekestelling kan bestaan als de verzekeraar het verval nastreeft dat is bedongen voor het geval de verzekerde een van zijn verbintenissen niet heeft uitgevoerd. In casu betrof het de verbintenis van de verzekeringsnemer om bij het verstrijken van ieder kalenderjaar aan de verzekeraar een staat over te maken van de door hem in het verlopen jaar betaalde lonen en de eventuele premieaanvulling te betalen.

27. Deze ingebrekestelling is volgens het Hof nochtans niet vereist, wanneer bedongen werd dat de schuldeiser van ingebrekestelling is vrijgesteld, en ook, onder meer, als een ingebrekestelling

met het voorwerp of de aard van de overeenkomst of met de bedoelingen van de partijen onverenigbaar is. Deze regel werd door het Hof van Cassatie meermaals geformuleerd inzake verbintenissen om binnen een bepaalde termijn iets te doen. In beginsel is de schuldenaar niet in gebreke gesteld door het enkel verstrijken van de overeengekomen termijn (*Dies non interpellat pro homine*). Dit zal slechts het geval zijn wanneer een contractueel beding in die zin voorhanden is of nog, wanneer uit het voorwerp of de aard van de overeenkomst of uit de bedoeling van de partijen en uit de door de feitenrechter vastgestelde omstandigheden blijkt, dat na het verstrijken van een bepaalde termijn de uitvoering van de verbintenis materieel onmogelijk is geworden of voor de schuldeiser geen nut meer kan vertonen (Cass., 220 december 1951, *Pas.*, 1952, I, 207, R.W., 1951-52, 1035; Cass., 2 mei 1964, R.W., 1964-65, 873). Deze rechtspraak werd nog in een recent arrest bevestigd (Cass., 25 november 1976, R.W., 1976-77, 1775, met noot, *Arr. Cass.*, 1977, 337; vgl. Hof Bergen, 28 april 1975, *Pas.*, 1976, II, 36, *Rev. not. b.*, 1977, 511).

Terwijl de voorgaande arresten praktisch uitsluitend betrekking hebben op de niet tijdige uitvoering van een verbintenis, heeft het arrest van 9 april 1976 (*gecit.*) het toepassingsgebied van deze regel blijkbaar uitgebreid tot de niet-nakoming van een verbintenis. Luidens de verzekeringspolis was de verzekeringsnemer vervallen van de rechten welke hij krachtens het contract heeft, «wanneer hij de in de polis vermelde voorschriften of termijnen overtreedt». Belangrijk is tevens dat ingebrekestelling hier vereist wordt wanneer de verzekeraar de typisch verzekeringsrechtelijke sanctie van het verval — zijnde de niet-uitvoering door de verzekeraar van zijn verbintenis tot dekking — wil invoeren, indien de verzekeringsnemer zijn eigen verplichtingen niet naleeft.

28. Wat de vorm der ingebrekestelling aangaat, is het bekend dat deze door een aanmaning of door een andere daarmee gelijkstaande akte dient te geschieden (art. 1139 B.W.). In handelszaken is sinds lang verworven dat ingebrekestelling aan geen bijzondere formaliteiten onderworpen is. Afgezien van de bewijsmoeilijkheden, is het voldoende dat het geschrift dat de ingebrekestelling bevat voldoende klaar en precies is opgesteld, zodanig dat de schuldenaar zich niet hoeft kunnen vergissen omtrent de wil van de schuldeiser om de uitvoering van de contractuele verbintenissen door de schuldenaar te eisen (De Page, III, nr. 80, 2°, en aangehaalde rechtspraak; J. Limpens en R. Kruithof, «Examen de jurisprudence (1964-1967) — Les obligations», R.C.J.B., 1969, 254, nr. 74).

Vermeldenswaard in dit verband is een vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Brussel, waarin beslist werd dat het definitief akkoord van partijen omtrent het uiteindelijk bedrag van de schade, na het beëindigen der expertiseverrichtingen, evenals de aangiften van de brand aan de verzekeringsmaatschappij, ten opzichte van deze laatste gelijkgesteld kan worden met een ingebrekestelling (Kh. Brussel, 21 oktober 1975, *B.R.H.*, 1976, 125).

XII. Termijn van respijt (art. 1244 B.W.) en sociale zekerheidsbijdragen

29. Naar algemeen wordt aangenomen is de bevoegdheid van de rechter om op grond van art. 1244 B.W. uitstel van betaling toe te kennen aan de schuldenaar die ongelukkig en te goeder trouw is, toepasselijk op alle schulden, welke ook de aard ervan moge zijn, contractueel of extra-contractueel, voor zover de wetgever hiervan niet uitdrukkelijk noch impliciet is afgeweken (H. De Page, I, nr. 145, B; P. Van Ommeslaghe, o.c., R.C.J.B., 1975, 652, nr. 87; vgl. Cass., 13 september 1977, R.W., 1977-78, 1706). Hoewel de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders en het uitvoeringsbesluit van 28 november 1969 zou kunnen doen vermoeden dat de wetgever voor de sociale zekerheidsbijdragen de bevoegdheid om uitstel van betaling te verlenen heeft overgedragen aan de beleidsorganen van de Rijksdienst voor Maatschappelijke Zekerheid, lijkt deze conclusie niet gewettigd (R. Vandeputte, o.c., 160-161). Enkele recente uitspraken van de arbeidsgerechten laten er geen twijfel over bestaan dat deze rechtscollages de bevoegdheid

hebben om een termijn van respijt toe te kennen aan de schuldenaar van sociale zekerheidsbijdragen (Arbh. Bergen, 25 juni 1976, *J.T.T.*, 1977, 29, *J.T.*, 1977, 76, met advies van het openbaar ministerie Ph. Gosseries; Arb. Luik, 17 januari 1977, *J. Liège*, 1976-77, 203; Arb. Doornik, 20 mei 1977, *J.T.*, 1977, 734; vgl. Rb. Gent, 28 juni 1968, R.W., 1969-70, 1349). Uitstel van betaling kan ook verleend worden bij de terugvordering van onverschuldigde pensioenuitkeringen door de Rijksdienst voor rust- en overlevingspensioenen, aangezien art. 1410 Ger. W. zich niet verzet tegen de toepassing door de arbeidsgerechten van art. 1244 B.W. (Arbh. Brussel, 13 juni 1975, *J.T.T.*, 1976, 56). In dit geval echter werden er geen elementen aanwezig geacht die het toekennen van een termijn van respijt zouden kunnen rechtvaardigen. De rechter beslist inderdaad soeverein over het al dan niet toekennen van deze betalingsfaciliteit.

30. In zijn advies voor het arrest van het Arbeidshof te Bergen van 25 juni 1976 (*J.T.*, 1977, 76-80) heeft Ph. Gosseries zeer uitvoerig de argumenten weergegeven die ervoor pleiten om aan de arbeidsgerechten de bevoegdheid te verlenen uitstel van betaling toe te kennen. Deze argumenten werden geput enerzijds uit de Belgische Grondwet en de algemene beginselen van het Belgisch administratief recht en anderzijds uit de voornoemde wet van 27 juni 1969 en de voorbereiding van deze wet.

Krachtens art. 92 Grondwet zijn de burgerlijke rechtbanken bevoegd om te oordelen over geschillen inzake burgerlijke rechten. Ook wanneer men aanneemt dat de schuldvordering van de R.M.Z. een publiekrechtelijk karakter heeft, dan nog is krachtens art. 93 Grondwet de burgerlijke rechtbank bevoegd. Anders dan in Frankrijk, is volgens het Belgisch administratief recht de overheid principieel aan het burgerlijk recht onderworpen.

Aan de R.M.Z. is luidens art. 55 van het voornoemde K.B. van 28 november 1969 de bevoegdheid gegeven om betreffende de bijdrageopslagen en moratoire interesten die verschuldigd zijn bij niet-tijdige betaling, hetzij een vergelijk te treffen, hetzij er volledig van af te zien. Deze bepaling sluit echter de bevoegdheid van de burgerlijke rechter niet uit om uitstel van betaling te verlenen.

Voor de invordering van de sociale zekerheidsbijdragen laat art. 40 van de wet van 27 juni 1969 aan de R.M.Z. de keuze tussen de dagvaarding voor de arbeidsrechtbank en de invordering bij dwangbevel. Niets belet dat de schuldenaar de dagvaarding afwacht om aan de rechter uitstel van betaling te vragen.

Uiteindelijk heeft geen enkele tekst, noch uitdrukkelijk, noch impliciet, aan de rechter de bevoegdheid ontnomen om inzake sociale zekerheidsbijdragen een verzoek tot uitstel van betaling te onderzoeken.

31. Volgens art. 1244 B.W. moet de rechter bij het verlenen van termijnen van respijt omzichtig te werk gaan, met inachtneming van de toestand van beide partijen. Volgens Gosseries (*loc. cit.*), hierin gevolgd door het Arbeidshof te Bergen, moeten ter zake alle elementen in het perspectief van het algemeen belang geplaatst worden, rekening houdend met de hoedanigheid van beide partijen. De R.M.Z. is schuldeiser van openbare gelden, maar de gedaagde vennootschap kan, bij uitblijven van herhaaldelijk beloofde overheidshulp, haar verplichting jegens de R.M.Z. niet nakomen. Die vaststelling moet er de rechter toe aanzetten de schuldenaar de nodige tijd te gunnen om verwezenlijking van niet-betwiste beloften te bekomen.

A. Van Oevelen en E. Dirix
Assistenten U.I.A.

BOEKEN

R. ANDERSEN, *La réglementation des prix en droit belge — Etude critique de l'arrêté-loi du 22 janvier 1945 — Loi sur la réglementation économique et les prix*, Larcier, Brussel, 1977.

De studie van de in België vigerende prijsregeling staat wel in de actualiteit. Binnen een tijdsbestek van twaalf maanden verschenen niet minder dan drie werken over dat onderwerp (J.M. Favresse, *Réglementation des prix et réglementation économique*; P. De Vroede, *Prijsregeling*).

Het werk van R. Andersen benadert de problematiek op een zeer bijzondere manier. Voorzeker behandelt hij eveneens de vier componenten waarop de prijsregeling in dit land berust: stelsel van de normale prijs, overheidsprijszetting en stelsel van de prijsverhogingsaangiften, programmaovereenkomsten, maar deze onderwerpen worden voortdurend in een zeer brede administratiefrechtelijke context geplaatst waarbij dan bovendien telkens de vergelijking wordt gemaakt met de in Frankrijk en Nederland vigerende toestanden. Ook het Europees communautair aspect wordt hierbij niet vergeten.

Eigenlijk is het meer een werk geworden — een soms magistraal werk — dat peilt naar het wezen van de administratieve handeling en daarbij de besluitwet van 22 januari 1945 als uitgangspunt neemt.

Dit is tegelijk de grote verdienste van dit boek, maar ook een verklaring voor enkele tekortkomingen. De grote verdienste is wel dat dit boek aanspoort tot bezinning, dat het tal van nieuwe perspectieven opent en de lezer op diepgaande analyses vergast. Het is evenwel een boek dat zich vooral richt tot diegenen die reeds met de materie van de prijsregeling vertrouwd zijn, het maakt de oningenwiden niet steeds voldoende wegwijs.

Met enkele standpunten ben ik het niet eens.

Artikel 58 van de wet houdende instelling van het Wetboek der Belasting over de Toegevoegde Waarde bepaalt dat de op de fiscale bandjes der sigarettenpakjes voorkomende prijzen de verplichte verkoopprijzen zijn; zulks houdt m.i. evenwel niet in dat de minister van Economische Zaken de sigaretten niet zou kunnen onderwerpen aan een stelsel van maximumprijzen (bl. 23).

Of het stelsel van de maximumprijzen na het invoeren van de programmaovereenkomsten de uitzondering is (bl. 214) kan ten sterkste worden betwijfeld wanneer men bedenkt dat de prijzen van 28 produkten en/of diensten bij ministerieel besluit werden vastgesteld en anderzijds slechts zes programmaovereenkomsten in werking zijn.

Ten slotte wens ik nog te wijzen op het soms door elkaar lopen vooral van Belgische en Franse rechtstoestanden (bv. bl. 139). Deze paar bezwaren zijn hoogstens als schoonheidsfoutjes aan te merken in een werk van hoogwetenschappelijke waarde dat als een uiterst waardevolle bijdrage voor de studie van het economisch recht te beschouwen is.

Prof. P. De Vroede

MEDEDELINGEN

Errata

De titel van het opstel van prof. Van Langendonck in nr. 29 van de lopende jaargang dient als volgt te worden gelezen: «Het recht van de R.S.Z. op bijdragen op eindejaarspremies».

In hetzelfde opstel dient in kol. 1860, vierde regel, het woord «rechtstreeks» vervangen te worden door het woord «rechtszekerheid».

De bevoegdheid van de vrederechten en de politierechtbanken

Onlangs wijdde het Bureau van de Koninklijke Vrederechtersbond een onderzoek aan de voorstellen tot wijziging van de bevoegdheid

der vrederechters die, zoals bekend, in hoofdzaak neerkomen op een verhoging van de bevoegdheidsgrens van 25.000 tot 50.000 frank en op de kennisneming door de politierechter van alle verkeerszaken, op civiel- en strafrechtelijk gebied.

De Koninklijke Vrederechtersbond is van oordeel dat de rechtsbedeling niet gediend wordt door alleen maar de respectieve bevoegdheden van de rechtbanken te wijzigen, indien niet vooraf of tegelijkertijd voorzieningen worden getroffen, waardoor de behoorlijke werking van de rechtbanken, waarvan de bevoegdheid wordt uitgebreid, kan worden verzekerd. Een hervorming in de beoogde zin impliceert noodzakelijk de oprichting van een voldoende aantal politierechtbanken in alle arrondissementen van het land en het onttrekken van alle politiezaken aan de rechtsmacht van de vrederechter.

Het Bureau van de Koninklijke Vrederechtersbond vestigt ook de aandacht op het vraagstuk van de bevoegdheidsclausules en op de oplossing ervan in een naburig land. Het meent dat door een verbod van deze clausule de rechten van de verdediging beter zouden beschermd zijn.

De arbitragemogelijkheden in Belgisch recht

Het Belgisch Centrum voor Studie en Praktijk van Nationale en Internationale Arbitrage (CEPINA) ijvert reeds sinds enkele jaren om de arbitrage in ons land te bevorderen. Buiten de tweejaarlijkse organisatie van studiedagen (in 1976 kwamen sommige actuele aspecten van de nationale en internationale arbitrage aan bod, zie H. Van Houtte, «Arbitrage», R.W., 1976-77, 2113), verzamelt en versprekt het documentatiegegevens en heeft het bovendien een eigen bemiddelings- en arbitragereglement uitgewerkt. Het CEPINA komt ook, zowel op nationaal als op internationaal vlak, tussenbeide in de aanwijzing van scheidsrechters.

Op 28 februari 1978 organiseerde het CEPINA te Brussel een studiedag gewijd aan de verschillende arbitragemogelijkheden in het Belgisch recht.

Een uiteenzetting van prof. G. Horsmans (U.C.L.) was gewijd aan de arbitrage en de Belgische interne openbare orde. Men is op het eerste gezicht geneigd te denken dat de openbare orde elke arbitrage uitsluit. Aan de hand van een kort rechtspraak- en rechtsleeroverzicht slaagde Horsmans er echter in aan te tonen dat in plaats van elkaar uit te sluiten en te bestrijden de overeenkomst tot arbitrage en de openbare orde goed kunnen en moeten samengaan. Dit neemt niet weg, aldus de spreker, dat de scheidsrechters er steeds zullen moeten voor waken, zoals de gewone rechters trouwens, de regels van de openbare orde na te leven en toe te passen. Het is inderdaad zo dat de scheidsrechterlijke uitspraak slechts de kracht en de uitwerking van de overheidsrechtspraak kan krijgen door middel van het exequatur indien zij niet strijdig is met de openbare orde. Evenals de scheidsrechters en de rechters moeten de partijen de regels van de openbare orde nakomen en iedere overeenkomst die van die regels afwijkt wordt getroffen door een absolute nietigheid. Mits die regels geëerbiedigd worden, mogen de partijen steeds dadingen aangaan en aldus arbitrageovereenkomsten sluiten over materies die de openbare orde «betreffen». Tenslotte kan de openbare orde alleen de arbitrage uitsluiten wanneer deze tracht ze te schenden of in de mate dat de openbare orde hetzij duidelijk en definitief de scheidsrechterlijke procedure heeft verboden hetzij tijdelijk of voorwaardelijk arbitrage heeft uitgesloten.

In een tweede uiteenzetting betreffende hetzelfde onderwerp beklemtoonde mr. L. Matray meer bepaald de problemen inzake de naleving van de regels van openbare orde ten opzichte van de arbitrageovereenkomst, de scheidsrechterlijke uitspraak en het verzoek tot het verkrijgen van het exequatur. Na de verschillende nietigheidsgronden te hebben toegelicht, stelde de spreker vast dat het Hof van Cassatie zijn visie van de openbare orde progressief heeft verduidelijkt, namelijk in verband met enerzijds de essentiële belangen van de Staat of van de activiteit van de gemeenschap en anderzijds de vereisten van een economische of morele orde.

Prof. M. Storme (R.U.G.) vestigde vervolgens de aandacht der deelnemers op de arbitragemogelijkheden tussen de publiek- en privaatrechtelijke personen. Niettegenstaande dat artikel 1676 van het Gerechtelijk Wetboek op enkele uitzonderingen na aan de publiekrechtelijke personen het recht ontzegt een arbitrageovereenkomst te sluiten, meent de spreker dat dit principieel verbod voorbijgestreefd is. Hij stelt vast dat het in de praktijk niet steeds geëerbiedigd wordt. Inderdaad, men denke aan de clandestiene arbitrages waarbij de Staat of publiekrechtelijke personen experts of juristen aanwijzen die zij als voldoende onpartijdig beschouwen om zich vrijwillig aan het verstrekte advies te onderwerpen.

Na een kort rechtsvergelijkend onderzoek van de huidige toestand in een aantal buurlanden, bracht prof. Storme enkele persoonlijke bedenkingen naar voren; door de toenemende overheidsinstansies in gebieden die traditioneel aan de privé-sector zijn voorbehouden, bv. inzake de economie, hanteert de Staat meer en meer juridische technieken die aan het privaatrecht worden ontleend, hetgeen volgens de spreker een herziening van het veralgemeend verbod van arbitrage voor publiekrechtelijke personen rechtvaardigt. Inderdaad, de argumenten in het voordeel van de arbitrage winnen ongetwijfeld veld; men denke hierbij aan de snelheid en de technische deskundigheid die de arbitrage eigen zijn. Tot slot is de spreker van oordeel dat het openstellen van arbitrage voor publiekrechtelijke personen aan specifieke modaliteiten onderworpen moet worden, met name een administratieve toelating of controle, een limitatieve reglementering inzake de keuze der scheidsrechters en het verbod van de gewone procedureregelen af te wijken.

Het verdere verloop van de studiedag gebeurde in zes afdelingsvergaderingen die elk een bepaalde problematiek voor hun rekening namen. De deskundigheid van de voorzitters en van de rapporteurs alsmede de belangstelling van de deelnemers die vooraf hun keuze der te volgen materies hadden kunnen overwegen, droeg ongetwijfeld bij tot het welslagen dezer zittingen.

In de eerste afdeling, voorgezeten door prof. J.L. Fagnart (U.L.B.), werd de stand van zaken met betrekking tot de arbitrage op het vlak van de verzekeringen bestudeerd. H. Claessens, lid van de directie van de Assurantie van de Belgische Boerenbond en lid van de Commissie voor de Verzekeringen, bracht hierover een verslag uit. Dit handelde allereerst over de arbitragemogelijkheden in het Belgisch verzekeringsrecht. Inzake arbeidsongevallenverzekering zijn de arbeidsrechten uitsluitend bevoegd en ook de levensverzekeringsspolissen kunnen in principe geen verplichting tot arbitrage inhouden. Voor het overige mag er overeenkomstig de wet van 9 juli 1975 betreffende de veralgemeende controle op de verzekeringsondernemingen een beroep gedaan worden op arbitrage.

Claessens gaf een beknopte bespreking van de arbitrageclausules die in de verzekeringspolissen voorkomen en wees hierbij op het onderscheid tussen arbitrageclausules en expertiseclausules en een aantal concrete rechtsvragen.

Wat de arbitrage tussen de verzekeringsondernemingen zelf betreft, vestigde hij de aandacht op het groeiend aantal overeenkomsten die deze laatste in het kader van hun beroepsvereniging hebben afgesloten aangaande de regeling van schadegevallen; men denke hierbij voornamelijk aan de R.D.R.-overeenkomst (de juiste benaming is *Règlement Direct - Directe Regeling*) die als zodanig alle automobilisten aanbelangt.

De werkzaamheden van de tweede afdeling waren gewijd aan de arbitragemogelijkheden inzake de geschillen waarbij de intellectuele eigendom betrokken is. De afdeling werd voorgezeten door mr. L. De Gryse, advocaat bij het Hof van Cassatie. G. Keutgen, lector aan de Université Catholique de Louvain en rechtskundig adviseur van het Verbond van Belgische Ondernemingen, bewees, door zijn uiteenzetting, dat praktisch alle aspecten van de intellectuele eigendom vatbaar zijn voor arbitrage. Wat de octrooien betreft bestaat er geen twijfel dat de geschillen waarvan de oorsprong niet ligt in het eigenlijke octrooirecht, bij voorbeeld de licentie- en overdrachtsovereenkomsten, door arbitrage kunnen worden beslecht. De zuivere octrooirechtelijke aangelegenheden zoals de nietigheid, de namaak of de eigendom van een octrooi komen naar zijn mening eveneens voor arbitrage in aanmerking. Een voorbehoud dient echter gemaakt te worden inzake de vervallenverklaring van het octrooi, aangezien

deze beslissing door de administratieve overheid moet worden genomen. Bovendien blijkt uit het verslag van de spreker dat zelfs het toekomstig gemeenschapsoctrooi de arbitrage niet uitsluit en dat daarenboven het wetsontwerp inzake de hervorming van het Belgisch octrooirecht uitdrukkelijk in de arbitrabilité voorziet.

Arbitrage is evenmin uitgesloten wat de geschillen betreft inzake merken, tekeningen en modellen en ten slotte het auteursrecht. Keutgen gaf voor die verschillende onderwerpen de nodige argumenten ter staving van zijn standpunt. Algemeen kan opgemerkt worden dat in de praktijk de arbitrage een zekere bloei geniet in verband met de beschouwde materie. Deze opgang is volgens Keutgen te danken aan de snelheid waarmee de scheidsrechterlijke procedure geschiedt, het voordeel van de vertrouwelijkheid die inzake uitvindingen, fabricageprocédés en know-how zeker op prijs wordt gesteld, en de deskundigheid van de scheidsrechter die dikwijls als «technicus» inzake intellectuele eigendom moet optreden.

De derde afdeling, waarvan de werkzaamheden geleid werden door prof. Ch. del Marmol (Université de Liège), onderzocht de arbitragemogelijkheden inzake de mededinging. Hoewel verschillende kartelwetgevingen getuigen van een zeker wantrouwen t.o.v. de arbitrage, schetste mr. G. van Hecke, stafhouder van de Orde der Advocaten bij het Hof van Cassatie en hoogleraar aan de Katholieke Universiteit Leuven, enkele zeer interessante mededingingsproblemen waar die arbitragemogelijkheden wel aan bod komen. Zo is er bij voorbeeld het voorontwerp van E.E.G.-verordening over een groepsgewijze vrijstelling van octrooilicenties, dat bepaalde voorwaarden oplegt inzake arbitrage. Vervolgens vestigde de spreker de aandacht op de Belgische wet van 27 mei 1960 tot bescherming tegen misbruiken van economische machtspositie en de rechtspraak van het Hof van Beroep te Brussel ter zake. Meer bepaald wat het E.E.G.-Verdrag betreft oordeelt prof. Van Hecke dat de scheidsrechters zich niet over de vrijstelling van artikel 85 kunnen uitspreken daar deze beslissing voorbehouden wordt aan de administratieve overheid, namelijk de Commissie. Wanneer het geding de uitvoering van een overeenkomst als voorwerp heeft en de nietigheid op basis van artikel 85 incidenteel als verweermiddel wordt opgeworpen, dan ziet de spreker niet in waarom arbitrage uitgesloten zou zijn. Tot slot verklaarde hij dat in alle gevallen de scheidsrechters zich moeten laten leiden door de rechtspraak van het Hof van Justitie en dat zij steeds hulp kunnen krijgen bij het oplossen van juridische problemen door een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie voor te leggen.

De vierde afdeling die voorgezeten werd door de voorzitter van het Europees Consultatief Comité van de Verbruikers, Dary, onderzocht de arbitrage op het vlak van de consumentenbescherming op basis van een verslag van H. Van Houtte, assistent aan de Katholieke Universiteit Leuven en advocaat bij de Balie te Brussel. Volgens de rapporteur worden de rechtbanken door de consumenten ter discussie gesteld wat de daadwerkelijke bescherming van hun rechten betreft. Consumenten hebben immers een zekere drempelvrees voor het rechtsapparaat; vaak zien zij dan ook van een proces af gelet op de gerechtskosten en advocatensalarissen en het lang uitblijven van de beslissingen. Waar de rechtbanken falen, kan volgens Van Houtte arbitrage misschien helpen. Behoudens in de textielreinigings- en de bouwsector, beschikt men in België over weinig instellingen voor consumentenarbitrage. Dit is niet het geval in de V.S.A., Engeland en Nederland; in dit laatste land is de consumentenarbitrage uiterst actief. De instellingen voor consumentenarbitrage zijn doorgaans sectorieel. Bovendien wordt de brancherechtspraak officieel erkend als een nuttige aanvulling van de overheidsrechtspraak. De rapporteur is van oordeel dat een effectieve consumentenarbitrage moet beantwoorden aan een zeker aantal kenmerken zoals bv. technische bevoegdheid, onpartijdigheid en een goedkope en snelle beslechting van de geschillen. Zijn voorkeur gaat uit naar een centrale arbitrageinstelling die via plaatselijke afdelingen gemakkelijk bereikbaar zou zijn voor ieder consument.

De arbitrage en het vennootschapsrecht maakte het voorwerp uit van de werkzaamheden van een afdeling die werd voorgezeten door G. De Clercq, directeur van de juridische afdeling van de Kredietbank. De assistenten aan de Université de Liège, Benoit-Moury en D. Matray, onderzochten allereerst het vraagstuk van de nietig-

heid der vennootschappen. Inzake de naamloze vennootschap, de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid en de vennootschappen bij wijze van geldschieting op aandelen oordelen de rapporteurs dat een geldig gevormde arbitrageclausule aan de scheidsrechters toelaat over de geldigheid van het met betrekkelijke nietigheid behepte contract uitspraak te doen. Zij zijn ook de mening toegedaan dat voor arbitrage vatbaar zijn de geschillen die ontstaan tussen de vennootschap of de vennoten en de beheerders, alsmede die welke voortvloeien uit een pakt tot blokkering van aandelen. Voorts onderzochten zij ook nog de arbitragemogelijkheden inzake de ontbinding van vennootschappen, de aanwijzing van een deskundige, en de mogelijkheid om in een spoedarbitrageprocedure te voorzien tot uitsluiting van het kort geding, dit bij voorbeeld wat de benoeming van een interim-beheerder betreft, het uitstellen of samenroepen van de algemene vergadering, enz.

De werkzaamheden van de laatste afdeling, voorgezeten door prof. P. De Vroede (Vrije Universiteit Brussel), waren gewijd aan het onderzoek van de arbitragemogelijkheden inzake verkoopconcessies. Het rapport van mr. R. Ledoux, advocaat bij de Balie van Brussel, had voornamelijk tot doel de weerslag te bepalen op de Belgische wet betreffende de verkoopconcessies van het Verdrag van New-York over de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse scheidsrechterlijke uitspraken, alsmede van het Verdrag van Genève inzake de internationale handelsarbitrage. Om uit te maken of een geschil ontstaan ten gevolge van de eenzijdige beëindiging door de concessiegever van een door de wet beoogde verkoopconcessie vatbaar is voor arbitrage, is de combinatie van de artikelen 4 en 6 van de wet bepalend. Anderzijds laat het Verdrag van Genève niet toe de geldigheid van de arbitrageovereenkomst te betwisten indien geen der partijen onbekwaam is om een compromis aan te gaan of indien de wet waaraan de partijen hun arbitrageovereenkomst hebben onderworpen of, bij gebreke, de wet van het land voorzien voor arbitrage, zich niet verzet tegen de geldigheid van de arbitrageovereenkomst. Voorts somt artikel 5 van het Verdrag van New-York op beperkende wijze de redenen op waarom de erkenning van een scheidsrechterlijke uitspraak wordt geweigerd. Aangaande de vraag of een betwisting betreffende de beëindiging van een verkoopconcessie vatbaar is voor arbitrage, onderstreepte Ledoux dat artikel 4 enkel inhoudt dat het de concessiehouder vrij staat zich te verzetten tegen een arbitrage; deze mogelijkheid volstaat echter niet om te besluiten dat het geschil niet voor arbitrage vatbaar is.

In zijn slotrede herinnerde de voorzitter van CEPINA aan de voordelen die de arbitrage biedt inzake snelheid, bekwaamheid en vertrouwelijkheid; en onderstreepte de vele arbitragemogelijkheden in de verschillende materies, die door de rapporteurs werden besproken.

Diane Struyven en Marc Verschaeve

Landelijk Congres «Samen-Leven» te Leiden

Op 31 maart 1978 hield het Fiscaal en Notarieel Instituut van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid aan de R.U. Leiden een landelijk congres onder het thema «Samen-Leven». Het congres kon rekenen op een zeer ruime belangstelling uit diverse milieus (700 aanwezigen — 300 inschrijvingen dienden te worden geweigerd), wat wijst op de actualiteit van dit thema in Nederland. Het onderwerp van de studiedag was de vraag of buitenhuwelijkse relaties juridisch gestalte dienen te krijgen, aangezien samenlevenden die geen huwelijk (kunnen of willen) aangaan door het ontbreken van een wettelijke basis voor hun «alternatieve» samenlevingsvorm voor tal van juridische problemen geplaatst worden.

In een inleidend betoog bracht dr. C.J. Straver enkele sociologische gezichtspunten naar voren aangaande de tweerelaties. Hij stelde dat inzonderheid jonge mensen meer de nadruk gaan leggen op het *relationele* binnen hun verhouding, vandaar de spanning die ontstaat

m.b.t. de relatie als wettelijk instituut. Bij de buitenhuwelijkse samenlevingsvormen acht hij een veel opener relatieconcept aanwezig, evenals een grotere zelfstandigheid van de partners onderling. Als functies van deze samenlevingsvormen onderscheidt hij 1° samenwonen, 2° gemeenschappelijk huishouden, 3° wederzijds onderhoud, 4° met elkaar kinderen opvoeden, 5° affectieve steun en uitwisseling; elk van deze functies kan afzonderlijk aanwezig zijn of in (verschillende) combinaties. Tot slot gaf hij enkele aanknopingspunten ter zake voor juristen. Indien op een of ander gebied een juridische regeling voor buitenhuwelijkse tweerelaties ontworpen wordt, moet in elk geval vermeden worden het gangbare huwelijksmodel zonder meer op die relaties te plakken; men moet integendeel die relaties differentiëren naar de functie die ze hebben en naar de intentie van de betrokkenen. Verder dient opgekomen te worden tegen onrecht dat erin bestaat dat de overheid soms tweerelaties erkent als het erom gaat bepaalde uitkeringen in te houden bij samen-leven, maar weigert dezelfde relaties te erkennen als het gaat om het toekennen van bepaalde voordelen. Ten slotte rijst de vraag of bij een juridische regeling van buitenhuwelijks samen-leven uitgegaan dient te worden van het individu dan wel van de relatie. Een algemeen geldend antwoord hierop kan niet gegeven worden, telkens zal de keuze bepaald dienen te worden op basis van de betreffende materie.

Mr. A.A.L. Minkenhof had het vervolgens over de positie van het kind, geboren uit een buitenhuwelijkse relatie. Ook in Nederland heeft de positie van het buitenechtelijke kind de invloed ondergaan van het feit dat de wetgever de overweging dat het kind volstrekt onschuldig is aan zijn situatie geleidelijk zwaarder heeft laten wegen dan die van de heiligheid van het huwelijk. Het kind heeft automatisch de staat van (natuurlijk) kind van zijn moeder; het verkrijgt de staat van (natuurlijk) kind van zijn vader door erkenning. Naar Nederlands recht is de moeder van een natuurlijk kind in principe van rechtswege voogdes; maar de vader kan de rechter verzoeken hem tot voogd te benoemen, wat zal worden ingewilligd indien dit in het belang van het kind wenselijk geoordeeld wordt. De rechtspositie van de onwettige vader is naar Nederlands recht dus niet erg comfortabel. Minkenhof bepleitte dan ook *de lege ferenda* het instellen van het ouderlijk gezag voor beide ouders ongeacht hun familiaal-rechtelijke situatie (cf. Belgisch recht).

Mr. H. Mobach sprak over de fiscaalrechtelijke en sociale-zekerheidsrechtelijke aspecten van het samen-leven. Als uitgangspunt stelde hij dat de keuze van een samenlevingsvorm zo weinig mogelijk dient te worden beïnvloed door overwegingen ontleend aan de fiscale en sociale zekerheidswetgeving. Naar huidig recht werken de verschillen in fiscale behandeling tussen gehuwden en ongehuwden vaak in het nadeel van gehuwden (cf. België). Om dit te verhelpen pleitte spreker, op louter praktische gronden, voor een verdergaande individualisering van de belasting- en premieheffing. Een van de voor de hand liggende pluspunten van een dergelijk systeem is dat de fiscus niet langer de doorslag geeft bij de keuze van de samenlevingsvormen; maar het voorgestelde systeem is niet zonder nadelen: o.m. zou individualisering voor gehuwden die van één inkomen leven een relatieve belastingverzwaring betekenen. Wat de volksverzekeringen betreft leek het mr. Mobach de meest voor de hand liggende oplossing om de gehuwde vrouw in alle sectoren een zelfstandig recht op uitkeringen c.q. verstrekkingen toe te kennen, gekoppeld aan een zelfstandige premieplicht (wat in de werknemersverzekeringen reeds is gerealiseerd). Ook hier lijkt dus individualisatie de aangewezen technische weg om het grondprincipe van de gelijke behandeling van een ieder in gelijke situaties te realiseren.

Prof. J.K. Moltmaker handelde over de erfrechtelijke en successierechtelijke aspecten van het samen-leven. Een van zijn stellingen was dat deling van de inkomsten in een buitenhuwelijkse relatie in het algemeen berust op een natuurlijke verbintenis en derhalve niet op een schenking, maar dat deling van vermogen in het algemeen wel een schenking zal vormen. Verder verdient het volgens spreker overweging om in het erfrecht een bepaling op te nemen, dat indien iemand overlijdt zonder een testament te hebben gemaakt, de rechter aan de achtergebleven partner ten laste van de nalatenschap een met inachtneming van alle omstandigheden redelijk bedrag kan toekennen te zijner verzorging; maar het leek hem vooralsnog niet gewenst

om dergelijke maatregel ook in te voeren als de erflater wél bij testament over zijn nalatenschap heeft beschikt maar voor de partner geen regeling heeft getroffen. Het tarief van het successierecht voor verkrijgingen door een partner dient aanzienlijk te worden verlaagd (cf. verkrijging door echtgenoot). Ter wille van de hanteerbaarheid daarvan zal moeten worden volstaan met het toetsen van de relatie aan een of meer eenvoudige objectieve criteria, wat onvermijdelijk een zekere institutionalisering van de relatie zal betekenen.

Als laatste had prof. M.J.A. van Mourik het over partij-autonomie en wetgeving. Hij ging uit van de vaststelling dat enerzijds het aantal echtscheidingen voortdurend toeneemt en anderzijds het aantal (openbare) niet-huwelijkse twee-relaties een forse uitbreiding neemt. Deze verschijnselen roepen vragen op aangaande de inhoud van het instituut huwelijk en omtrent de wenselijkheid van een regeling van de niet-huwelijkse relatie. Het huwelijk als relatie is zo overheersend op de meeste terreinen van het recht dat op korte termijn van de wetgever slechts een incidenteel optreden verwacht kan worden. Van de andere kant dient de wetgever zich in zijn benadering van de twee-relatie zakelijk op te stellen en zijn eigen onmacht in deze aangelegenheden te erkennen. In de komende decennia zal het accent dan ook moeten liggen op de contractuele regeling van de relatie, zodat partijen zelf recht kunnen doen aan de aard van hun relatie. Een aantal de contractsvrijheid belemmerende hindernissen, zoals het bestaan van de legitieme portie (onze reserve), zouden dienen te worden opgeruimd, wat dan weer de tussenkomst van de wetgever vereist.

Hoewel het Nederlandse recht op vele van de besproken punten in belangrijke mate afwijkt van het onze, was dit congres ook voor de Belgische jurist bijzonder interessant. Opvallend was dat noch in de preadviezen noch in de twee uren durende discussie achteraf de vraag aan de orde kwam of het concubinaat (of andere niet-huwelijkse relaties) geen immorele toestand is die indruist tegen de goedezeden, zodanig dat elke overeenkomst die als doorslaggevende beweegreden zou hebben de relatie in stand te houden of te belonen, ongeoorloofd is en dus volstrekt nietig. Dit laatste is de traditionele stelling van de Belgische rechtspraak die, hoewel niet algemeen meer gevolgd, zeer onlangs nog principieel bevestigd werd door het Hof van Cassatie (Cass., 23 juni 1977, R.W., 1977-78, 1996). Ook de strijdigheid met de openbare orde van het concubinaat of van althans zekere afspraken tussen concubinerenden kwam op het congres niet aan bod. Blijkbaar zijn de Nederlandse juristen van oordeel dat de rechtszekerheid en rechtsgelijkheid eisen dat voor het steeds frequenter voorkomen van buitenhuwelijkse twee-relaties aangepaste juridische oplossingen worden gevonden, wat ook de dogmatische bezwaren zouden kunnen zijn (cf. J. Pauwels, in zijn bespreking van een preadvies over hetzelfde onderwerp voor de (Nederlandse) Koninklijke Notariële Broederschap, R.W., 1977-78, 1212-1214). In elk geval, indien de problematiek van het juridisch gestalte geven aan buitenhuwelijkse relaties ook bij ons volop in de belangstelling zal komen te staan (wat wellicht niet zo lang meer zal uitblijven, nu deze relaties ook bij ons veelvuldiger gaan voorkomen) zullen de Nederlandse ideeën hierover ons zeker dienstig zijn.

Te vermelden nog dat de preadviezen van dit congres alsook een verslag van de discussie binnenkort in boekvorm zullen worden uitgegeven.

P. Senaev

TIJDSCHRIFTEN

De Gemeente

hg. 53. Jan. 1978. Nr. 1.

Van de redactie—De gemeenten en de strijd tegen de werkloosheid—A. De Graeve, De voorzitter van de raad voor maatschappelijk welzijn—G. Latour, Kroniek «Fusies van gemeenten»—Wetgeving—Rechtspraak.

De Verzekeringswereld

hg. 16. jan. 1978. Nr. 181.

J. Fuch, De Europese verzekeringsmarkt—I. Solle, Lloyds of London—L. Thijs, Rechtspraak: Schadeloosstelling van personen—P. Fierens, Bemiddelingssector—A. Putteneers en J. Van de Ryck, Arbeidsongevallen—Fiscaal B.T.W. en de verkoop van tweedehandswagens tussen partikulieren—H. De Graef, Gelijke rechten—Gelike plichten—A. Mertens, Verzekeringstrategie—H. De Graef, De aansprakelijkheid van de huurder in een appartementsgebouw—Erratum Teksten Seminarie.

hg. 16. febr. 1978. Nr. 182.

J. Stasseyns, Overmacht—Nieuws van de maatschappijen—J. Vandeursen, Rechtspraak—A. Mertens, De eerste balans na 2 jaar C.C.V.—Voor degenen die er niet aan geloven.

Limburgs Rechtsleven

hg. 3. 1977. Nr. 4.

Rechtspraak.

Case Summary

1 maart 1978-15 maart 1978

Rechtspraak

Europees Vervoerrecht

Vol. XII. 1977. Nr. 6.

Dr. J. Trappe, La Commission de Transport—Droit de la République Fédérale d'Allemagne. Le Contrat de «Spédition»—Rechtspraak.

Nederlands Juristenblad

hg. 53. 25 febr. 1978. Nr. 8.

J.M. Polak, Planning en staatsrecht—F.J.P.M. Hoefnagels, Het ontwerp Kaderwet specifiek welzijn—Rubrieken.

hg. 53. 4 maart 1978. Nr. 9.

E.P. von Brucken Fock en A. Heijder, Het rapport van de commissie doelstelling en functie huis van bewaring—R.W.G. de Mural, Het volkenrecht en de niet-erkenning van de RMS—H. Hildebrand Bos, Zelf-beschikking—Rubrieken.

hg. 53. 11 maart 1978. Nr. 10.

Włodzimierz Berutowicz, The Role of the Legislative Council in improving Law in the Polish People's Republic—B. Hessel, On-eigenlijk gebruik van artikel 3 Wet Arob, onwenselijk gebruik—Rubrieken.

hg. 53. 18 maart 1978. Nr. 11.

J.G. Steenbeek, Het Waterschap—B.H. ter Kuile, De Hoge Raad en de prejudiciële verwijzing ex art. 177 EEG—F.M.J. Jansen, Vernieuwingen in het burgerlijk procesrecht—Rubrieken.

Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie

hg. 109. 18 febr. 1978. Nr. 5421.

V.A.M. van der Burg, Het zich ontdoen van vermogen met het oog op bijstandsverlening—J.J.A. de Groot, De zakelijke overeenkomst—Th. M. de Jongh, De notarissen zullen hunne minuten, registers en repertoria zorgvuldig in een regelmatige orde bewaren, en die steeds op eene voegzame en veilige plaats wegsluiten—J.J. Verseput, Overzicht der Nederlandse rechtspraak, Beslissing inzake inkomstenbelasting (Onderneming).

hg. 109. 25 febr. 1978. Nr. 5422.

J.M. Polak, Eerste ervaringen met de Wet Administratieve Rechtspraak Overheidsbeschikkingen (AROB)—P.A. Stein, H. de Groot en A.S. Rueb, Overzicht der Nederlandse Rechtspraak, Zakerecht—W. Heuff, Recente Rechtspraak—A.L.G.A. Stille, Recente Rechtspraak.

hg. 109. 4 maart 1978. Nr. 5423.

Ingrid S. Joppe, Haags ontwerp-verdrag inzake de toepasselijke wet op het huwelijksvermogensrecht (23-10-1976) en het arrest van de Hoge Raad van 10-2-1976, NJ 1977, 275—D.M. van der Putt-Rozenbroek, Een kanttekening bij een aanvulling op het overzicht Recente Rechtspraak over samenlevingsgoederenrecht in WPNR 5419, met een reactie van A.L.G.A. Stille—P. Abas, Overzicht der Nederlandse Rechtspraak, Verbintenissenrecht.