

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENÉPEEL

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

DE ONTWERPEN VRANCKX, VANDERPOORTEN EN VAN ELSLANDE BETREFFENDE DE AFTAMMING*

Het wetsontwerp van minister van Justitie Van Elslan-
de tot wijziging van een aantal bepalingen betref-
fende de afstamming en de adoptie dat op 15 februari
1978, na goedgekeurd te zijn door de Kabinetsraad, bij
de Senaat werd ingediend, werd voorafgegaan en
beïnvloed door voorontwerpen van de twee vorige mi-
nisters van Justitie Vranckx en Vanderpoorten, die
echter nooit aan het parlement werden voorgelegd ;
het voorontwerp Vranckx bij gemis aan goedkeuring
door de Kabinetsraad, het voorontwerp Vanderpoor-
ten als gevolg van de regeringswisseling.

Het ontwerp Vranckx werd sterk geïnspireerd door
de Franse wet van 3 januari 1972, behalve wat het
beginsel betreft dat de afstamming van de moeder op
grond van de geboorte wordt vastgesteld, meer be-
paald op grond van de vermelding van de naam van de
moeder in de geboorteakte, en wat de wettiging betreft,
waarvoor naar het Nederlands recht gekeken werd.
Het ontwerp Vanderpoorten ging vijf jaar later nog iets
verder in het afschaffen van vroegere discriminaties.
Het ontwerp Van Elslan-
de heft alle discriminaties op.

Het is interessant de voorontwerpen Vranckx en
Vanderpoorten en het ontwerp Van Elslan-
de te vergelijken en ze te toetsen aan het geldend afstam-
mingsrecht zoals dat in het Burgerlijk Wetboek is op-
genomen, en aan het vernieuwde afstammingsrecht
van de ons omringende landen, Frankrijk, Duitsland en
Nederland, om aldus een overzicht te krijgen van de
verschillende oplossingen die juridisch aan enkele be-
langrijke problemen in verband met de afstamming
gegeven worden.

Wat onmiddellijk opvalt is het verschil in structuur
van de titel «Afstamming» in het huidig Burgerlijk
Wetboek, in de ontwerpen Vranckx en Vanderpoorten
en in het ontwerp Van Elslan-
de.

Het huidig B.W. maakt een strikt onderscheid tussen
wettige en natuurlijke afstamming.

In het ontwerp Van Elslan-
de is het onderscheid wet-
tig natuurlijke afstamming, wettig/natuurlijk kind
volledig weggewerkt ; alleen het onvermijdelijk onder-
scheid vaderlijke/moederlijke afstamming blijft be-
houden.

De ontwerpen Vranckx en Vanderpoorten bevatten
3 hoofdstukken (zoals het Franse en Nederlandse af-
stammingsrecht) :

1e hoofdstuk : Bepalingen aan wettige en natuurlijke
afstamming gemeen.

2e hoofdstuk : Wettige afstamming.

3e hoofdstuk : Natuurlijke afstamming.

Om praktische redenen wordt hier deze indeling
gevolgd ; dit houdt echter geenszins in dat het belang
en de opportuniteit van de afschaffing van het ter-
minologisch onderscheid in het ontwerp Van Elslan-
de niet worden erkend.

I. Wat de gemene bepalingen betreft is er vooral het
wettelijk vermoeden dat het kind verwekt is gedurende
het tijdvak van de 300e tot en met de 180e dag vóór de
geboortedag, een wettelijk vermoeden dat vatbaar is
voor tegenbewijs in het ontwerp Vranckx, in het ont-
werp Van Elslan-
de en in het Franse recht, niet in het
huidig recht en blijkbaar ook niet in het ontwerp Van-
derpoorten.

In Nederland ligt het wettelijk tijdvak van de ver-
wekking tussen de 180e en de 306e dag (inbegrepen)
vóór de geboorte ; in Duitsland tussen de 181e en de
302e dag (beide inbegrepen) vóór de geboorte ; het

* Voordracht gehouden op de studiedag over het ontwerp Van
Elslan-
de op 19 april 1978 georganiseerd door ORVUB (Oudstu-
denten Rechten, Vrije Universiteit Brussel).

bewijs mag er geleverd worden dat het kind meer dan 302 dagen vóór de geboorte verwekt werd.

II. Wat de wettige afstamming betreft wordt nader ingegaan op drie problemen : 1. het vermoeden van vaderschap ; 2. de ontkenning of betwisting van vaderschap ; 3. de wettiging.

1. Vermoeden van vaderschap

Artikel 312 B.W. bepaalt : Het kind dat tijdens het huwelijk *verwekt* is, heeft de man tot vader (zoals het Franse B.W.).

De ontwerpen Vranckx, Vanderpoorten en Van Elslande bepalen : Het kind dat tijdens het huwelijk *geboren* is, heeft de echtgenoot tot vader (zoals de Nederlandse wet).

Ook in het huidig afstammingsrecht wordt het kind dat tijdens het huwelijk geboren wordt als wettig beschouwd (hoewel dat niet uitdrukkelijk in de wet gezegd wordt). Het kind geboren vóór de 180e dag van het huwelijk is echter — wettelijk — noodzakelijk verwekt vóór het huwelijk : in dit geval wordt de ontkenning van vaderschap vergemakkelijkt.

De ontwerpen Vranckx, Vanderpoorten en Van Elslande verklaren niet alleen het kind dat tijdens het huwelijk geboren is, maar ook het kind dat binnen ten hoogste 300 dagen na de ontbinding van het huwelijk geboren is, wettig. Een bijzondere regeling geldt echter voor het kind geboren meer dan 180 dagen na de ontbinding van het huwelijk : dit is — wettelijk — niet noodzakelijk verwekt tijdens het huwelijk ; daarom kan het erkend worden door een andere man dan de vroegere echtgenoot (deze regel bestaat ook nu in het Burgerlijk Wetboek).

2. Betwisting van vaderschap

In het huidige recht is een ontkenning van vaderschap een moeilijke zaak.

Alleen de man kan een vordering tot ontkenning van vaderschap instellen, binnen een zeer korte termijn van drie maanden (na de geboorte of het kennis nemen van de geboorte) ; hij moet ofwel bewijzen dat hij in de natuurlijke onmogelijkheid was, gedurende het wettelijk tijdperk der verwekking, om met zijn vrouw gemeenschap te hebben, hetzij uit oorzaak van verwijdering, hetzij ten gevolge van enig ongeval, ofwel dat de geboorte van het kind hem verborgen werd gehouden, dat zijn vrouw overspel heeft gepleegd en dat hij «moedel» onmogelijk de vader kan zijn.

In twee gevallen is de ontkenning van vaderschap gemakkelijk en kan ze gebeuren door een eenvoudige verklaring, zonder dat enig bewijs geleverd moet worden ; als het kind geboren is vóór de 180e dag van het huwelijk of als het geboren is 300 dagen na de opschorting van de samenwoning van de echtgenoten in de loop van een procedure tot echtscheiding of

scheiding van tafel en bed (behalve als blijkt dat de echtgenoten feitelijk herenigd zijn geweest).

In de ontwerpen Vranckx, Vanderpoorten en Van Elslande is, in de plaats van ontkenning van vaderschap door de man, *betwisting* van vaderschap mogelijk door de man, de moeder en het kind (na zijn meerderjarigheid), binnen een termijn van drie jaar in de ontwerpen Vranckx en Vanderpoorten, vijf jaar in het ontwerp Van Elslande.

Het vaderschap kan betwist worden met alle middelen. De man moet bewijzen dat hij de vader niet is.

In het ontwerp Vanderpoorten vindt men de twee gevallen van ontkenning van vaderschap door eenzijdige verklaring niet terug.

In het ontwerp Vranckx daarentegen wel : de vordering wordt van rechtswege toegewezen :

1° indien het kind geboren is minder dan 180 dagen na de voltrekking van het huwelijk (tenzij de man vóór die voltrekking kennis droeg van de zwangerschap zonder dat de moeder hem heeft bedrogen omtrent de verwekker of tenzij hij zich na de geboorte als de vader heeft gedragen) ;

2° indien de echtgenoten tussen de 300e en de 180e dag vóór de geboorte niet hebben samengewoond (tenzij is komen vast te staan dat zij feitelijk herenigd zijn geweest).

Dit 2e geval gaat dus verder dan het huidige recht, waar alleen de niet-samenwoning in het kader van een echtscheidingsprocedure in aanmerking komt. In het ontwerp Van Elslande kan alleen deze niet-samenwoning tijdens een echtscheidingsprocedure de man ontslaan van de verplichting het bewijs van zijn niet-vaderschap te leveren, niet de geboorte minder dan 180 dagen na het huwelijk.

Wat de procedure betreft is er ook een interessant verschil tussen de drie ontwerpen, meer bepaald wat de vertegenwoordiging van het minderjarig kind betreft, als de vordering tot betwisting door de man of de moeder wordt ingesteld tegen de moeder en het kind of tegen de man en het kind : in het ontwerp Vranckx wordt het kind vertegenwoordigd door een wettelijke vertegenwoordiger ad hoc, benoemd door de vrederechter ; in het ontwerp Vanderpoorten door een bijzondere wettelijke vertegenwoordiger, benoemd door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg (zoals nu in het B.W.) ; in het ontwerp Van Elslande door een bijzondere vertegenwoordiger, aangewezen door de familieraad (zoals vroeger in het B.W.).

3. Wettiging

Alleen in het ontwerp Van Elslande wordt de gelijkshakeling van wettig en natuurlijk kind zo ver doorgedreven dat de wettiging kan worden afgeschaft. In Nederland, Frankrijk en Duitsland bestaat de wettiging nog altijd.

In het ontwerp Vanderpoorten wordt, zoals nu in het Burgerlijk Wetboek, een natuurlijk kind door het

huwelijk van zijn ouders gewettigd, wanneer, vóór of staande het huwelijk, ten aanzien van hen zijn afstamming is vastgesteld. Het Burgerlijk Wetboek vereist een uitspraak van de rechtbank voor de wettiging tijdens het huwelijk, het ontwerp Vanderpoorten niet.

Het ontwerp Vranckx stelt de mogelijkheid tot wettiging breder open, naar Nederlands (en in mindere mate Frans en Duits) voorbeeld : naast de wettiging van rechtswèg is er de wettiging bij uitspraak van de rechtbank van eerste aanleg op verzoek van één, niet gehuwde, ouder :

1° wanneer na de erkenning door de vader het huwelijk van de ouders onmogelijk is geworden ingevolge het overlijden van één van hen ;

2° wanneer de man, die kennis dragende van de zwangerschap, het voornemen had de moeder te huwen, overleden is zonder het kind te hebben erkend.

III. Natuurlijke afstamming

1. De moederlijke afstamming

a. Zowel in het ontwerp Vranckx als in het ontwerp Vanderpoorten en in het ontwerp Van Elslande wordt toepassing gemaakt van de regel «mater semper certa est» : de moederlijke afstamming wordt bewezen door de vermelding — verplicht — van de naam van de moeder in de geboorteakte (zoals in Nederland en Duitsland).

In het Burgerlijk Wetboek is dat niet zo : de moederlijke afstamming staat slechts vast door de erkenning door de moeder. In één uitzonderlijk geval staat de moederlijke afstamming vast zonder erkenning door de moeder : in geval van erkenning door de vader met aanwijzing van de moeder en bekentenis van deze laatste.

De regeling van het Burgerlijk Wetboek is die van de Franse wet, die echter ook bepaalt dat de vermelding van de naam van de moeder in de geboorteakte (niet verplicht), bevestigd door het bezit van staat van het kind jegens die moeder, als erkenning geldt.

b. Het ontwerp Vranckx en het ontwerp Van Elslande bepalen dat als de moeder om enige reden niet in de geboorteakte genoemd wordt (of de geboorteakte ontbreekt), zij haar kind kan erkennen.

In het ontwerp Vanderpoorten wordt in de mogelijkheid van erkenning door de moeder slechts in twee uitzonderlijke gevallen voorzien :

1. wanneer het kind in het buitenland is geboren en de moeder niet is aangeduid in de geboorteakte ;

2. wanneer de moeder in de geboorteakte is aangeduid en zij aantoonde dat niettemin een verklaring van erkenning noodzakelijk is ter voldoening van de vereisten van een buitenlandse wet.

c. In het Burgerlijk Wetboek is onderzoek naar het moederschap slechts mogelijk als het kind bezit van staat van onwettig kind van de beweerdde moeder heeft of als het moederschap waarschijnlijk wordt gemaakt

door een begin van bewijs door geschrift of door vermelding van de naam van de moeder in de geboorteakte.

In de ontwerpen Vranckx, Vanderpoorten en Van Elslande kan het moederschap bewezen worden door alle bewijsmiddelen.

2. Overspelige en bloedschennige afstamming

De erkenning of het onderzoek naar het moeder- of vaderschap van een overspelig of in bloedschande verwekt kind is in het Burgerlijk Wetboek in beginsel verboden.

Het verbod van vaststelling van de bloedschennige afstamming geldt echter niet indien opheffing van het huwelijksverbod voor de betrokken bloed- of aanverwanten mogelijk is.

En de overspelige afstamming kan uitzonderlijk vastgesteld worden na ontbinding van het huwelijk van de overspelige ouder (of ouders) als gevolg van een procedure tot echtscheiding of scheiding van tafel en bed. Zo kan worden erkend :

— het overspelig kind geboren 300 dagen na het opschorten van de samenwoningsverplichting in het begin van de echtscheidingsprocedure op grond van bepaalde feiten of door onderlinge toestemming ;

— het overspelig kind geboren 300 dagen na het begin van de feitelijke scheiding in geval van echtscheidingsprocedure op grond van meer dan tien jaar feitelijke scheiding.

De ontwerpen Vranckx, Vanderpoorten en Van Elslande schaffen alle drie het verbod van vaststelling van de overspelige afstamming af. De ontwerpen Vranckx en Vanderpoorten behouden (zoals de Franse en de Nederlandse wet) het verbod van vaststelling van de bloedschennige afstamming ; het ontwerp Van Elslande laat de vaststelling van de bloedschennige afstamming toe (zoals het Duitse recht).

Artikel 332 van het oorspronkelijk Ontwerp, zoals het werd voorgelegd voor advies aan de Raad van State, bepaalde nochtans : «Erkenning of onderzoek naar het ouderschap zijn niet toegelaten indien ze zouden doen blijken dat tussen de ouders bloedverwantschap in de rechte lijn bestaat of dat zij broer en zuster zijn.»

Het verbod werd behouden, aldus de memorie van toelichting, omdat de onthulling van de afkomst volgens de gangbare mening voor het kind zelf enkel nadeel zou berokkenen (blz. 11, memorie van toelichting, 2 september 1977).

De Raad van State zag echter een moeilijkheid (advies 7 december), namelijk wanneer de vader het kind erkend heeft vóór diens geboorteakte is opgemaakt (erkenning is immers in elk geval — en ook vóór de geboorte — mogelijk zolang de afstamming van moederszijde niet vaststaat) : die erkenning heeft al haar rechtsgevolgen en verhindert niet dat de ambtenaar van de burgerlijke stand aan wie naderhand

aangifte van de geboorte gedaan wordt, daarin de naam van de moeder vermeldt overeenkomstig artikel 57 B.W., noch dat die vermelding de moederlijke afstamming bewijst : aldus wordt de vaststelling van een dubbele, bloedschennige afstamming toch mogelijk.

In het Ontwerp, zoals het op 15 februari 1978 bij de Senaat werd ingediend, komt het verbod niet meer voor. De nieuwe memorie van toelichting verklaart (blz. 13) : « Is het niet zo dat reeds in het huidige recht de afstamming van bloedschennige kinderen van met elkaar gehuwde bloed- of aanverwanten blijft vaststaan na de nietigverklaring van het huwelijk van die ouders ? ... Daarenboven blijft de erkenning een vrijwillige daad, waaraan de ouder kan verzaken en is het kind meester van de vordering tot onderzoek naar het ouderschap. »

De ontwerpen Vranckx en Vanderpoorten voorzag, naast een uitbreiding van de huwelijksbeletselen tot natuurlijke, oom en nicht, tante en neef, in een bijkomende mogelijkheid tot opheffing door de Koning van het huwelijksverbod, tussen aanverwanten in de rechte lijn, wanneer de persoon die de aanverwantschap tot stand heeft gebracht, overleden is (naast opheffing van het verbod tussen schoonbroer en schoonzuster, oom en nicht, tante en neef).

3. Vaststelling van de natuurlijke afstamming van een wettig kind

Een wettig kind kan volgens het Burgerlijk Wetboek erkend worden of een onderzoek naar het vaderschap instellen als het meer dan 180 dagen na de ontbinding van het huwelijk van zijn moeder is geboren. Deze regel geldt ook in de drie ontwerpen.

In het Burgerlijk Wetboek en in de ontwerpen Vranckx en Vanderpoorten is een dergelijke erkenning door een andere man dan de echtgenoot van de moeder ook mogelijk als het kind meer dan 300 dagen na de opschorting van de samenwoningsplicht in een echtscheidingsprocedure is geboren ; in het Burgerlijk Wetboek en in het ontwerp Vanderpoorten ook als het kind meer dan 300 dagen na de aanvang van de feitelijke scheiding is geboren, maar alleen als deze feitelijke scheiding geleid heeft tot een echtscheiding op grond van meer dan tien jaar feitelijke scheiding ; in het ontwerp Vranckx is erkenning mogelijk wanneer het kind meer dan 300 dagen na de datum van de feitelijke scheiding van zijn moeder en haar echtgenoot is geboren, wanneer deze datum bij vonnis is vastgesteld, wat een ruimere mogelijkheid tot erkenning van een wettig kind biedt. Het ontwerp Van Elslande laat toe een wettig kind te erkennen dat meer dan 300 dagen na het begin van de feitelijke scheiding — zonder meer — van zijn moeder en haar man is geboren, voor zover het geen bezit van staat van wettig kind heeft.

4. Onderzoek naar het vaderschap

Onderzoek naar het vaderschap is volgens het Burgerlijk Wetboek slechts mogelijk in twee gevallen : als het kind bezit van staat van natuurlijk kind heeft jegens de beweerde vader of als de moeder door de beweerde vader werd geschaakt of verkracht.

Bovendien moet de rechter de vordering afwijzen als de beweerde vader bewijst dat de moeder van het kind gedurende het wettelijk tijdperk der bevruchting hetzij van kennelijk wangedrag was, hetzij met een andere man, zij het ook maar één keer, gemeenschap heeft gehad.

In het ontwerp Vranckx is het onderzoek naar het vaderschap nog aan beperkingen onderworpen, hoewel de vordering tot onderzoek ruimer openstaat dan in het huidige recht ; het onderzoek is toegelaten in vijf gevallen (zoals in het Franse recht) : bedrieglijke verleiding, bekentenis in brieven of geschriften, concubinaat, bijdragen tot het onderhoud van het kind komen er naast schaking of verkrachting bij.

In het ontwerp Vanderpoorten en in het ontwerp Van Elslande kan het natuurlijk vaderschap door alle wettelijke middelen bewezen worden. Het vaderschap wordt zelfs vermoed indien het bewijs wordt geleverd dat de verweerder met de moeder binnen het wettelijk tijdperk der verwekking gemeenschap heeft gehad. De vordering wordt echter niet toegewezen wanneer ernstige twijfel over het vaderschap bestaat of wanneer bewezen wordt dat de moeder gedurende het wettelijk tijdperk der bevruchting met een andere man gemeenschap heeft gehad. In het ontwerp Van Elslande komt dit tweede verweermiddel niet voor. Het behoudt alleen de ernstige twijfel, zoals het Duits recht.

In Nederland kan de rechter de vordering afwijzen indien hij « in gemoede » overtuigd is, dat de verweerder niet de vader van het kind is.

5. De vordering tot uitkering van levensonderhoud

Ieder natuurlijk kind wiens vaderlijke afstamming niet wettelijk is vastgesteld kan van diegene die gedurende het wettelijk tijdperk der bevruchting met zijn moeder gemeenschap heeft gehad een uitkering tot levensonderhoud vorderen.

In het Burgerlijk Wetboek is die uitkering jaarlijks, en beperkt tot het kind de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt ; het « waarschijnlijk vaderschap » kan enkel blijken uit vier beperkend opgesomde omstandigheden, en de vordering wordt afgewezen als de moeder gedurende het wettelijk tijdperk der bevruchting met een ander man gemeenschap heeft gehad of van kennelijk wangedrag was.

De ontwerpen Vranckx, Vanderpoorten en Van Elslande voorzien in een uitkering tot onderhoud die, zoals de verplichting kost, onderhoud en opvoeding te verschaffen aan een wettig kind, na de meerderjarigheid van het kind kan worden gehandhaafd, indien het

nog steeds behoeftig is, en het hier zelf geen schuld aan heeft.

In de ontwerpen Vranckx en Van Elslande wordt de vordering afgewezen als de verweerder bewijst dat hij de vader niet kan zijn of als de moeder gewoonlijk ontucht pleegde.

Het begrip «gewoonlijke ontucht» is natuurlijk enger dan het huidige «kennelijk wangedrag». Het ontwerp Vanderpoorten behelst de gewoonlijke ontucht van de moeder niet als verweermiddel, enkel het bewijs door de verweerder dat hij de vader niet is.

Het huidige verweermiddel, dat de moeder met een andere man gemeenschap heeft gehad, bestaat niet meer, in geen van de drie ontwerpen.

Integendeel, in het ontwerp Vranckx en in het ontwerp Van Elslande wordt zelfs bepaald, naar Frans voorbeeld, dat indien de verweerder aanvoert dat de moeder gedurende het wettelijk tijdperk der bevruchting met een of meer andere mannen gemeenschap heeft gehad, de rechter, bij gebreke van andere beslissende elementen, zelfs ambtshalve kan gelasten deze in het geding te roepen en de uitkering ten laste van meerdere mannen kan leggen.

In dit geval is dus niet meer het waarschijnlijk vaderschap grondslag van de vordering, maar het mogelijk vaderschap, het feit gemeenschap gehad te hebben met de moeder.

Het ten laste leggen van meerdere mannen van de uitkering komt niet voor in het ontwerp Vanderpoorten.

Het lijkt niet aangewezen deze mogelijkheid, die in ieder geval tot ingewikkelde processen aanleiding moet geven, in ons nieuwe afstammingsrecht, dat zo eenvoudig mogelijk moet zijn, op te nemen.

De mogelijkheid meerdere mannen tot het onderhoud van een kind te doen bijdragen bestaat wel in het Franse recht (de «action à fins de subsides»), maar in het Franse recht is het onderzoek naar het vaderschap nog altijd aan beperkingen onderworpen, hetgeen niet het geval is in het ontwerp Van Elslande. Bovendien lijkt het weinig logisch meerdere mannen te veroordelen als een bloedonderzoek veel aanwijzingen over het al of niet vaderschap kan geven.

6. De gevolgen van de natuurlijke afstamming

In de ontwerpen Vranckx, Vanderpoorten en Van Elslande heeft het natuurlijk kind ten overstaan van zijn ouders en hun familie dezelfde rechten en verplichtingen als een wettig kind. De ouders hebben t.o.v. hun natuurlijk kind dezelfde rechten en verplichtingen als wettige ouders.

Het ontwerp Vranckx houdt echter beperkingen van tweeërlei aard in :

1) Een overspelig kind kan in de echtelijke verblijfplaats niet worden ontvangen dan met toestemming van de echtgenoot. Dezelfde beperking bestaat in het

Franse recht, waar het overspelig kind daarenboven slechts een beperkt erfrecht heeft.

2) Als het natuurlijk vaderschap gerechtelijk is vastgesteld (dus ingevolge een onderzoek naar het vaderschap) zijn de ouderlijke rechten van de vader beperkt :

a. de vader, of zijn familie, heeft geen recht op levensonderhoud en geen erfrecht ;

b. de rechter die een vordering tot onderzoek naar het vaderschap toewijst doet uitspraak over het bestuur over de persoon en de goederen van het kind ; hij kan het bestuur aan beide ouders gezamenlijk toekennen, hij kan het ook aan de moeder alleen toekennen en beslissen dat de vader alleen een recht van bezoek en toezicht zal hebben of zelfs dat de vader geen enkel recht heeft en enkel een onderhoudsplicht ;

c. het kind dat door de vader erkend wordt krijgt de naam van de vader in het ontwerp Vranckx ; als het meerderjarig is kan het echter voor de ambtenaar van de burgerlijke stand verklaren dat het de naam van zijn moeder wil behouden ; het kind dat zijn vaderlijke afstamming gerechtelijk laat vaststellen behoudt daarentegen de naam van de moeder, maar de rechtbank kan met instemming van de vader (en eventueel zijn echtgenote als het kind overspelig is), van de moeder en van het kind als het vijftien jaar oud is, beslissen dat het kind de naam van de vader zal dragen.

Het ontwerp Vanderpoorten en het ontwerp Van Elslande maken geen onderscheid tussen de gevolgen van erkenning en onderzoek naar het vaderschap.

De Nederlandse wet maakt wel een gelijkaardig onderscheid : alleen de erkenning is er een «bron van familierechtelijke betrekkingen» tussen verwekker en kind.

In het ontwerp Vanderpoorten draagt het natuurlijk kind de naam van zijn moeder. Het draagt evenwel de naam van zijn vader wanneer zijn afstamming van vaderszijde is vastgesteld. Deze oplossing is in de praktijk dezelfde als die van het huidige burgerlijk recht waar het natuurlijk kind de naam van de ouder krijgt die het — als eerste — erkent en bij gelijktijdige erkenning door beide ouders of latere erkenning door de vader, de naam van de vader.

Artikel 335 van het ontwerp Van Elslande bepaalt :

§ 1. Het kind wiens afstamming van vaderszijde en van moederszijde tegelijkertijd komt vast te staan, draagt de naam van zijn vader.

§ 2. Het kind wiens afstamming alleen van moederszijde vaststaat draagt de naam van zijn moeder.

§ 3. Indien de afstamming van vaderszijde komt vast te staan na de afstamming van moederszijde, blijft de naam van het kind onveranderd. Evenwel kunnen — vóór de meerderjarigheid of ontvoogding van het kind — de ouders samen, of een van hen indien de andere overleden is, in een door de ambtenaar van de burgerlijke stand opgemaakte akte verklaren dat het kind de naam van zijn vader zal dragen.

Ook wat de nationaliteit van het natuurlijk kind betreft, houdt het ontwerp Van Elslande, ingeval de afstamming van vaderszijde komt vast te staan na de afstamming van moederszijde, een oplossing in die tegengesteld is aan het geldend recht : het kind geboren uit een vader die op het ogenblik van de vaststelling van het vaderschap Belg was is in alle geval Belg. In het geldend recht behoudt het kind dat eerst door de moeder erkend werd de nationaliteit van de moeder. De oplossing van het huidige recht : het kind dat eerst door de moeder, nadien door de vader erkend wordt, krijgt de naam van de vader, maar behoudt de nationa-

liteit van de moeder, is onlogisch. De oplossing van het ontwerp Van Elslande : het minderjarige kind wiens vaderlijke afstamming na zijn moederlijke afstamming vastgesteld wordt, behoudt de naam van de moeder, maar krijgt de nationaliteit van de vader, is even onlogisch. Een meer logische oplossing ligt voor de hand : het natuurlijk kind heeft de naam en de nationaliteit van de moeder, behoudens optie door moeder of kind voor de naam of de nationaliteit van de vader.

J. GERLO

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 11 OKTOBER 1977

Voorzitter : Ridder de Schaetzen

Raadsheer-rapporteur : de h. Delva

Advocaat-generaal : de h. Lenaerts

Advocaat : mr. D'Hooghe

**Aanranding van de eer en de goede naam—Beledigingen—
Art. 561, 7°, Sw.—Openbaarheid.**

Art. 561, 7° Sw. verwijst niet naar boek II, titel VIII, hoofdstuk V, van het Strafwetboek met het oog op toepassing van de door dat hoofdstuk V opgelegde voorwaarden, inclusief die van art. 444 ; het stelt integendeel, met afwijking van voormeld hoofdstuk V, enkel de andere dan de in dat hoofdstuk omschreven beledigingen strafbaar.

B. t/ Van H.

Gelet op het bestreden vonnis, op 27 juni 1977 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Dendermonde ;

I. In zoverre de voorziening is gericht tegen de beslissing op de strafvordering :

Over het middel ambtshalve afgeleid uit de schending van de artikelen 21, 22 en 24 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, zoals vervangen door artikel 1 van de wet van 30 mei 1961 :

Overwegende dat het vonnis eiseres met toepassing van de artikelen 561, 7°, 562 en 565 van het Strafwetboek tot een geldboete van 20 frank en een gevangenisstraf van negen dagen veroordeelt wegens beledigingen gericht tegen Van H. S. en S.G., overtreding gepleegd in staat van herhaling ; dat het vaststelt dat de feiten op 13 juni 1976 werden gepleegd ;

Overwegende dat het vonnis op 27 juni 1977, dit is meer dan één jaar na de feiten, werd gewezen ;

Overwegende dat, bij ontstentenis van enige grond tot schorsing van de verjaring, deze noodzakelijk was ingetreden

en dat het vonnis na dit te hebben vastgesteld de kosten van de strafvordering ten laste van de Staat had moeten laten ;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de door verweerster tegen eiseres ingestelde civielrechtelijke vordering :

Overwegende dat blijkens de processtukken verweerster zich op 4 februari 1977 voor de politierechtbank tegen eiseres burgerlijke partij heeft gesteld ; dat haar civielrechtelijke vordering dan ook werd ingesteld vooraleer de strafvordering ingevolge verjaring was vervallen ; dat het verval van de strafvordering en de vernietiging die er het gevolg van is derhalve geen invloed hebben op voormelde civielrechtelijke vordering ;

Over het middel afgeleid uit de schending van artikel 561, 7°, van het Strafwetboek,

doordat het vonnis eiseres veroordeelt wegens de haar ten laste gelegde overtreding van de ingeroepen wetsbepaling om tegen gestelde lichamen of tegen bijzondere personen, namelijk tegen Van H. en S.G. andere beledigingen te hebben gericht dan in boek II, titel VIII, hoofdstuk V, van het Strafwetboek zijn omschreven,

terwijl de wettelijke voorwaarden daartoe niet verenigd zijn, nu artikel 561, 7°, van het Strafwetboek uitdrukkelijk naar hoofdstuk V van titel VIII van boek II van dat wetboek verwijst, zodat de telastlegging enkel met inachtneming van de door artikel 444 van hetzelfde wetboek omschreven bestanddelen aanleiding kon geven tot veroordeling, inzonderheid met inachtneming van artikel 444, vierde lid, naar luid waarvan de aantijgingen dienen te worden uitgebracht ten overstaan van getuigen, in aanwezigheid van de beledigde persoon, en nu eiseres de haar ten laste gelegde beledigingen steeds heeft ontkend en verweerster V.H. over geen getuigen beschikt :

Overwegende dat, in strijd met wat het middel betoogt, artikel 561, 7°, van het Strafwetboek niet naar hoofdstuk V van titel VIII van boek II van dit wetboek verwijst met het oog op toepassing van de door dat hoofdstuk opgelegde voorwaarden, inclusief die van artikel 444, maar integendeel, bij afwijking van voormeld hoofdstuk V, enkel de andere

beledigingen strafbaar stelt dan die welke in datzelfde hoofdstuk zijn omschreven ;

Dat het middel faalt naar recht ;

Om die redenen,

en zonder acht te slaan op het ander middel dat niet kan leiden tot een ruimere cassatie,

Vernietigt het bestreden vonnis in zoverre het uitspraak doet over de strafvordering ;

Zegt dat er dienaangaande geen grond bestaat tot verwijzing ;

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

Verwerpt de voorziening voor het overige ;

Veroordeelt eiseres in de helft van de kosten en laat de helft ten laste van de Staat.

NOOT—Over mondelinge beledigingen

Volgens een constante rechtsleer en rechtspraak vallen de mondelinge beledigingen en de andere strafbare beledigingen die niet in de in boek II, titel VIII, hoofdstuk V vermelde omstandigheden werden geuit, onder de toepassing van art. 561, 7°, Sw. : A. RUYS, « Injures verbales », *Cl. en Bonj.*, 1868-69, p. 22 ; J. NYPELS en J. SERVAIS, *Le code pénal belge interprété*, art. 561, 7°, nr. 5 ; L. CRAHAY, *Traité des contraventions de police*, 2e ed., pp. 613-617, nr. 635 ; CH. LAURENT, *Etudes sur les délits de presse*, p. 268 ; L. LIMELETTE, *Le code pénal appliqué*, art. 561, 7°, nr. 6 ; G. BELTJENS, *Le code pénal*, art. 561, 7°, nr. 4 ; M. RIGAUX en P.E. TROUSSE, *Les codes de police*, I, pp. 390-397 ; Hof Luik, 30 juli 1868, *Pas.*, 1868, II, 397 ; Hof Gent, 24 februari 1880, *Pas.*, 1880, II, 246 ; Cass., 17 februari 1941, *Pas.*, 1941, I, 50.

A. Vandeplas

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 12 OKTOBER 1977

Voorzitter : baron Richard

Raadsheer-rapporteur : de h. Mahillon

Advocaat-generaal : de h. Ballet

Advocaat : mr. Fally

Onrechtmatige daad—Schade en schadeloosstelling—Arbeidsongeschiktheid van een werknemer ten gevolge van een door een derde veroorzaakt ongeval—Door de werkgever aan de R.S.Z. betaalde bijdragen—Geen schade voor de werkgever.

Het bestaan van een arbeidsovereenkomst die werknemer en werkgever tegenover elkaar bindt, onderwerpt laatstgenoemde aan de verplichting, met en naast bepaalde sociale lasten, de bijdragen aan de R.S.Z. te betalen, welke verplichting haar grond vindt in de wettelijke en reglementaire bepalingen die haar hebben doen ontstaan en geregeld.

Hieruit volgt dat de betalingen van dergelijke bijdragen voor de werkgever geen schade kunnen uitmaken die de voor het ongeval aansprakelijke dient te vergoeden.

L. t/ P.V.B.A. G.

Gelet op het bestreden vonnis, op 21 januari 1977 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Charleroi ;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 3 en 4 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 10, eerste en vijfde lid, van de samengeordende wetten betreffende de arbeidsovereenkomst van 20 juli 1955, welke gewijzigd en, wat betreft artikel 10, eerste lid, aangevuld werd door artikel 24 van de wet van 10 december 1962, en, wat artikel 10, vijfde lid, betreft, door artikel 40, 4°, van de wet van 21 november 1969, en uit de schending van de artikelen 1, 21, 23 van de wet van 27 juni 1969, tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid van de arbeiders, en 97 van de Grondwet,

doordat, na te hebben gezegd dat zo de werkgever (thans verweerster), ten gevolge van de storting aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid van de bijdragen die behoren tot het aan de getroffenene van een ongeval door zijn werkgever betaald gewaarborgd maandloon, niet gerechtigd is om een rechtsvordering krachtens indeplaatsstelling in te stellen, het niettemin een feit is dat verweerster, wegens deze betaling, een persoonlijk en vaststaande schade heeft geleden, die in rechtstreeks causaal verband staat met de fout van eiseres, en waarvan zij herstel kan vorderen op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, het bestreden vonnis de beslissing van de eerste rechter bevestigt en eiseres veroordeelt aan verweerster, als schadevergoeding, een geldsom te betalen tot beloop van de aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid gestorte bijdragen,

terwijl de verplichting van de werkgever de sociale bijdragen te vereffenen die tot de betaling van het gewaarborgd maandloon behoren, steunt op de wettelijke en reglementaire beschikkingen die deze verplichting hebben doen ontstaan en geregeld ; deze verplichting haar grondslag vindt in een rechtsoorzaak die verschillend is en onafhankelijk van de verplichting, van de aansprakelijke derde, de schadelijke gevolgen van zijn fout te vergoeden, waaruit volgt dat het aangevochten vonnis, door het tegenovergestelde te beweren, het beginsel miskent van het noodzakelijk causaal verband tussen de fout en de schade, in de zin van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek en derhalve, niet wettelijk verantwoord is (schending van al de in het middel bedoelde wettelijke bepalingen, met uitzondering van artikel 97 van de Grondwet) ; en terwijl het bestreden vonnis, voor het minst, niet wettelijk met redenen is omkleed, daar geen van deze redenen het mogelijk maken dat het Hof zijn toezicht uitoefent (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Overwegende dat het bestaan van een overeenkomst inzake huur van diensten die werknemer en werkgever tegenover elkaar bindt laatstgenoemde aan de verplichting onderwerpt, met en benevens bepaalde sociale lasten, de bijdragen aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid te betalen, welke verplichting haar grond vindt in de wettelijke en reglementaire bepalingen die haar in wezen brengen en regelen ;

Dat hieruit volgt dat de betalingen van dergelijke bijdragen voor verweerster geen schade kunnen uitmaken die eiseres dient te herstellen ;

Dat het middel gegrond is ;

Om die redenen,

Vernietigt het bestreden vonnis ;
Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing ;
Veroordeelt verweester in de kosten ;
Verwijst de zaak naar de Correctionele Rechtbank te Bergen, zitting houdend in hoger beroep.

NOOT—Over de terugvordering van betaalde patronale bijdragen via een vordering gebaseerd op art. 1382 B.W., raadplege men : L. DE WILDE «Artikel 1382 B.W. en de terugvordering van betaalde patronale bijdragen», R.W., 1974-75, 878 ; L. SSCHUERMANS, J. SSCHRIJVERS, D. SIMOENS, A. VAN OEVELEN en M. DEBONNAIRE, «Overzicht van rechtspraak. Onrechtmatige daad. Schade en schadeloosstelling (1969-1976)», T.P.R., 1977, 556-557, nr. 66 ; *adde* : Pol. Namen, 17 oktober 1975, en Corr. Namen, 29 juni 1976, *De Verzekering*, 1977, 99.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 19 OKTOBER 1977

Voorzitter : baron Richard
Raadsheer-rapporteur : de h. Legros
Advocaat-generaal : de h. Duchatelet
Advocaat : mr. Bayart

Onrechtmatige daad—Schade en schadeloosstelling—Schade aan zaken—Totaal verlies van voertuig—Aankoop van een vervangingsvoertuig—Belasting over de toegevoegde waarde—Belasting die bij de aankoop van het vervangingsvoertuig werkelijk betaald werd.

De persoon die aansprakelijk is voor het ongeval waardoor andermans voertuig totaal vernield werd, moet aan de benadeelde het bedrag terugbetalen van de belasting over de toegevoegde waarde die bij de aankoop van het vervangingsvoertuig werkelijk werd betaald, en niet het bedrag van die belasting berekend op de waarde van het vervangen voertuig vóór het ongeval, voor zover evenwel de waarde van het vervangingsvoertuig de waarde van het vervangen voertuig niet te boven gaat.

De vermogensvermindering voor de benadeelde vloeit namelijk voort uit de betaling van die belasting en de schade bestaat dan ook slechts indien er naarmate die belasting werd betaald.

B. t/ K.

Gelet op het bestreden arrest, op 29 maart 1977 door het Militair Gerechtshof gewezen ;

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

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden arrest, na te hebben vastgesteld of zonder te hebben betwist dat het door eiser veroorzaakte ongeval het totaal verlies van verweerders voertuig tot gevolg heeft gehad, dat de waarde van dit voertuig vóór het ongeval 119.690 frank bedroeg maar dat verweerder, ter vervanging

van het verongelukte voertuig, een wagen heeft gekocht ter waarde van 90.000 frank, eiser veroordeelt om aan verweerder een bedrag te betalen van 29.923 frank, zijnde 25 procent belasting over de toegevoegde waarde op de som van 119.690 frank, en het middel verwerpt waarin eiser aanvoerde dat hij inzake die belasting slechts 22.500 frank hoefde te betalen, met name 25 procent op het bedrag van 90.000 frank, op grond dat aan verweerder het bedrag van de vervangingswaarde en niet van de handelswaarde van het voertuig dient te worden toegekend, dat in die vervangingswaarde het bedrag begrepen is van gezegde belasting op de aankoopprijs van een met het vernielde voertuig gelijkwaardige wagen, dat die belasting dan ook berekend dient te worden op de waarde die het verongelukte voertuig bezat voor het ongeval en niet op grond van de waarde van het vervangingsvoertuig, en dat zij overigens verschuldigd is ook al koopt de benadeelde geen vervangingswagen,

terwijl de vergoeding ten bedrage van de belasting over de toegevoegde waarde niet tot doel heeft het verlies van een deel van de vervangingswaarde van het verongelukte voertuig goed te maken, maar het nadeel te herstellen dat voortvloeit uit de betaling van die belasting bij de vervanging van dat voertuig, en het arrest, door eiser te veroordelen tot de betaling van een hoger bedrag dan verweerder bij de aankoop van het vervangingsvoertuig voor die belasting heeft betaald, aan verweerder een vergoeding toekent voor een niet geleden schade en aldus de voormelde wettelijke bepalingen schendt :

Overwegende dat de persoon die aansprakelijk is voor het ongeval waardoor andermans voertuig totaal vernield werd, aan de benadeelde het bedrag moet terugbetalen van de belasting over de toegevoegde waarde die bij de aankoop van het vervangingsvoertuig werkelijk werd betaald, en niet het bedrag van die belasting berekend op de waarde van het vervangen voertuig vóór het ongeval, voor zover evenwel de waarde van het vervangingsvoertuig de waarde van het vervangen voertuig niet te boven gaat ;

Dat de vermogensvermindering voor de benadeelde namelijk voortvloeit uit de betaling van die belasting en de schade dan ook slechts bestaat indien en naarmate die belasting werd betaald ;

Dat het middel gegrond is ;

Om die redenen,

Vernietigt het bestreden arrest in zoverre het uitspraak doet over de betaling van het bedrag van de belasting over de toegevoegde waarde ;

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

Veroordeelt eiser en verweerder elk in de helft van de kosten ;

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het anders samengesteld Militair Gerechtshof.

NOOT—Over het arrest schrijft A.T. in de fiscale rubriek van *De Standaard* van 7 maart 1978 : «Dat wil er bij ons niet in : om de verloren auto op perfecte wijze te vervangen moet het slachtoffer toch 119.690 fr. ontvangen plus de BTW daarop, ongeveer zoals een onteigeningsvergoeding».

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 2 DECEMBER 1977

Voorzitter : de h. de Vreese

Raadsheer-rapporteur : de h. Gerniers

Advocaat-generaal : de h. Charles

Advocaten : mrs. Bützler en De Bruyn

Onrechtmatige daad—Oorzakelijk verband—Schade en schadeloosstelling — Arbeidsongeschiktheid — Materiële schade—1. Slachtoffer heeft verder zijn statutaire bezoldiging ontvangen—Vergoeding noch uitgesloten noch beperkt—Feit dat slachtoffer verder zijn statutaire bezoldiging heeft ontvangen buiten beschouwing te laten—2. Aanstelling van leerkracht ter vervanging van slachtoffer—Recht op eventueel verschil tussen wedde van plaatsvervanger en die welke aan slachtoffer had betaald moeten worden als schadegeval zich niet had voorgedaan.

1. De vergoeding die de dader van een onrechtmatige daad aan het slachtoffer verschuldigd is voor de materiële schade die voortspruit uit de aantasting van zijn arbeidsongeschiktheid, wordt niet uitgesloten noch beperkt doordat het slachtoffer verder zijn statutaire bezoldiging heeft ontvangen.

De statutaire verplichting van de Staat om aan het slachtoffer de wedde verder te betalen, hoewel het geen werk presteerde, vindt immers haar oorzaak in het statuut van het slachtoffer.

Bij het nagaan van het oorzakelijk verband tussen de onrechtmatige daad en de beweerde schade door de Staat geleden en van de omvang van deze schade, moet dus volledig buiten beschouwing gelaten worden dat de Staat op grond van het statuut de wedde van het slachtoffer verder is blijven uitbetalen.

2. Het bestreden arrest heeft derhalve wettelijk kunnen beslissen dat de Staat slechts recht heeft op het eventueel verschil tussen de wedden die hij gedurende de vergoedbare periode aan de leerkrachten ad interim heeft betaald en de wedde die hij gedurende dezelfde periode aan het slachtoffer voor haar prestaties had moeten betalen, indien het schadegeval zich niet had voorgedaan.

Belgische Staat t/ N.V. R.

Gelet op het bestreden arrest, op 13 mei 1976 door het Hof van Beroep te Gent gewezen, rechtsprekend op verwijzing ;

Gelet op het arrest op 12 februari 1971 door het Hof gewezen ;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 1165, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het hof van beroep beslist dat eiser, werkgever van vrouw S., slachtoffer van een ongeval door verweersters verzekerde veroorzaakt, van de verzekeraar van de aansprakelijke derde niet de algeheelheid van de wedden kan terugvorderen, welke hij tijdens de periode van tijdelijke arbeidsongeschiktheid van het slachtoffer ten gevolge van het ongeval aan de plaatsvervangster van het slachtoffer heeft moeten uitkeren, doch enkel het gebeurlijk verschil tussen de wedde van deze plaatsvervangster en die welke aan het slachtoffer zou zijn uitgekeerd in de onderstelling dat het arbeidsgeschied

zou zijn geweest gedurende de periode waarin het werd vervangen, zulks op grond van de volgende redenen :

«a) De wedde die eiser, ingevolge het statuut van het onderwijzend personeel, aan S. gedurende haar arbeidsongeschiktheid betaalde, wordt niet gevorderd en komt niet in aanmerking. Partijen zijn het daarover eens. b) Daarentegen staat het vast dat, met het oog op de continuïteit van het te verstrekken onderwijs, eiser gedurende de periode van arbeidsongeschiktheid van S. leerkrachten ad interim heeft moeten aanstellen. Deze aanstelling vindt ontegensprekelijk haar oorzaak in de onrechtmatige daad van de verzekerde van verweerster, want zonder het schadegeval waren ze niet nodig geweest. c) Maar zulks beduidt nog niet dat al de uitgaven van eiser in verband met deze aanstelling en vervanging als schade te aanzien zijn. De aan het slachtoffer gedurende haar arbeidsongeschiktheid statutair voortbetaalde wedde buiten beschouwing gelaten, staat het in elk geval vast dat, ook zonder het schadegeval en de daaruit voortvloeiende arbeidsongeschiktheid, eiser het slachtoffer voor zijn prestatie had moeten betalen. Nu de schade toch moet worden vastgesteld aan de hand van een vergelijking tussen de toestand van de benadeelde, ten deze eiser, na het schadegeval, en die waarin hij zich zonder het schadegeval zou hebben bevonden, ligt het voor de hand dat het van zijnentwege niet opgaat de tweede term van de vergelijking te veronachtzamen. Dat is niet langer meer een causaliteitsprobleem, maar een probleem van waardering van de omvang van de veroorzaakte schade. Met andere woorden, aanvaard zijnde dat de aanstelling van leerkrachten ad interim haar oorzaak vindt in de onrechtmatige daad van de verzekerde van verweerster en vreemd is aan het tussen eiser en het slachtoffer gesloten contract, komt het erop aan de daaruit voor de eerstgenoemde voortvloeiende schade te begroten, dit is de aanvullende kosten welke eiser daarvoor moest uitgeven. Vermits die begroting ten deze uitsluitend op het gebied van de wedden moet gebeuren, volgt daaruit dat hier de vergelijking moet worden gemaakt tussen enerzijds de wedde die eiser tijdens de vergoedbare periode van arbeidsongeschiktheid aan de vervangende leerkrachten betaalde en anderzijds de wedde die hij tijdens dezelfde periode aan S. had moeten betalen, indien het schadegeval zich niet had voorgedaan. Daarvan uitgaande is het dat verweerster als aanvullende kosten enkel het verschil tussen de twee termen van die vergelijking moet vergoeden»,

terwijl de rechters in hoger beroep aldus, aan de ene kant, vaststellen dat eisers verplichting om aan het slachtoffer van het litigieuze ongeval, gedurende zijn arbeidsongeschiktheid, zijn wedde te blijven uitkeren, haar oorzaak vindt in de statutaire banden tussen hen, doch dat de noodzaak voor eiser om een plaatsvervangster aan te werven voor arbeidsongeschikte leerkracht en om aan deze vervangende leerkracht eveneens een volle wedde te betalen, geheel voortspoot uit de fout van verweersters verzekerde, die voor het ongeval en uit de arbeidsongeschiktheid van S. aansprakelijk was,

terwijl echter, aan de andere kant, de rechters in hoger beroep oordelen dat, in de veronderstelling dat geen ongeluk zou zijn geschied en S. bijgevolg niet arbeidsongeschikt zou zijn geweest, eiser aan deze laatste evengoed als aan haar plaatsvervangster een wedde had moeten betalen, tussen welke wedden enkel het eventueel verschil, ontstaan door een hoger bedrag van de wedde van de gezegde vervangende leerkracht, een schade kon uitmaken die door verweersters verzekerde moet worden hersteld,

terwijl, echter, uit de eerst aangehaalde vaststellingen van de rechters volgt dat, in de hypothese dat er geen ongeval zou zijn gebeurd, eiser niet had dienen over te gaan tot het betalen van een wedde aan de plaatsvervangster van het slachtoffer, en evenmin, daarnaast, de wedde van het slachtoffer zelf verder had moeten blijven uitkeren ten gevolge van zijn statutaire verplichtingen, welke alleen toepasselijk zijn geworden ter gelegenheid van de arbeidsongeschiktheid van S., die aan de fout van verweersters verzekerde is te wijten,

terwijl, immers, indien door eiser uitsluitend de volle wedde, aan de plaatsvervangster van het slachtoffer gedurende de arbeidsongeschiktheid van dit laatste betaald, van verweester wordt teruggevorderd, de uitkering tijdens haar arbeidsongeschiktheid van haar wedde aan het slachtoffer zelf — uitkering die ten gevolge van het eenvoudig bestaan van deze uitkeringsplicht, als dusdanig aan de aansprakelijke derde tegenstelbaar is — medebrengt dat de door eiser geleden schade uit de volle wedde van de plaatsvervangster van S. bestaat en in het geheel niet uit het verschil in méér tussen deze wedde en die welke S. had ontvangen ware zij niet het slachtoffer geweest van het door verweersters verzekerde veroorzaakte ongeval, nu gezegd ongeval het verschuldigd zijn van haar wedde niet beïnvloedt, zodat het hof van beroep, door te beschouwen dat het enig verschil tussen eisers weddeuitkeringen vóór en na het litigieuze ongeval erin kan bestaan aan de plaatsvervangster van het slachtoffer een gebeurlijke, hogere wedde te hebben betaald dan aan dit laatste zelf, in geval van arbeidsongeschiktheid, een beslissing treft die strijdig is met zijn vaststelling van het loutere, aan verweersters verzekerde tegenstelbare feit van statutaire of contractuele oorsprong dat de aan het slachtoffer toekomende wedde, ondanks en tijdens haar arbeidsongeschiktheid, door eiser was verschuldigd gebleven, uit welke soevereine vaststelling noodzakelijk volgt dat de wedde-uitkering aan de plaatsvervangster in haar geheel de schade van eiser uitmaakt, zijn beslissing op tegenstrijdige motieven laat steunen (schending van artikel 97 van de Grondwet) en, door het miskennen van het louter bestaan van statutaire of contractuele betrekkingen tussen eiser en zijn arbeidsongeschikte leerkracht, de artikelen 1165, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek schendt :

Overwegende dat de vergoeding welke de dader aan het slachtoffer verschuldigd is voor de materiële schade die voortspuit uit de aantasting van zijn arbeidsgeschiktheid, niet wordt uitgesloten noch beperkt doordat het slachtoffer verder zijn statutaire bezoldiging heeft ontvangen ;

Overwegende immers dat de statutaire verplichting van eiser om aan het slachtoffer de wedde verder te betalen, hoewel het geen werk presteerde haar oorzaak vindt in het statuut van het slachtoffer ;

Overwegende dat dus, bij het nagaan van het oorzakelijk verband tussen de onrechtmatige daad en de beweerde schade geleden door eiser en van de omvang van deze schade, volledig buiten beschouwing moet worden gelaten dat eiser op grond van het statuut de wedde van het slachtoffer verder is blijven uitbetalen ;

Overwegende dat eiser dienvolgens, na het ongeval zoals voordien, één enkele wedde is blijven betalen om de prestaties van een leerkracht te bekomen ; dat het wel theoretisch mogelijk is dat eiser voor de vervangende leerkracht méér heeft moeten uitgeven dan hij voor het slachtoffer had moeten betalen ; dat deze «eventuele aanvullende kosten» ten laste zouden moeten vallen van de dader ;

Overwegende dat het arrest derhalve, zonder in de aangeklaagde tegenstrijdigheid te vervallen, wettelijk beslist dat eiser slechts «recht heeft op het eventueel verschil tussen de wedden die hij gedurende de vergoedbare periode aan de leerkrachten ad interim heeft betaald en de wedde die hij gedurende dezelfde periode aan het slachtoffer voor haar prestaties had moeten betalen, indien het schadegeval zich niet had voorgedaan» ;

Dat het middel niet kan worden aangenomen ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Veroordeelt eiser in de kosten.

NOOT—Zie in dezelfde zaak Cass., 12 februari 1971, *Arr. Cass.*, 1971, 562, *Pas.*, 1971, I, 534, dat Hof Brussel, 15 januari 1969, *Pas.*, 1969, II, 57, vernietigt.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 7 DECEMBER 1977

Voorzitter : de h. Legros

Raadsheer-rapporteur : mevr. Raymond-Decharneux

Advocaat-generaal : de h. Velu

Advocaten : mrs. Delfosse en Van Ryn

Verkeer—Richtingsverandering—Naar links afslaan—Zich ervan vergewissen dat geen achterligger op het punt staat in te halen—Duur van die verplichting—Vaststelling door de rechter.

De door art. 25.2.a Wegverkeersreglement (1968) aan de bestuurder die naar links wil afslaan opgelegde verplichting houdt pas op wanneer hij, na overeenkomstig art. 25.2b, zijn voornemen om links af te slaan duidelijk en tijdig genoeg kenbaar te hebben gemaakt, zich naar links heeft begeven. Hij is vervolgens, alvorens naar links af te slaan, niet meer verplicht zich opnieuw ervan te vergewissen dat hij niet wordt gevolgd door een bestuurder die een inhaalmaneuver begint, welk manoeuvre overeenkomstig art. 21 alsdan rechts moet geschieden.

D. t/T. e.a.

Gelet op het bestreden vonnis, op 20 juni 1977 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Luik ;

(...)

Over het *eerste middel*, afgeleid uit de schending van artikel 25 van het Wegverkeersreglement (koninklijk besluit van 14 maart 1968),

doordat het vonnis stelt «dat T., na zijn linker knipperlichten overeenkomstig het reglement te hebben ontstoken, niet opnieuw achterom hoefde te kijken»,

terwijl artikel 25.2.a van het Wegverkeersreglement aan de bestuurder die naar links wil afslaan om de rijbaan te verlaten, de verplichting oplegt er zich vooraf van te vergewissen dat hij dat kan doen zonder gevaar voor de andere weggebruikers, vooral rekening houdend met de vertragingmogelijkheden van degenen die hem volgen, welke verplichting niet alleen bestaat tot op het ogenblik dat het knipperlicht in

werking is gesteld maar totdat de eigenlijke zwenking naar links inderdaad begonnen is en althans totdat de bestuurder die links wil afslaan, zich overeenkomstig artikel 25.2.d naar links heeft begeven, aangezien pas nadat die bestuurder zijn voornemen om links af te slaan kenbaar heeft gemaakt en zich naar links heeft begeven, de hem volgende bestuurder hem rechts dient in te halen :

Overwegende dat het middel enkel tegen het vonnis opkomt in zoverre het verweerder T. van alle aansprakelijkheid voor het ongeval ontslaat ;

Overwegende dat artikel 25.2.a van het Wegverkeersreglement aan elke bestuurder die op de openbare weg rijdt en naar links wil afslaan, de verplichting oplegt er zich vooraf van te vergewissen dat hij dat kan doen zonder gevaar, rekening houdend met de vertragsmogelijkheden van degenen die hem volgen, en er zich bijgevolg van te vergewissen dat een ander bestuurder niet op het punt staat hem in te halen ; dat die verplichting pas ophoudt wanneer hij, na overeenkomstig artikel 25.2.b, zijn voornemen om links af te slaan duidelijk en tijdig genoeg kenbaar te hebben gemaakt, zich naar links heeft begeven ; dat hij, alvorens links af te slaan, niet meer verplicht is zich opnieuw ervan te vergewissen dat hij niet wordt gevolgd door een bestuurder die een inhaalmaneuver begint, welk maneuver overeenkomstig artikel 21 van het Wegverkeersreglement alsdan rechts moet geschieden ;

Overwegende dat het vonnis vermeldt dat «T. zich ervan vergewist heeft dat geen enkele bestuurder begonnen was hem in te halen ; dat hij zijn linker knipperlichten tijdig ontstoken heeft vermits, bij zijn vertraging, de hem volgende bestuurder begonnen is hem rechts in te halen ; dat hij, na zijn knipperlichten overeenkomstig het reglement te hebben ontstoken, niet opnieuw achterom hoefde te kijken ; dat hij zich genoegzaam naar links heeft begeven vermits de volgende bestuurder hem rechts heeft ingehaald» ;

Overwegende dat uit die redenen niet blijkt dat verweerder terwijl hij zich naar links begaf en totdat die beweging ten einde was zich ervan vergewist heeft dat geen enkele bestuurder op het punt stond hem in te halen ;

Dat het vonnis derhalve zijn beslissing om verweerder T. geen enkele fout ten laste te leggen niet wettelijk verantwoordt ;

(...)

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 13 FEBRUARI 1978

Voorzitter-rapporteur : de h. Gerniers

Advocaat-generaal : de h. Lenaerts

Advocaten : mrs. Van Ryn en Van Hecke

Wilsgebreken—Dwaling—Onverschoonbare dwaling—Arbeidsongeval—Aangifte—Gehomologeerde overeenkomst—Vernietiging wegens dwaling.

De onverschoonbare dwaling is die welke geen redelijk mens zou begaan.

Wettelijk gerechtvaardigd is de beslissing die in feite en derhalve onaantastbaar vaststelt dat van een goed ingerichte verzekeringsmaatschappij mag worden verwacht dat zij beschikt over buitendiensten die, bij de aangifte van een dode-

lijk ongeval waaraan belangrijke financiële tussenkomsten verbonden zijn, in staat zijn om een spoedig en degelijk onderzoek in te stellen omtrent de juiste toedracht van de feiten, dat de raadpleging van een strafdossier hiertoe geen noodzakelijk gegeven is en dat de dwaling die, zoals ten deze, voortvloeit uit het feit dat, zonder enig onderzoek, verstrekende beslissingen enkel en alleen op grond van summier gegevens van de ongevalsangifte worden genomen, niet als verschoonbaar kan worden beschouwd.

N.V. M. t/ G. è.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 7 april 1976 door het Arbeidshof te Antwerpen, afdeling Hasselt, gewezen ;

Over de beide middelen samen, *het eerste*, afgeleid uit de schending van de artikelen 1108, 1109, 1110, 1131, 1142, 1143, 1145, 1147, 1148, 1315, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 870 van het Gerechtelijk Wetboek, 22, 23, 26 van de bij koninklijk besluit van 28 september 1931 gecoördineerde wetten op de vergoeding van de arbeidsongevallen, 1, 4 van de besluitwet van 13 december 1945 betreffende het herstel van de schade voortspruitende uit ongevallen op de weg van en naar het werk, en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest de door eiseres ingestelde vordering tot vernietiging van de gehomologeerde overeenkomst betreffende de wettelijke vergoedingen die aan de ouders van het slachtoffer van het vermeende arbeidsongeval op de weg naar het werk toekwamen, verwerpt om de redenen : dat het aan de verzekeraar die zich op dwaling beroept, toekomt het bewijs van zijn beweringen te leveren ; dat niet met voldoende zekerheid is komen vast te staan dat het ongeval door het slachtoffer opzettelijk werd veroorzaakt ; dat de aangevoerde dwaling niet verschoonbaar is, omdat van een goed ingerichte verzekeringsmaatschappij mag worden verwacht dat zij beschikt over buitendiensten die, bij de aangifte van een dodelijk ongeval waaraan belangrijke financiële tussenkomsten verbonden zijn, in staat zijn om een spoedig en degelijk onderzoek in te stellen omtrent de juiste toedracht van de feiten ; dat de raadpleging van een strafdossier daartoe geen noodzakelijk gegeven is,

terwijl, eerste onderdeel, de dwaling door eiseres begaan bij het sluiten van de overeenkomst tot uitbetaling van de arbeidsongevallenvergoedingen bestaan heeft in het geloof dat zij hechte aan de ongevalsangifte volgens welke het ongeval bij de spoorwegovergang en onopzettelijk gebeurd was ; deze feiten echter integendeel verkeerd waren en in geen geval vaststonden ; de dwaling van eiseres gelegen is in het geloof gehecht aan de aangifte, die een essentieel element van de overeenkomst uitmaakt (schending van de artikelen 1108, 1109, 1110, 1131 van het Burgerlijk Wetboek, 22, 23, 26 van het koninklijk besluit van 28 september 1931, 1 en 4 van de besluitwet van 13 december 1945) ;

tweede onderdeel, eiseres derhalve, om haar dwaling te bewijzen, niet diende aan te tonen dat het slachtoffer zich opzettelijk onder de naderende trein geworpen had, maar alleen dat zij niet getwijfeld had aan de juistheid van de ongevalsangifte (schending van de artikelen 1108, 1109, 1110, 1131, 1315 van het Burgerlijk Wetboek, 870 van het Gerechtelijk Wetboek, 22, 23, 26 van het koninklijk besluit van 28 september 1931, 1 en 4 van de besluitwet van 13 december 1945) ;

derde onderdeel, het feit dat eiseres als verzekeringsmaatschappij over buitendiensten beschikt die de feitelijke toedracht kunnen opsporen, geenszins tot gevolg heeft dat zij

de begane dwaling niet zou kunnen inroepen, daar de feiten als onopzettelijk in de ongevalsangifte zelf voorgesteld werden en niets concreets in deze aangifte de aandacht van eiseres op verkeerde of valse gegevens vestigde ; het arrest overigens in geen geval de mogelijkheid biedt na te gaan welke zware fout eiseres begaan heeft, die vereist is om de dwaling onverschoonbaar te maken (schending van de artikelen 1108, 1109, 1110, 1131, 1142, 1143, 1145, 1147, 1148, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 22, 23, 26 van het koninklijk besluit van 28 september 1931, 97 van de Grondwet, 1 en 4 van de besluitwet van 13 december 1945) ;

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

doordat het arrest de door eiseres ingestelde vordering tot vernietiging van de gehomologeerde overeenkomst betreffende de wettelijke vergoedingen die aan de ouders van het slachtoffer van het vermeende arbeidsongeval op de weg van het werk toekwamen, verwerpt om de redenen dat, samen met de in eerste aanleg aangestelde deskundige en met verwijzing naar de oordeelkundige redenen van het beroepen vonnis, het hof van oordeel is dat uit de feitelijke gegevens van de zaak, en meer bepaald uit de door de getuigen afgelegde verklaringen en uit de gegevens van het strafdossier en het deskundigenverslag, niet met voldoende zekerheid is komen vast te staan dat het ongeval door het slachtoffer opzettelijk werd veroorzaakt,

terwijl, eerste onderdeel, eiseres in conclusie staande hield dat de bedenking van de gerechtelijke deskundige, volgens wie de sprong van het slachtoffer ook ongewild kon zijn, onaanvaardbaar was, daar de kiezelbedding waarop de spoorwegen liggen, 32 cm hoger ligt dan het gaanpad en de rand van de wagon 1,60 m van het gaanpad ligt ; het volstrekt uitgesloten is zulke sprong bij evenwichtsverlies ongewild te doen ; noch de eerste rechter, noch het arrest op deze conclusie antwoordt ;

tweede onderdeel, eiseres in conclusie staande hield dat de voorkeur diende te worden gegeven aan de verklaringen van de treinbestuurder en van de commissaris Baldewijns, waaruit bleek dat het slachtoffer zelfmoord had gepleegd, en noch de eerste rechter, noch het arrest op deze conclusie antwoordt :

Wat het derde onderdeel van het eerste middel betreft :

Overwegende dat de niet verschoonbare dwaling die is welke geen redelijk mens zou begaan ;

Dat, door in feite en derhalve onaantastbaar vast te stellen dat van een goed ingerichte verzekeringsmaatschappij mag worden verwacht dat zij beschikt over buitendiensten die, bij de aangifte van een dodelijk ongeval waaraan belangrijke financiële tussenkomsten verbonden zijn, in staat zijn om een spoedig en degelijk onderzoek in te stellen omtrent de juiste toedracht van de feiten, dat de raadpleging van een strafdossier hiertoe geen noodzakelijk gegeven is en dat de dwaling die, zoals ten deze, zou voortvloeien uit het feit dat, zonder enig onderzoek, verstreckende beslissingen enkel en alleen op grond van summier gegevens van de ongevalsangifte worden genomen, niet als verschoonbaar kan worden aangezien, het arrest zijn beslissing desaangaande wettelijk rechtvaardigt ;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen ;

Wat het eerste en het tweede onderdeel van het eerste middel en wat het tweede middel betreft :

Overwegende dat deze onderdelen en dit middel gericht zijn tegen de beslissing dat de dwaling niet bewezen is, omdat

niet met voldoende zekerheid vaststaat dat de getroffene het ongeval opzettelijk heeft veroorzaakt ;

Dat, nu het arrest wettelijk beslist dat de aangevoerde dwaling toch niet verschoonbaar is en nu de niet verschoonbare dwaling geen grond tot nietigverklaring oplevert, de onderdelen en het middel, bij gebrek aan belang, niet ontvankelijk zijn ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 14 APRIL 1978

Voorzitter-rapporteur : de h. de Vreese

Advocaat-generaal : de h. Tillekaerts

Advocaten : mrs. Houtekier en De Bruyn

Geneeskunst—Orde der Geneesheren—Raad van beroep—Hoger beroep alleen door de geneesheer ingesteld—Devolutie—Verzwarende van een in eerste aanleg getroffen maatregel—Rechten van de verdediging.

Luidens art. 25, § 4, van het K.B. nr. 79 van 10 november 1967 nemen de raden van beroep van de Orde der Geneesheren weliswaar kennis van het geheel van de zaak, zelfs indien alleen door de geneesheer hoger beroep werd ingesteld, maar dat belet niet dat de raad van beroep niet vermag een in eerste aanleg getroffen maatregel — ook al gaat het niet om een tuchtmaatregel maar om een individuele maatregel, genomen ten einde het naleven van de medische plichtenleer te verzekeren — wegens een bepaald verwijt te verzwaren, zonder de appellant in de gelegenheid te hebben gesteld zich op dit verwijt te verdedigen.

De G. t/ Orde der Geneesheren

Gelet op de bestreden beslissing op 21 maart 1977 gewezen door de Raad van Beroep met het Nederlands als voertaal van de Orde der Geneesheren ;

Over *het eerste middel*, afgeleid uit de schending van de artikelen 6, 2°, 13, 16, 20, 21, 24, 25, 27, § 1, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967 betreffende de Orde der geneesheren, zoals gewijzigd door de wet van 15 juli 1970, 24, 25 van het koninklijk besluit van 6 februari 1970 tot regeling van de organisatie en de werking van de raden van de Orde der geneesheren, 202, 203, 205 van het Wetboek van Strafvordering, zoals gewijzigd door de wetten van 1 mei 1849, 31 mei 1955, 27 februari 1956 en 10 juli 1967, 97 van de Grondwet en van het algemeen rechtsbeginsel van de eerbied voor de rechten van de verdediging,

doordat de beslissing zegt dat het zituur van eiser in de polikliniek van de Bond Moyson te Brugge eveneens uitgesloten wordt om de reden dat eiser eenmaal per week aldaar een zituur houdt waar hij geen consultaties doet, geen behandelingen toepast, maar een aantal medische formulieren en voorschriften voor behandeling ondertekent «ten einde een zogezegde vriendendienst te bewijzen aan de Bond» en omdat «alles dan veel vlugger gaat en er niets verloren gaat» ; dat hij beweert daarvoor niet betaald te worden en zich te beperken

tot administratief werk ; dat de Raad oordeelt dat deze activiteit niet in overeenstemming is met de waardigheid van het beroep,

terwijl, eerste onderdeel, het feit dat het houden van het zituur in de Bond Moyson onwaardig zou zijn van eisers beroep geenszins het voorwerp geweest is van een telastlegging, zodat eiser uit dien hoofde een maatregel en een veroordeling opliep zonder dat de disciplinaire procedure werd gevolgd en zonder dat hij zich in dit opzicht heeft kunnen verdedigen (schending van de artikelen 6, 2°, 16, 20, 24, § 1, 27, paragraaf 1, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967, 24, 25 van het koninklijk besluit van 6 februari 1970 en van voormeld rechtsbeginsel),

tweede onderdeel, de in eerste aanleg genomen beslissing geenszins bepaalde dat het zituur van eiser in de Bond Moyson diende op te houden ; noch de bijzitter van de provinciale raad, noch de voorzitter van de nationale raad samen met een ondervoorzitter tegen deze beslissing hoger beroep hebben ingesteld ; op het hoger beroep van eiser alléén geen nieuwe sanctie tegen hem kon worden uitgesproken en de maatregelen in geen geval konden worden verzwaard (schending van de artikelen 13, 21, 24, 25 van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967, 202, 203, 205 van het Wetboek van Strafvordering en van voormeld algemeen rechtsbeginsel),

derde onderdeel, het feit dat eiser zich gedurende het zituur in de Bond Moyson tot administratief werk beperkt en daarvoor geen betaling vraagt, niet in strijd is met de waardigheid van het beroep ; deze beslissing niet is gemotiveerd en geen enkel element van misbruik of tuchtrechtelijke tekortkoming aangeeft waaruit dit zou kunnen worden besloten (schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 6, 2°, en 15, § 1, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de beroepen beslissing — na te hebben vastgesteld dat eiser zijn medische activiteit uitoefent op vier plaatsen, namelijk een privé-consultatie te Brugge, een polikliniek te Oostende, een kliniek te Waregem en in de Bond Moyson te Brugge — er zich toe beperkt eiser te bevelen zijn medische activiteit te limiteren tot één privaat consultatiekabinet en één kabinet in één ziekenhuis van zijn keus, beide evenwel gelegen in dezelfde woonagglomeratie ;

Overwegende dat de bestreden beslissing, op het enkel hoger beroep van eiser, vonnist dat voormelde beslissing behouden blijft «met dien verstande dat het zituur in de polikliniek van de Bond Moyson te Brugge eveneens uitgesloten is» ;

Dat de raad van beroep deze laatste beperking oplegt omdat hij oordeelt dat de activiteit die eiser verklaart tijdens dit zituur uit te oefenen «niet in overeenstemming is met de waardigheid van het beroep» ;

Overwegende dat luidens artikel 25, § 4, van het koninklijk besluit nr 79 van 10 november 1967 de raden van beroep weliswaar kennis nemen van het geheel van de zaak, zelfs indien enkel hoger beroep werd ingesteld door de geneesheer ;

Dat zulks echter niet belet dat de raad van beroep niet vermocht een in eerste aanleg getroffen maatregel — ook al gaat het niet om een tuchtmaatregel maar om een individuele maatregel, genomen ten einde het naleven van de medische plichtenleer te verzekeren — wegens een bepaald verwijt te verzwaren, zonder eiser in de gelegenheid te hebben gesteld zich op dit verwijt te verdedigen ;

Overwegende dat niet blijkt dat eiser — die enkel werd uitgenodigd om te verschijnen, te worden gehoord en zijn verdediging voor te dragen «wegens multiële kabinetten» — ervan werd verwittigd dat de raad van beroep zou nagaan of de aard van de activiteit die eiser tijdens dat zituur uitoefende wel in overeenstemming was met de waardigheid van het beroep ;

Dat de beslissing, door dit niet te doen, de rechten van de verdediging schendt ;

Dat het onderdeel op dit punt gegrond is ;
(...)

RAAD VAN STATE

7e KAMER — 16 JUNI 1976

Voorzitter : de h. Adriaens (rapporteur)

Staatsraden : de hh. Depondt en Vānder Stichele

Eerste auditeur : de h. Hoeffler

Advocaten : mrs. Denys en Bouveroux

Stedebouw—«Stilzwijgende bouwvergunning»—Voorwaarden—De zaak bij aangetekende brief aan de minister rappelleren.

De dwingende termijn van dertig dagen als bedoeld in art. 55, § 2, lid 5, Stedebouwwet kan eerst aanvangen op de datum waarop de beroeper op geldige wijze de minister de zaak rappelleerde. Voor de geldigheid van dit rappel is vereist dat het gedaan werd in een ter post aangetekende brief en in zodanige bewoordingen dat de minister daardoor onmiskenbaar moest vernemen dat de betrokkene een welbepaald beroep bij de Koning heeft ingesteld met toepassing van voormeld wetsartikel, en dat de minister aan dit beroep herinnerd wordt.

Als de brief zo vaag is gesteld dat hij in redelijkheid niet kan worden aangemerkt als de in voormeld artikel bedoelde rappelbrief, kan de dwingende termijn van dertig dagen geen aanvang nemen.

Randfederatie Tervuren t/ Belgische Staat en W.

Gezien het verzoekschrift ingediend op 20 oktober 1973 namens het college van de Randfederatie Tervuren, daartoe gemachtigd bij raadsbesluit van 2 oktober 1973, door zijn raadsman advocaat M. Denys ;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 19 december 1973 ;

Overwegende dat het beroep strekt tot vernietiging van :

«1° de stilzwijgende toelating die de heer Hugo W., architect en burgerlijk bouwkundig ingenieur, en zijn echtgenote mevrouw Lutgardis C, lerares, beweren verworven te hebben om op hun goed, gelegen te Loonbeek (Margijsbos) kadastraal bekend sectie B, deel nrs. 48, 49, 51 b, 102 a, volgens titel groot 1 ha 44 a 72 ca, een villa te bouwen,

2° de inhoud van de brief van 26 juli 1973, getekend door directeur-generaal H. van tegenpartij, en waarbij het bestaan van deze zgn. stilzwijgende bouwtoelating wordt erkend» ;

1. Wat betreft de feiten

Overwegende dat de tussenkomende partijen bij notariële akte van 30 september 1970 een perceel grond aankochten

gelegen aan de Leuvensesteenweg te Loonbeek, gekadastraerd als wijk B, deel van de nrs 48, 49, 51 b en 102 a en met een oppervlakte van 1 ha 44 a 72 ca ;

dat het Algemeen Plan van Aanleg van de gemeente, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 14 september 1955 en bij koninklijk besluit van 23 oktober 1957, het grondgebied van de gemeente indeelt in vier zones, te weten de woningzone, de landbouwzone A, de landbouwzone B en de beboste zone ; dat het vermelde perceel voor het grootste gedeelte (1 ha 20 a) gelegen is in de landbouwzone B en voor een klein gedeelte achtergrond in de beboste zone ; dat het algemeen plan van aanleg bepaalt :

«Beboste zone : zullen alleen kunnen toegelaten worden de constructies noodzakelijk voor uitbating van de zone,

«Landbouwzone : woonhuizen zullen er slechts kunnen toegelaten worden op eigendommen van minstens 1 ha. Langsheen de uitgeruste en aangelegde wegen zullen alleenstaande huizen kunnen toegelaten worden op de percelen van minstens 20 are, hebbende langs deze wegen een breedte van 20 m» ;

Overwegende dat de tussenkomende partijen op 20 januari 1972 de bouwaanvraag indienden waarvan het liggingsplan aanduidde dat de inplanting van de woning geheel buiten de groene zone lag ; dat echter de gemachtigde ambtenaar bij nota van 3 september 1972, gericht tot de directeur-generaal van de Stedebouw en Ruimtelijke ordening, het volgende mededeelde :

«Onderhavige aanvraag is volgens de planologische studie gelegen in een te behouden groene zone. Volgens het A.P.A. goedgekeurd bij koninklijk besluit van 14 september 1955, gewijzigd bij koninklijk besluit van 23 oktober 1957, is het ontwerp gelegen in de landbouwzone B. In deze zone zijn langsheen de uitgeruste en aangelegde wegen woningen toegelaten op percelen van minimum 20 are hebbende langs deze wegen een breedte van 20 m. Het perceel grenst aan de Rijksweg Leuven-Overijse. Gezien de inplanting tot de as van de Rijksweg, stel ik voor ongunstig advies uit te brengen. Graag vernam ik uw standpunt aangaande deze aangelegenheid» ;

dat de directeur-generaal bij nota van 25 februari 1972 mededeelde «dat uit planologisch oogpunt geen gevolg gegeven kan worden aan deze aanvraag» en dat het terrein «volgens de meest recente planologische gegevens in het totaal natuurgebied» is gelegen en «haar huidige bestemming dient te behouden» ; dat de gemachtigde ambtenaar ondertussen bij beslissing van 21 februari 1972 besloot tot «de weigering van de vergunning» ; dat de redengeving van die beslissing luidde als volgt : «De aanvraag is niet conform met de algemene planologische uitbouw van het grondgebied en brengt de goede aanleg van het grondgebied in het gedrang» ; dat het college van burgemeester en schepenen van Loonbeek bij besluit van 4 maart 1972 de gevraagde bouwvergunning weigerde onder verwijzing naar het vermelde ongunstig advies ; dat dit besluit ter kennis van de betrokkenen werd gebracht bij ter post aangetekende brief van 9 maart 1972 ;

Overwegende dat de tussenkomende partij W. bij ter post aangetekende brief van 16 maart 1972 tegen het vermelde besluit van 4 maart 1972 beroep instelde bij de bestendige deputatie van de provincieraad van Brabant, met het verzoek te worden gehoord ; dat de tussenkomende partij bij brief van 29 mei 1972 en wegens het uitblijven van enige beslissing van de bestendige deputatie binnen de termijn van 75 dagen als bedoeld in artikel 55, § 2, van de ruimtelijke ordening- en stedebouwwet van 29 maart 1962, beroep aantekende bij de

minister van Openbare Werken ; dat de gemachtigde inspecteur-generaal, namens de minister, bij brief van 9 juni 1972 mededeelde dat het beroep niet ontvankelijk was om de reden dat het beroep te vroeg was ingesteld aangezien de bestendige deputatie geen uitspraak heeft gedaan binnen de bij de wet bepaalde termijn van 75 dagen en aangezien het beroep bij de Koning eerst «binnen de daarop volgende dertig dagen d.i. na 30 mei 1972» kon worden ingesteld ; dat de tussenkomende partij W. daarop bij ter post aangetekende brief van 13 juni 1972, gericht tot de minister van Openbare Werken, beroep instelde bij de Koning met het verzoek te worden gehoord ; dat het ingestelde beroep gebaseerd was essentieel op het middel dat de weigering zodanig is geformuleerd dat men niet kon achterhalen waarom de aanvraag «niet conform is met de algemene planologische uitbouw van het grondgebied» en waarom de aanvraag «de goede aanleg van het grondgebied in gedrang brengt» ; dat het Hoofdbestuur van de Stedebouw en Ruimtelijke Ordening bij brief van 22 juni 1972 de beroeper ontvangst van het beroep berichtte ;

Overwegende dat de tussenkomende partij W. bij ter post aangetekende zending van 30 augustus 1972 de volgende brief richtte tot de minister van Openbare Werken : «Ik ben zo vrij U mijn brief van 12 juni 1972 in herinnering te brengen, waarop ik tot heden geen antwoord mocht ontvangen op uw ontvangstschrijven van 22 juni na» ; dat op deze getikte brief de volgende, met verschillende pen geschreven aantekeningen werden aangebracht : «Uw kenmerk D/2172/528 — herinneringsbrief na verstrijken van periode van 75 dagen» ;

Overwegende dat de betrokkene op 25 september 1972 door het bestuur werd gehoord ; dat het hoofdbestuur in een nota van 4 april 1973 en gericht tot de Staatssecretaris voorstelde het beroep te verwerpen op grond van de volgende motieven :

«1. volgens planologisch onderzoek ligt het terrein in een totaal natuurgebied dat in zijn natuurlijke toestand moet bewaard blijven,

2. volgens de rechtspraak van de Raad van State (arrest nr. 14.845 inzake de commissie van openbare onderstand van Geel van 9 juli 1971) ontslaat het bestaan van een algemeen plan van aanleg de bevoegde instanties niet van de verplichting de verdere gedetailleerde ruimtelijke ordening te waarborgen en dat het die overheid staat de in het algemeen plan vervatte richtlijnen te interpreteren met inachtneming van de toekomstige en gedetailleerde plaatselijke ordening,

3. het principe van de opvulling en afwerking van de bestaande toestand is hier niet van toepassing,

4. bovendien is volgens de rechtspraak van de Raad van State (arrest Naudts nr. 11.940 van 16 september 1966) het bestuur niet gebonden door vroeger afgegeven vergunningen» ;

Overwegende dat op 19 juni 1973 het koninklijk besluit van 30 april 1973 waarbij het beroep werd verworpen ter kennis van de betrokkenen werd gebracht ;

Overwegende dat de directeur-generaal bij brief van 26 juli 1973 aan de tussenkomende partij W. mededeelde dat zij «een bouwvergunning verkregen (heeft) overeenkomstig artikel 55, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 maart 1962 ...» en dat hij «bijgevolg zonder verdere formaliteiten mag overgaan tot het uitvoeren van het werk of het verrichten van de handeling, mits (hij) zich gedraagt naar de aanwijzingen van het dossier dat (hij) heeft ingediend, naar de wetten en verordeningen, met name naar de voorschriften van de goedge-

keurde plannen van aanleg alsmede naar de bepalingen van de verkavelingsvergunning, indien dit van toepassing is»; dat afschrift van deze brief werd gestuurd aan het college van burgemeester en schepenen van Loonbeek, aan de Staatssecretaris, aan het provinciaal bestuur van de Stedebouw en de Ruimtelijke Ordening en aan de gouverneur van de provincie Brabant; dat de betrokkene daarop aan het college van burgemeester en schepenen van Loonbeek en de minister mededeelde dat hij ingevolge zijn «stilzwijgende vergunning» de bouwwerken aanvatte op 2 augustus 1973;

II Wat betreft de ontvankelijkheid van het beroep

(...)

Overwegende dat het beroep, in zover het strekt tot vernietiging van sub 1° bedoelde «stilzwijgende toelating», geen voorwerp heeft op grond van de volgende beweegredenen;

Overwegende dat de dwingende termijn van dertig dagen als bedoeld in artikel 55, § 2, vijfde lid, van de ruimtelijke ordening- en stedebouwwet eerst kan aanvangen op de datum waarop de beroeper op geldige wijze de minister de zaak rappelleerde; dat voor de geldigheid van dit rappel vereist is dat het gedaan werd in een bij ter post aangetekende brief en in zodanige bewoordingen dat de minister daardoor onmiskenbaar moest vernemen dat de betrokkene een wel bepaald beroep bij de Koning heeft ingesteld in toepassing van vermeld wetsartikel, en dat de minister aan dit beroep herinnerd wordt;

Overwegende dat de vermelde brief van 30 augustus 1972 zodanig vaag is gesteld dat hij in redelijkheid niet kon of kan worden aangemerkt als de rappelbrief bedoeld in vermeld wetsartikel; dat hieruit volgt dat de vermelde dwingende termijn van dertig dagen geen aanvang heeft kunnen nemen en dat het koninklijk besluit van 30 april 1973, betekend op 19 juni 1973, rechtsgeldig werd vastgesteld en betekend en dat de bedoelde «stilzwijgende toelating» onbestaanbaar is;

III. Wat betreft de gegrondheid van het beroep, strekkende tot de vernietiging van de sub 2° vermelde akte

Overwegende dat de directeur-generaal van het Hoofdbestuur door in de brief van 26 juli 1973 te verklaren dat de tussenkomende partij W. een «bouwvergunning verkregen (heeft) overeenkomstig artikel 55, § 2, vijfde lid» van de ruimtelijke ordening- en stedebouwwet van 29 maart 1962, het vermelde koninklijk besluit van 30 april 1973 heeft miskend waarbij uiteindelijk de bouwvergunning aan de betrokkene bleef geweigerd;

Overwegende dat de verzoekende partij dan ook terecht doet gelden dat de directeur-generaal ter zake buiten zijn bevoegdheid is getreden en dat de akte vervat in de brief van 26 juli 1973, onwettig is; dat het beroep op dit punt gegrond is,

Besluit

Artikel 1.

Vernietigd is de beslissing vervat in de brief van 26 juli 1973, getekend voor de minister van Openbare Werken door directeur-generaal H., en luidens welke Hugo W. «een bouwvergunning verkregen (heeft) overeenkomstig artikel 55, § 2, vijfde lid, van de wet van 29 maart 1962 ...» en hij «bijgevolg zonder verdere formaliteiten mag overgaan tot het

uitvoeren van het werk of het verrichten van de handeling, mits (hij) zich gedraagt naar de aanwijzingen van het dossier dat (hij) heeft ingediend, naar de wetten en verordeningen, met name naar de voorschriften van de goedgekeurde plannen van aanleg, alsmede naar de bepalingen van de verkavelingsvergunning, indien dit van toepassing is».

Artikel 2.

Het beroep is voor het overige verworpen.

NOOT—Een bijdrage van Dirk Lindemans over de stilzwijgende bouw- en verkavelingsvergunning verschijnt in een volgend nummer.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

Se KAMER — 16 MAART 1978

Voorzitter : de h. Meers

Raadsheren : de hh. Janssens en Van Gelder (rapporteur)

Substituut-procureur-generaal : de h. Vandeplas

Advocaten : mrs. Biegs en Bonjé

Inkomstenbelastingen — Fiscale commissie — Samenstelling.

Geen enkele wet bepaalt dat de fiscale commissie slechts geldig kan beraadslagen als ze voltallig is. Geen enkele wetsbepaling schrijft voor dat alle categorieën van afgevaardigden ten minste door een lid vertegenwoordigd moeten zijn.

Er wordt slechts voorgeschreven dat de leden bij aangetekende brief opgeroepen worden, en het advies van de fiscale commissie is regelmatig indien uit de notulen blijkt dat de leden werden opgeroepen bij aangetekend schrijven en dat de met redenen omklede besluiten door de aanwezige leden bij meerderheid van stemmen werden genomen.

F. t/ Belgische Staat

Overwegende dat appellante herbergierster is;

Overwegende dat zij voor het jaar 1971 als netto gezamenlijk belastbaar inkomen 77.200 fr. aangaf en voor het jaar 1972, 99.800 fr.;

Overwegende dat de taxatieambtenaar art. 248 W.I.B. toepaste (vergelijkingspunten) en hij op 10 april 1974 twee berichten van wijziging zond en het netto globaal belastbaar inkomen bepaalde op 427.537 fr. voor 1971 en op 383.187 fr. voor 1972;

Overwegende dat appellante binnen de gestelde termijn van twintig dagen op beide berichten als volgt antwoordde : «Er waren geen diensters en geen consumpties van 120 fr.»;

Overwegende inderdaad dat in de berichten van wijziging, voor de berekening van de winst, rekening was gehouden met «speciale», wat dure dranken blijken te zijn, tegen 120 fr. per consumptie;

Overwegende dat de betwisting op initiatief van de administratie werd voorgelegd aan de fiscale commissie te Lanaken, dit met toepassing van art. 252 W.I.B.;

Overwegende dat in haar beraadslaging van 5 december 1974, de fiscale commissie het netto belastbaar inkomen voor 1971 bepaalde op 387.868 fr. en voor 1972 op 349.269 fr., bedragen die in de betwiste aanslagen opgenomen werden;

Overwegende dat appellante opwerpt dat de fiscale commissie onregelmatig samengesteld was, zonder nochtans te zeggen welk gevolg deze beweerde onregelmatige samenstelling heeft ;

Overwegende dat het hof echter, alvorens de eventuele gevolgen te onderzoeken, dient na te gaan of de commissie inderdaad onregelmatig was samengesteld ;

Overwegende dat art. 148 K.B. uitvoering W.I.B. bepaalt dat de commissie bestaat uit :

A. leden met medebeslissende stem :

1° zes vertegenwoordigers van handel en nijverheid ;

2° twee afgevaardigden van de beroepsorganisaties der vrije beroepen ;

3° vier landbouwfgevaardigden (onder bepaalde voorwaarden) ;

4° twee afgevaardigden van de loon- en weddetrekkers ;

B. leden met raadgevende stem :

1° de inspecteur der directe belastingen, van rechtswege voorzitter van de commissie ;

2° een gemeentebeambte van de gemeente waarin de belastingplichtige belastbaar is ;

Overwegende dat deze zestien leden in casu werden opgeroepen ;

Overwegende dat in de categorie B, de afgevaardigde van de gemeente afwezig was, terwijl in de categorie A afwezig waren :

1° één vertegenwoordiger van handel en nijverheid,

2° één afgevaardigde van de vrije beroepen,

3° twee landbouwfgevaardigden ;

4° twee afgevaardigden van de loon- en weddetrekkers ;

Overwegende dat, m.a.w., één lid met raadgevende stem afwezig was en zes leden met medebeslissende stem ;

Overwegende dat in de notulen, de namen, woonplaatsen en hoedanigheid van alle opgeroepen vermeld werden en duidelijk vastgesteld werd wie wel en wie niet aanwezig was ;

Overwegende dat geen enkele wet — in de materiële zin van het woord — bepaalt dat de commissie slechts geldig kan beraadslagen als ze voltallig is ;

Overwegende dat geen enkele wetsbepaling oplegt dat alle categorieën minstens door één aanwezig lid moeten vertegenwoordigd zijn ;

Overwegende dat art. 155 K.B. uitvoering W.I.B. het oproepen van de leden per aangetekende brief oplegt, wat in casu geschied is ;

Overwegende dat trouwens uit art. 161 van hetzelfde K.B. afgeleid kan worden dat de wetgever geenszins de voltalligheid of een minimum aantal aanwezigen heeft willen opleggen ;

Overwegende dat de aanvang van dit artikel inderdaad luidt : «De met redenen omklede besluiten van de commissie worden door de aanwezige leden bij meerderheid van stemmen genomen» ;

Overwegende dat het uittreksel uit de notulen per aangetekend schrijven aan appellante werd toegezonden (Cass., 8 juni 1965, J.P.D.F., 1965, 267) ;

Overwegende dat het advies van de fiscale commissie in casu derhalve volkomen regelmatig en rechtsgeldig werd gegeven ;

Overwegende dat dientengevolge, daar de aanslag in overeenstemming is met het advies van de commissie, de belastingplichtige door bezwaar geen vermindering kan krijgen, tenzij hij het bewijs van het juiste bedrag van zijn belastbare

inkomsten brengt (zie art. 253 W.I.B., zoals van kracht in verband met de aanslagjaren 1972 en 1973) ;

Overwegende dat niet als een dergelijk bewijs kan beschouwd worden, een brief van 26 december 1974 van «Jean Ferir, volksvertegenwoordiger Burgemeester» aan het Ministerie van Financiën, waarin voorkomt : «Naar verluidt zou in deze instelling geen dienst geweest zijn in de hierboven vermelde jaren, en er geen dure dranken werden geschonken...» ;

Overwegende dat appellante geen regelmatige boekhouding had ;

Overwegende dat het bestuur als vergelijkingspunten nam, drie «Bars» met dienststers, of waar de exploitante met de klanten meedronk ;

Overwegende dat volgens een rapport van een adj.-verificateur de herberg van appellante een bar is, met gekleurd licht aan het raam, alleen 's avonds open, waar een dienstster of de waardin met de klanten drinkt tegen prijzen van 60 tot 250 fr. per consumptie ;

Overwegende dat de commissie volgens de toelichtingen verstrekt door de hoofdcontroleur en tevens rekening houdend met de verdediging van appellantes vertegenwoordiger, oordeelde dat er wel degelijk speciale consumpties (mededrinken op kosten van de klant) werden geschonken ;

Overwegende dat de commissie beklemtoont dat er in de berichten van wijziging nergens sprake is van dienststers ;

Overwegende dat de commissie de gemiddelde prijs van de «speciale consumpties» reduceerde tot 100 fr. en de berekening van de aanslagbasis hierop steunend gemaakt werd ;

Overwegende dat deze berekening gegrond voorkomt en de vergelijking oordeelkundig werd toegepast ;

Overwegende dat appellante, op wie de bewijslast berust, geen gevolg gaf aan de brieven van 21 november 1975 en 9 januari 1976 om de nodige bewijzen over te leggen ;

Overwegende dat appellante, na het verstrijken van de in art. 282 W.I.B. bepaalde termijn, een nieuw stuk neerlegde, waarmede dus geen rekening gehouden kan worden ;

Overwegende dat appellante voor het eerst in het verzoekschrift in voorziening liet gelden dat één van de als ten laste aangegeven kinderen gehandicapt is en zij derhalve de toepassing vraagt van art. 82, § 4, W.I.B. ;

Overwegende dat zelfs niet dient te worden onderzocht of deze bepaling reeds van toepassing was voor de aanslagjaren 1972 en 1973 daar alleszins deze grief niet voorkwam in de bezwaarschriften en niet aan de directeur onderworpen werd noch ambtshalve door hem onderzocht werd ;

Overwegende dat het hier gaat om een niet toelaatbare nieuwe grief, die niet onder de toepassing valt van art. 278, lid 2, W.I.B. ;

Overwegende dat, in tegenstelling tot wat appellante beweert, haar overleden echtgenoot als ten laste werd beschouwd ;

(...)

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

1e KAMER — 11 APRIL 1978

Voorzitter : de h. Alsteens

Raadsheren : de hh. Hernould en De Vocht

Advocaten : mrs. Willems en Vandersmissen

Verzekering—Grove fout—Een auto met onvoldoende reminrichting besturen.

Het is een grove fout in de zin van art. 16 Verzekeringswet een voertuig te besturen met een zeer onregelmatig draaiende motor die, als men het gaspedaal lost en even remt, stilvalt zodat er geen rembekrachtiging is en de remkracht bijna nul wordt, en met remmen waarvan de remvoering ver versleten is.

N.V. C. t/ M.

Gezien de stukken van het geding, o.m. het eensluitend afschrift van het bestreden vonnis, uitgesproken op 21 februari 1977 door de rechtbank van eerste aanleg te Tongeren ;

Overwegende dat de ontvankelijkheid van het hoger beroep niet betwist wordt ;

Overwegende dat de oorspronkelijke eis van appellante, gebaseerd op art. 16 van de wet van 11 juni 1874, een regresvordering is ;

Overwegende dat luidens een arrest van het Hof alhier, 5e kamer, van 3 maart 1975, in kracht van gewijsde getreden, geïntimeerde veroordeeld werd tot een enkele straf voor de volgende inbreuken samen : A) inbreuk op artikel 419 van het Strafwetboek ; B) op art. 27.1 Wegverkeersreglement ; C) onvoldoende reminrichting ; D) de geplaatste verkeerstekens niet in acht genomen te hebben ;

dat het Hof in zijn overwegingen vaststelde dat een rechtstreeks oorzakelijk verband bestond tussen de telastelegingen en het ongeval ;

dat bijgevolg het gezag van gewijsde zich uitstrekt tot het besturen van een wagen voorzien van een onvoldoende reminrichting en het oorzakelijk verband ervan met het ongeval ;

dat in casu dient te worden uitgemaakt of geïntimeerde een zware fout beging ;

Overwegende dat de deskundige vaststelde (verslag bl. 3) dat de motor zeer onregelmatig draaide en het volstond de gaspedaal te lossen en even te remmen om de motor te doen stilvallen ;

dat bijgevolg er geen rembekrachtiging was en de remkracht bijna nul was ;

dat de omstandigheden van het ongeval deze vaststellingen hebben bevestigd ; dat immers, na hevig remmen, toen de motor draaide en de servowerking functioneerde, de motor stilgevallen is en de personenwagen nadien zover is doorgereden, het slachtoffer meesleurend (verslag bl. 9) ;

Dat, waar de bekledingen van de voorste schijfremmen, evenals de achterste trommelremmen, ver versleten waren (verslag bl. 4), geïntimeerde zich rekenschap moest geven van de toestand van zijn voertuig en niet een geleidelijk verslijten evenmin als het plotseling defect worden van zijn reminstallatie kan inroepen ;

Dat hij wist of moest weten dat hij niet op doelmatige wijze kon remmen, aangezien hij de gaspedaal niet mocht lossen en bij het stilvallen van zijn motor, de servowerking automatisch niet functioneerde ;

Dat rijden met zulk voertuig, waarvan de deskundige zegt dat het niet in voldoende goede staat was om in het verkeer gebracht te worden, een grove fout uitmaakt, die ontegensprekelijk een verzwaring van risico meebracht ;

(...)

HOF VAN BEROEP TE GENT

4e KAMER — 28 FEBRUARI 1978

Voorzitter : de h. Van Balberghe

Raadsheren : de hh. Tytgat (rapporteur) en De Maesschalck

Advocaat-generaal : de h. De Geest

Strafvordering—Dagvaarding—Vermelding van verkeer-de gerechtszaal.

Geen enkele wetsbepaling vereist dat benevens de plaats waar de terechtzitting wordt gehouden, ook het lokaal van dit gebouw in de dagvaarding wordt vermeld.

Indien de terechtzitting in een andere dan de aangeduide zaal gehouden wordt, maar deze wijziging op passende wijze aangeduid werd, kunnen de rechten van de verdediging niet worden geschonden.

S.

(...)

Het hoger beroep van het openbaar ministerie tegen het vonnis van de Correctionele Rechtbank te Gent, van 12 december 1977, is regelmatig naar de vorm en werd tijdig ingesteld.

In dit vonnis besliste de eerste rechter de verdere behandeling van de zaak onbepaald uit te stellen omdat de inleidende dagvaarding nietig was en de rechten van de verdediging geschaad werden daar de terechtzitting niet plaats had in het lokaal waar de beklaagde uitgenodigd werd te verschijnen.

De aan de beklaagde betekende dagvaarding beantwoordt aan de door de artt. 145, 182, 184 en 211 van het Wetboek van Strafvordering bepaalde vormvereisten. Ook de plaats van de terechtzitting is erop vermeld.

De eerste rechter heeft dan ook ten onrechte dit regelmatig stuk als nietig beschouwd.

In voormeld vonnis voert hij verder aan dat de rechten van de verdediging geschaad werden omdat de terechtzitting niet plaats had in het lokaal dat in de dagvaarding opgegeven werd.

Geen enkele wetsbepaling eist dat, naast de plaats (het gebouw) waar de terechtzitting gehouden wordt ook het lokaal van dit gebouw in een dagvaarding vermeld wordt.

Meer nog, de eerste rechter zegt zelf in zijn vonnis dat «een passend bord in de hall van het gerechtsgebouw de beklaagden ervan verwittigde dat de zitting in een ander lokaal zou plaatshebben».

De verplaatsing van de terechtzitting naar een passend aangeduid ander lokaal kan in deze omstandigheden de verdedigingsrechten van de beklaagde niet geschaad hebben.

Het blijkt aldus dat het vonnis van de eerste rechter ongegrond is. Nu de zaak in staat is om ten gronde beslecht te worden, dient het Hof deze aan zich te trekken.

(...)

NOOT—Over de vermeldingen van de dagvaarding in strafzaken

1. De dagvaarding om op een bepaalde dag te verschijnen voor de correctionele rechtbank, maakt de zaak aanhangig bij het strafrecht (Cass., 26 september 1949, Arr. Cass., 1950, 28).

Ook indien de correctionele kamer op die bepaalde dag geen zitting zou hebben, of de vermelde datum een zondag of een wetelijke feestdag zou zijn, of indien de termijn van dagvaarding niet werd nageleefd, is de gerechtsdeurwaardersakte daarom niet nietig.

Het exploitat kan de verjaring van de strafvordering op rechtsgeldige wijze stuiten (Hof Luik, 12 maart 1873, B.J., 1873, 1296; Rb. Antwerpen, 17 juli 1875, P.A., 1875, I, 276; Cass., 28 januari 1895, Pas., 1895, I, 83; Cass., 12 april 1965, Pas., 1965, I, 864).

2. De nietigheid van de dagvaarding moet in limine litis worden opgeworpen en kan bv. niet voor de eerste maal voor het Hof van Cassatie worden aangevoerd (Cass.fr., 14 december 1901, Bull.crim., nr. 316; Corr. Verviers, 28 oktober 1921, R.D.P., 1922, 378; F. HELIE, *Traité de l'instruction criminelle*, 2e ed., VI, p. 551, nr. 2832; R. ROUGIER, *Traité théorique et pratique des jugements par défaut*, p. 55, nr. 30; F. HELIE, *Pratique criminelle des cours et tribunaux*, 2e ed., I, p. 273, nr. 477; G. BELTJENS, *Le code d'instruction criminelle belge*, art. 182, nr. 19; R. GARRAUD en P. GARRAUD, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle*, IV, p. 601, nr. 1528; A. BRAAS, *Précis de procédure pénale*, 3e ed., II, p. 599, nr. 677).

3. Het adres van het gerechtsgebouw, de aanduiding van de correctionele kamer, de vermelding van de verdieping of de afdeling waar de rechtszaal gelegen is, zijn geen essentiële elementen van de dagvaarding (Cass. fr., 11 mei 1894, Sir., 1895, I, 304; Cass. fr., 1 maart 1906, Bull.crim., nr. 109; Cass., 23 oktober 1967, Arr. Cass., 1968, 273; R. GARRAUD en P. GARRAUD, o.c., IV, p. 595, nr. 1525; G. BELTJENS, o.c., art. 182, n° 34).

Een foutieve vermelding kan niettemin de partijen misleiden en aanleiding geven tot de schending van hun rechten van verdediging (Cf. Cass.it., 13 januari 1970, Rep.gen.giur.it., 1972, 598; Cass.it., 30 oktober 1970, Cass.pen.Mass., 1971, 1413).

4. De nietigheid die zou kunnen volgen uit het feit dat de dagvaarding om te verschijnen in zaal 27 terwijl de terechtzitting in zaal 52 gehouden werd, kan enkel worden aangenomen als wordt gerechtvaardigd dat deze wijziging de rechten van de verdediging heeft geschonden (Cass., 23 oktober 1967, Arr. Cass., 1968, 273).

Indien de verdachte door middel van een passend bord verwittigd werd dat de terechtzitting in een andere rechtszaal plaatsvond, of indien een zaalwachter werd belast met het inlichten van de betrokken partijen, dan kan deze administratieve wijziging bezwaarlijk de rechten van de verdediging in het gedrang brengen, tenzij kan worden aangetoond dat de vermelding op het bord verkeerd of onduidelijk was, dat de bode niet op zijn post stond of dat de verstrekte inlichtingen onnauwkeurig waren zodat de procespartij verhinderd werd tijdig ter terechtzitting aanwezig te zijn.

Uit het arrest van het Gentse hof van beroep blijkt eens te meer dat de strafvordering veeleer een kwestie is van gezond verstand dan van jurisprudentie.

A. Vandeplas

rechter beslissen of het gedeeltelijk vervangen voor een kind van verse voeding door voorbereide voeding voor het gezin een meetbare meeruitgave medebrengt die gezien zijn inkomsten geheel of gedeeltelijk ten laste van het Rijksfonds gelegd dient te worden.

Rijksfonds voor sociale reclassering van minder-validen t/ S. en R.

Overwegende dat het hof bij tussenarrest de vraag stelde of de voeding van het kind Koen S. bijzondere uitgaven noodzakelijk maakte, die gelet op de inkomsten van het gezin, geheel of gedeeltelijk ten laste van appellant zouden moeten worden gelegd; dat de debatten heropend werden ten einde partijen in de gelegenheid te stellen zich daarover nader uit te drukken;

Overwegende dat de eis van geïntimeerden meer bepaald betrekking heeft op het verkrijgen van een hulpgeld voor de aankoop van Fali-voeding tot maart 1977, de datum waarop het gebrek van hun kind Koen S. verholpen werd; dat hij aldus steunt op artikel 18 van het ministerieel besluit van 27 december 1967 houdende vaststelling van de criteria van toekenning der tegemoetkomingen inzake sociale hulp op het gebied van de sociale reclassering van de minder-validen;

dat dit artikel het Rijksfonds voor sociale reclassering van de minder-validen machtigt een hulpgeld te verlenen wanneer de minder-valide kosten gedaan heeft die nodig of nuttig zijn voor zijn professionele inschakeling en bijkomende uitgaven vormen ten opzichte van die welke een valide persoon in identieke omstandigheden moet doen;

dat artikel 20 van het ministerieel besluit voorschrijft dat bij het verstrekken van de materiële hulp rekening moet gehouden worden met de graad van noodzakelijkheid van de uitgaven alsmede de inkomsten van de minder-valide;

dat het hof de nuttigheid van de aanschaffing van Fali-conserven in onderhavig geval geredelijk aanvaardt, als afwijzing met de verse voeding die met behulp van een mixer in vloeibare toestand gebracht wordt; dat, anders dan geïntimeerden beweren, de rechter met deze vaststelling niet kan volstaan;

dat, gelet op het nagenoeg onbegrensd karakter van het nuttigheidsbegrip enerzijds en de beperkte omvang van de geldmiddelen van de gemeenschap anderzijds, een verdelende rechtvaardigheid toegepast moet worden en de vraag rijst of het gedeeltelijk vervangen van verse voeding door Fali-potjes een meetbare meeruitgave met zich gebracht heeft en zo ja, of de uitgave zodanig was dat zij, rekening houdend met het loon en de sociale uitkeringen die het gezin ontvangt, geheel of gedeeltelijk ten laste van het Rijksfonds voor sociale reclassering der minder-validen gelegd dient te worden;

dat de rechter, gezien de in het ministerieel besluit gestipuleerde toekenningsvoorwaarden, hierover moet beslissen; dat appellant de aangelegenheid trouwens in deze omvang in het debat brengt;

dat het hof vaststelt dat geïntimeerden niet aantonen dat een meeruitgave en een gebrek aan draagkracht van het gezinsbudget voorhanden zijn die de toekenning van een subsidie zouden wettigen; dat de aan het hof bekende gegevens overigens niet in die zin wijzen;

dat het vonnis a quo, op 19 maart 1976 door de Arbeidsrechtbank te Hasselt tussen partijen uitgesproken, hervormd dient te worden;

(...)

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN AFDELING HASSELT

3e KAMER — 28 SEPTEMBER 1977

Voorzitter: de h. Romain

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Van Lokeren en Dusoleil

Eerste advocaat-generaal: de h. Ponet

Advocaten: mrs. De Cuyper en Blancke

Sociale reclassering minder-validen—Materiële hulp—Tegemoetkoming in voorbereide voeding voor gehandicapt kind.

Gelet op het nagenoeg onbegrensd karakter van het nuttigheidsbegrip bedoeld in art. 18 K.B. 27 december 1967 en de beperkte geldmiddelen van de gemeenschap moet de

NOOT—Het vernietigd vonnis van de Arbeidsrechtbank te Hasselt werd gepubliceerd in R.W., 1976-77, 691.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUSSEL

14e KAMER — 28 DECEMBER 1977

Voorzitter : de h. Van Malderen

Rechters : mevr. Viérin en mevr. Vaes

Openbaar ministerie : de h. Mahieu

Advocaat : mr. Dubois

Huwelijk—Indeplaatsstelling (art. 220, § 2, B.W.)—Onmogelijkheid wil te kennen te geven—Fysieke ziekte—Draagwijde : een reeks bepaalde handelingen.

Met onmogelijkheid zijn wil te kennen te geven (art. 220, § 2, B.W.) bedoelt de wet niet alleen gevallen zoals onbekwaamverklaring, collocering en internering, maar alle gevallen waarin de feitelijke onmogelijkheid bewezen is, zoals die voortvloeiend uit fysieke ongeschiktheid.

De indeplaatsstelling op grond van art. 220, § 2, B.W. kan beperkt worden tot een reeks handelingen, zoals die welke vereist zijn voor de afhandeling van de verkaveling en de verkoping van bepaalde onroerende goederen, krachtens een overeenkomst die de beslissing onbekwame echtgenoot aangaat voordat die toestand intrad.

M.D./ G.K.

Verzoekschrift

(...)

Dat haar echtgenoot (...) niet meer in staat is om zijn wil te kennen te geven zoals blijkt uit :

1. Een attest van de behandelende geneesheer, dr. X, reumatoloog, fysiotherapeut in de kliniek van (...);

2. De bevestiging vanwege notaris Y ;

Overwegende dat verzoekster overeenkomstig art. 220, § 2, gerechtigd is te vragen in de plaats te worden gesteld van haar echtgenoot voor uitoefening van al zijn bevoegdheden of een gedeelte ervan ;

Overwegende dat in het belang van het gezin, verzoekster de indeplaatsstelling vordert om de volgende redenen :

Verzoekster haar echtgenoot heeft in de loop van de maand maart 1976, een overeenkomst ondertekend tezamen met de familie V.-M., met als doel, de gronden gelegen te ... en gedadastreerd ... te verkavelen en te verkopen.

Overwegende dat door het feit dat de heer K., echtgenoot van verzoekster zijn wil niet meer te kennen kan geven, het passend is, verzoekster te machtigen om in de plaats van haar echtgenoot al deze bevoegdheden uit te oefenen, zoals bepaald in de overeenkomst van maart 1976, gesloten tussen de familie V.-M. en kinderen enerzijds en de familie K. en gebroeders anderzijds.

Advies van het openbaar ministerie

Mevrouw D. vraagt overeenkomstig artikel 220, § 2, B.W. de rechtbank dat zij in de plaats wordt gesteld van haar echtgenoot voor de uitoefening voor een deel van zijn be-

voegdheden en meer bepaald wat betreft de verkaveling en de verkoop van de gronden gelegen te (...).

Mevrouw D. beroept zich op het feit dat haar echtgenoot in de onmogelijkheid verkeert zijn wil te kennen te geven ; de wet zelf bepaalt nergens wat dient begrepen onder voormeld begrip.

Volgens Storrer-Gribomont in de *Nieuwe Huwelijkscode* (uitg. Creadif) blz. 35, nr. 57, wordt hieronder verstaan het geval van een geplaatste of geïnterneerde echtgenoot.

Ook in *Annales de droit*, 1977, 58, meent de auteur dat de onmogelijkheid slechts betrekking heeft op de gevallen van collocatie en internering.

Een ruimere betekenis wordt aanvaard in *T.P.R.*, 1976, 814, nr. 38, waar zowel de onmogelijkheid in aanmerking genomen wordt die het gevolg is van enige aantasting van het geestesvermogen, als die welke het gevolg is van verwijdering (reis, afwezigheid, gevangenschap).

Deze laatste ruimere interpretatie lijkt ons de voorkeur te verdienen, te meer daar deze uitlegging analoog is aan de inhoud die aan hetzelfde begrip wordt gegeven in titel V, eerste hoofdstuk, Burgerlijk Wetboek «hoedanigheden en voorwaarden vereist om een huwelijk te mogen aangaan :

— *Guide pratique de l'Officier de l'Etat Civil en Belgique*, Roland-Wouters, Larcier, 1963, blz 192 : «... soit d'un état d'aliénation mentale, alors même que l'ascendant non interdit resterait dans sa famille, soit même d'une impossibilité physique actuelle, telle que l'absence par suite d'un voyage lointain» ;

— De Page, I, 1962, nr. 589, blz. 736 : «... l'impossibilité de manifester sa volonté peut être une impossibilité légale (interdiction, déchéance de la puissance paternelle) ou de fait, à condition que cette dernière soit réelle et invincible».

In casu schijnt deze onmogelijkheid voort te spruiten uit de fysische ziektoestand van de heer K., zoals dit blijkt uit het medisch certificaat van dokter Z. van 8 november 1977.

Besluit : er is aanleiding toe het verzoek in te willigen.

Vonnis

Gelet op het hierbijgevoegde verzoekschrift en de overgelegde documenten ;

Overwegende dat het verzoek strekt tot indeplaatsstelling overeenkomstig art. 220, § 2, B.W. met het oog op verkaveling en verkoop van gronden, nader gespecificeerd in het verzoekschrift ;

Overwegende dat uit het overgelegd geneeskundig certificaat blijkt dat de heer K. in de fysieke ongeschiktheid verkeert zijn wil te kennen te geven, zodat het verzoek als gegrond voorkomt ;

Gehoord in de raadkamer van deze kamer op 12 december 1977 mr. A. Dubois, raadsman van verzoekster ;

Om deze redenen,

Gelet op het schriftelijk advies van de heer Mahieu, substituu-procureur des konings van 22 november 1977 ;

Gehoord in de raadkamer het mondeling advies van de heer Mahieu, substituu-procureur des konings ;

Verklaart het verzoek ontvankelijk en gegrond,

Machtigt verzoekster om in de plaats van haar echtgenoot, K. G. die bevoegdheden uit te oefenen die noodzakelijk zijn met het oog op de verkaveling en verkoop van de onroerende goederen, beschreven in de overeenkomst van maart 1976 tussen V.-M. en K., gebroeders.

NOOT—Indeplaatsstelling wegens onbekwaamheid tot wilsuiking.

Vele auteurs vinden het zo vanzelfsprekend dat in art. 220 B.W. de onmogelijkheid om zijn wil te kennen te geven een ruime betekenis heeft, dat ze er niet bij blijven stilstaan. Men kan ze geen ongelijk geven.

Maar dit belet niet dat de omschrijving van het gebied waarop het begrip betrekking heeft moeilijk te omschrijven is. Men kan inspiratie zoeken bij de auteurs die analoge bepalingen zoals de artt. 149 en 150 B.W. (DE PAGE, *Traité*, I, nr. 589) of 347 en 348 (C. VAN MALDEREN, *Adoptie en wettiging door adoptie*, A.P.R., Brussel, Larcier, 1970, nrs. 117 en 191) commentariëren.

Voor sommigen betreft de onmogelijkheid om zijn wil te kennen te geven alleen hypothesen waarin de betrokkene bereikbaar is, in tegenstelling tot gevallen waarin zijn verblijf onbekend is of zelfs zijn leven onzeker is (verschillende stadia van de «afwezigheid»). Of deze beperking aangehouden moet worden staat voor mij niet vast.

Dat de redenen waarom een persoon geen rechtsgeldige beslissing kan nemen of ze niet kan uiten onverschillig zijn is duidelijk : zowel fysieke als psychische ongeschiktheid komen in aanmerking. Of niet-aanwezigheid (lange reis) ook onder de bepaling valt is minder zeker. Dit hangt feitelijk af van de intensiteit van de «onmogelijkheid». Het moet om een werkelijke, «onoverkoombare» onmogelijkheid gaan ; of werkelijk geen contact mogelijk is met de betrokkene moet de rechter uitmaken. Een bijzonder geval kan de *tijdelijke* onmogelijkheid zijn : men zal dan de nadelen van het wachten moeten afwegen tegen het verlies door de betrokkene van de uitoefening van een recht dat hem toebehoort.

J.P.

JEUGDRECHTBANK TE OUDENAARDE

27 JANUARI 1978

Jeugdrechter : de h. Vermeiren

Openbaar ministerie : de h. De Keukelaere

Wettiging door adoptie—Familienaam van geadopteerde—Nationale wet van geadopteerde toepasselijk.

De nationale wet van de door adoptie gewettigde bepaalt welke naam hij na de wettiging door adoptie zal dragen. Zo draagt krachtens het recht van Ecuador het door twee Belgen door adoptie gewettigde Ecuadoriaanse kind de naam van de mannelijke adoptant, gevolgd door de naam van de vrouwelijke adoptant.

C. en D.

Verzoekschrift

Ondergetekenden, echtgenoten (...) en (...) hebben de eer U uiteen te zetten :

Dat, na behoorlijke beslissingen en machtigingen betreffende het inrichten van de voogdij, waarvan behoorlijke uittgiffen hierbij gevoegd worden, zij, bij akte verleden voor de heer Vrederechter van het kanton Herzele, van 26 augustus 1977, gewettigd hebben door adoptie, de minderjarige (...) bij hen gehuisvest en opgevoed sedert 17 juni 1973 ;

Dat uit hun huwelijk nog twee thans minderjarige kinderen, geboren werden, eveneens bij hen verblijvend en opgevoed, namelijk : (...);

Dat, ondergetekenden-verzoekers bij deze homologatie door Uw rechtbank vorderen van gezegde wettiging door adoptie (...);

Advies van het openbaar ministerie

Gezien de medegedeelde bescheiden en de door zijn ambt ingewonnen nuttige inlichtingen,

In de akte van wettiging door adoptie wordt vastgesteld dat de familienaam van het door adoptie gewettigde kind «T.M.» vervangen wordt door de geslachtsnaam «C» van de eerste adoptant.

Desaangaande rijst het volgende bezwaar :

de naamsverandering bij een wettiging door adoptie (of bij een adoptie) volgt de wettelijke regeling van het persoonlijk statuut van de geadopteerde (Rigaux, *Droit international privé*, nrs. 270-271) ;

— het Wetboek over de minderjarigen van de Republiek Ecuador, waarvan de geadopteerde de nationaliteit bezit, schrijft in art. 74 voor : «In het geval er adoptie is door twee echtgenoten, dan neemt de geadopteerde de naam van de adopterende man gevolgd door die van de adopterende vrouw aan ;

— het kind dient derhalve «C.D. J.A.», te heten.

Verleent een gunstig advies voor de homologatie van de voormelde wettiging door adoptie, mits herstel van de geslachtsnaam met toepassing van de vigerende Ecuadoriaanse wetgeving.

Vonnis

Gezien het hieraangehecht verzoekschrift, alsmede de erbij gevoegde stukken ;

Gehoord in de raadkamer de verzoekers, evenals de heer procureur des Konings, in zijn advies ;

Het kind is van Ecuadoriaanse nationaliteit ;

Ingevolge artikel 344, § 1, van het Burgerlijk Wetboek is de adoptie en wettiging door adoptie in België tussen Belgen en vreemdelingen toegelaten, indien elk van de partijen voldoet aan de eisen van zijn persoonlijk statuut ;

Artikel 74 van het Wetboek over de minderjarigen, goedgekeurd door het Nationaal Congres van Ecuador op 25 september 1969, bepaalt dat in het geval er adoptie is door twee echtgenoten, de geadopteerde de naam aanneemt van de adopterende man, gevolgd door die van de adopterende vrouw ;

Aangezien de naamsverandering bij een adoptie of wettiging door adoptie, de wettelijke regeling van het persoonlijk statuut van de geadopteerde volgt, dient het kind derhalve de familienaam C.D. te dragen (zie F. Rigaux, *Droit international privé*, nrs. 270-271) ;

In acht genomen alle wettige belangen en vermits de wettiging door adoptie op wettige redenen steunt, de betrokkene tot voordeel strekt en de andere door de wet gestelde voorwaarden vervuld zijn ;

Gelet op het feit dat de minderjarige sedert meer dan zes maanden door de verzoekers wordt opgevoed ;

Om deze redenen,
De Jeugdrechtbank,

Gelet op de artikelen 2 en 9 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken ;

Homologeert de wettiging door adoptie van T.M.J.A., geboren te Cuenca (Ecuador), op negen februari negentienhonderd een en zeventig, gedaan bij akte verleden op 26 augustus 1977 voor de vrederechter van het kanton Herzele,

door C., geboren te ... en door zijn echtgenoot D. ..., geboren te ... samenwonende te ...

Zegt dat de gewettigde door adoptie de naam C.D.J.A. zal dragen.

NOOT—Naam van de geadopteerde (i.p.r.)

1. Het vonnis gaat in tegen de uitdrukkelijke bepalingen van art. 344, § 2, B.W. zoals gewijzigd bij de W. 21 maart 1969.

Art. 344, § 2, 2e lid, 1°, B.W. bepaalt nl. dat de naam en voornamen van de geadopteerde beheerst wordt door het *persoonlijk statuut van de adoptant* (van de man indien iemand geadopteerd wordt door twee echtgenoten).

Meer algemeen stelt art. 344, dat sinds 1969 voor het eerst de internationaal privaatrechtelijke gevolgen van de adoptie wettelijk regelt, als algemene regel dat de gevolgen van de adoptieve afstamming (waarvan de belangrijkste in de wet zijn opgesomd) worden beheerst door het persoonlijk statuut van de adoptant. Alleen uitzonderlijk worden bepaalde gevolgen beheerst door het persoonlijk statuut van de geadopteerde; dit betreft (a) voogdij en (b) de erfopvolging van de geadopteerde; (c) de rechten en plichten tussen de geadopteerde en zijn oorspronkelijke familie; in dit geval wordt rekening gehouden met de nationaliteit die de geadopteerde eventueel krijgt ten gevolge van de adoptie (art. 344, § 2, 1e lid; de wetting door adoptie door een Belgische man heeft tot gevolg dat de door adoptie gewettigde Belg wordt — art. 3bis, § 1, K.B. nationaliteit —, zodat ook voor de drie voornoemde vraagstukken het Belgisch recht toepasselijk is).

Voor de rechtsconflicten inzake adoptie naar Belgisch recht raadplege men vnl. M. VERWILGHEN, «La filiation adoptive et droit international privé belge», R.N.B., 1973, 162-199 en 226-241. Oudere studies worden vermeld op blz. 167, noot 19. Adde: H. COVELIERS, noot onder Hof Brussel, 20 februari 1972, R.W., 1973-74, 1609-1610; L.F. GANSHOFF, «De erfopvolging van de geadopteerde en van de adoptant in het Belgisch internationaal privaatrecht», T.N., 1975, 138-145.

2. In een geval zoals het voorliggende kan men, gis ik, naamswijziging krijgen via de procedure van de W. 11/21 germinal XI: naast het belang dat het kind heeft de naam van zijn sociale en juridische vader te dragen kan m.i. ook de juridische vergissing waarop het adoptievonnis gebaseerd is ingeroepen worden.

J.M. Pauwels

ARBEIDSRECHTBANK TE GENT

1e KAMER — 14 MAART 1977

Voorzitter: de h. Petit

Rechters in sociale zaken: de hh. Mus en Buyck

Advocaten: mrs. Tack loco Martens en Lagae

Arbeidsongevallen in openbare dienst—Politieagent—Cumulatie met gemeenrechtelijke vergoeding—Omzetting rente in kapitaal—Gerechtigde interesses—Geen vergoedende interesses.

Op een politieagent van een gemeente is de wet van 3 juli 1967 betreffende de schadevergoeding voor arbeidsongevallen in de openbare sector van toepassing.

De arbeidsongevallenuitkeringen kunnen niet met de volgens het gemene recht genoten vergoedingen gecumuleerd worden.

De omzetting van een jaarlijkse rente in kapitaal geschiedt volgens schaal F en de rente moet daarbij overeenkomstig de wet van 3 juli 1967 geïndexeerd worden.

Gerechtigde interesses zijn verschuldigd vanaf de dag waarop de administratie een beslissing neemt. Inzake arbeidsongevallen zijn vergoedende interesses uitgesloten.

Van V. t/ Stad Gent

Wat betreft de toe te passen wetgeving

Luidens artikel 1, eerste lid, 3°, van de wet van 3 juli 1967 betreffende de schadevergoeding voor arbeidsongevallen, voor ongevallen op de weg naar en van het werk en voor beroepsziekten in de overheidssector kan de Koning de bij vermelde wet ingevoerde regeling toepasselijk maken, onder de voorwaarden en binnen de perken die hij bepaalt, op de leden van het vast, stagedoend, tijdelijk of hulppersoneel, zelfs al zijn zij onder arbeidsovereenkomst aangeworven, die behoren tot de gemeenten.

Dit is gebeurd bij koninklijk besluit van 13 juli 1970 (B.S., 1 september 1970, advies Raad van State, B.S., 12 oktober 1970).

(...)

Wat betreft de vergoeding wegens blijvende arbeidsongeschiktheid

Luidens artikel 14, § 2, tweede lid, van de wet van 3 juli 1967 betreffende de schadevergoeding voor arbeidsongevallen, voor ongevallen op de weg naar en van het werk en voor beroepsziekten in de overheidssector kan de volgens het gemene recht toegekende vergoeding niet samengevoegd worden met arbeidsongevaluitkeringen.

Derhalve moet van de jaarlijkse rente, omgezet in kapitaal, 125.000 fr. in mindering gebracht worden.

De jaarlijkse rente wegens blijvende arbeidsongeschiktheid wordt vastgesteld op grond van het jaarlijkse loon waarop de getroffen recht heeft op het ogenblik dat het ongeval zich heeft voorgedaan zonder een bepaald maximum te mogen overschrijden (art. 4, W. 3 juli 1967).

Het loon van eiser gedroeg 131.075 fr. op 24 april 1968 en zijn jaarlijkse rente 13.108 fr. (131.075 fr. x 10 pct).

Deze rente wordt overeenkomstig de wet van 2 augustus 1971 geïndexeerd (art. 13, W. 3 juli 1967).

Deze jaarlijkse rente moet omgezet worden in kapitaal.

Dit geschiedt volgens de schalen F vervat als bijlage gehecht aan het koninklijk besluit van 21 december 1971 houdende uitvoering van sommige bepalingen van de arbeidsongevallenwet.

Schaal E dient tot berekening van de te vestigen kapitalen en van de wiskundige reserves, terwijl schaal F moet worden aangewend voor kapitalen betaalbaar aan het slachtoffer of aan zijn rechthebbende.

In het onderhavig geval waar uiteindelijk het bedrag uitbetaalbaar als jaarlijkse vergoeding vastgesteld moet worden is schaal F van toepassing (Cass., 18 juni 1975, Arr. Cass., 1975, 1111; vgl. ook Cass., 24 maart 1938, Pas., 1938, I, 114; Arbh. Gent, 19 februari 1976, onuitg.; Arbh. Brussel, 8 januari 1974, onuitg. en 19 juni 1973, T.S.R., 1973, 376; Arbrb. Hasselt, 26 september 1972, T.S.R., 1973, 378, met noot van J.L. Fagnart; anders: Arbh. Brussel, 27 juni 1972, T.S.R., 1973, 375; Arbrb. Brussel, 5 november 1971, onuitg.).

Schaal E omvat immers ook de beheerskosten van de vestiging van het kapitaal bestemd voor betaling, welke uiter-

aard niet in aanmerking komen bij het bepalen van het bedrag van de rente zelf.

Omgezet in kapitaal, volgens tabel F, vertegenwoordigt die rente, gelet op de leeftijd van eiser (38 j. 10 md) en na indexatie (152,037) op 6 februari 1973 :

$13.108 \text{ fr.} \times 152,037/100 \times 18,1401 = 361.514,21 \text{ fr.}$

De in aanmerking te nemen index is die toepasselijk voor de zesde verhoging (oude index $114,20 \times 1,026 = 128,60$, omgezet in nieuwe index $128,60 \times 0,841 = 108,17$), die van toepassing werd op 1 februari 1973.

De rente moet verhoogd worden met 112,62 pct, nl. $100 \text{ pc} \times 1,026$, op basis van 135 pc, zijnde het percentage waarmede de renten op 1 januari 1971 verhoogd moesten worden wat als resultaat geeft $112,62 \times 135 = 152,037 \text{ pct}$.

Hij kan dus nog aanspraak maken op $361.514 \text{ fr.} - 125.000 \text{ fr.} = 236.514 \text{ fr.}$: $18,1401 \times 152,037/100 = 8575,67 \text{ fr.}$ rente of 8.576 frank.

Dit bedrag moet geïndexeerd worden, op grond van de bepalingen van de wet van 2 augustus 1971, zoals voortvloeit uit artikel 13 van de wet van 3 juli 1967.

(...)

Wat betreft de gevorderde interesten

Eiser vraagt vergoedende en gerechtelijke interesten.

a) Vergoedende interesten

De vergoedende interesten zijn interesten die lopen vanaf de dag, waarop de geleden schade ontstond, tot op de dag waarop de omvang van de schade door de rechter wordt vastgesteld.

Zij dekken de evolutie van de schade tussen beide data.

Vergoedende interesten maken dus deel uit van de schadevergoeding die op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek wordt toegekend (Cass., 17 mei 1943, *Pas.*, 1943, I, 178 ; Cass., 21 september 1970, *R.W.*, 1970-71, 890 ; Cass., 8 januari 1973, *R.W.*, 1972-73, 1951).

Daar de schadevergoeding bij arbeidsongeval een forfaitair karakter heeft zijn vergoedende interesten uitgesloten, in tegenstelling met de gemeenrechtelijke schadevergoeding (vgl. Cass., 21 oktober 1968, *Pas.*, 1969, I, 204).

b) Gerechtelijke interesten

Luidens artikel 20bis van de wet van 3 juli 1967, ingevoegd bij artikel 10 van de wet van 13 juli 1973, brengen de renten van rechtswege interest op vanaf de eerste dag van de derde maand die volgt op de maand waarin zij invorderbaar worden.

De wet zegt niet wanneer de rente precies invorderbaar is.

Artikel 10 van het koninklijk besluit van 13 juli 1970 waarvan hoger sprake, bepaalt dat wanneer het slachtoffer of zijn rechtverkrijgenden met het voorstel van de overheid tot betaling van een rente instemmen dit voorstel in een beslissing van de overheid wordt opgenomen.

Het is vanaf deze beslissing dat de termijn van invorderbaarheid moet berekend worden.

Dit is te verantwoorden door het feit dat er geen homologatieprocedure bestaat (zie Kamer, zitting 1972-73, stuk 468/1, blz. 10).

Bij ontstentenis van instemming zal een in kracht van gewijsde of een vonnis waarin partijen berusten deze beslissing vervangen.

(...)

NIEUW RECHT OP KOMST

DE DIRECTE WERKING VAN HET INTERNATIONAAL VERDRAG INZAKE BURGERRECHTEN EN POLITIEKE RECHTEN

Op 30 november 1977 werd het wetsontwerp¹ ingediend houdende goedkeuring van de Internationale Verdragen inzake mensenrechten, die aangenomen werden door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties op 16 december 1966. Het betreft hier het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten en het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, die respectievelijk op 3 januari 1976 en op 23 maart 1976 in werking zijn getreden.

In een advies dat dienaangaande door de Raad van State werd uitgebracht op 1 december 1976 staat te lezen dat «geen van beide Verdragen een bepaling bevat die in België rechtstreeks toepasselijk zou zijn zonder andere internrechtelijke bemoeienis dan de instemming van de Wetgevende Kamers en de bekendmaking²». Voor wat betreft het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten zegt het advies dat dit «duidelijk» blijkt uit artikel 2 — 2 van dat verdrag.

I. De interne werking van het Verdrag

Volgens artikel 2, § 2, van het Internationaal Verdrag verbindt iedere Staat die partij is bij dit verdrag er zich toe voor zover bestaande wettelijke of andere maatregelen hierin niet reeds voorzien en overeenkomstig zijn staatsrechtelijke procedures en de bepalingen van dit verdrag, alle nodige wettelijke of andere maatregelen te nemen om aan de in dit verdrag erkende rechten uitvoering te geven. De Raad van State leidt hieruit af dat het verdrag de rechten welke het opsomt niet rechtstreeks toekent aan personen op wie dit betrekking heeft. Volgens het advies verbinden de Staten er zich «alleen» toe de maatregelen te nemen die nodig zijn om aan deze rechten uitvoering te geven. Bij het innemen van dit standpunt ontwikkelt de Raad van State verder de stelling die ter zake werd ingenomen in de memorie van toelichting, waarin groot belang gehecht wordt aan de in het verdrag gebruikte terminologie.

A. De in het Verdrag gebruikte terminologie

In de memorie van toelichting van de Belgische Regering wordt gesteld dat de terminologie die gebruikt werd in artikel 2, 1e para-

¹ *Gedr. St.*, Kamer, 1977-78, nr. 188/1.

² *Ibid.*, blz. 29.

graaf, van het verdrag «sterk afwijkt» van het eerste artikel van het Europese Verdrag van rechten van de mens dat de term «verzekeren» bezigt³. In bedoelde paragraaf van het Internationaal Verdrag staat immers dat «iedere Staat die partij is bij dit Verdrag zich verbindt de in dit Verdrag erkende rechten te eerbiedigen en deze aan een ieder die binnen zijn grondgebied verblijft en aan zijn rechtsmacht is onderworpen te verzekeren», terwijl in het Europese Verdrag de Hoge Verdragsluitende Partijen een ieder, die onder haar rechtsmacht ressorteert, de rechten en vrijheden welke zijn vastgesteld in de Eerste Titel van dit Verdrag verzekeren.

Wanneer belang wordt gehecht aan de terminologie van verdragsrechtelijke teksten is het echter aangewezen te verwijzen naar authentieke teksten, wat niet het geval is met de Nederlandstalige teksten. De Raad van State heeft zich kennelijk gebaseerd op de Franse teksten van beide verdragen. De Franse tekst van het Internationaal Verdrag luidt als volgt: «Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte.» In de Franse tekst van het Europese Verdrag staat te lezen dat «les Hautes Parties Contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction des droits et libertés définis au Titre I de la présente Convention».

Het is juist dat de terminologie van het Europese Verdrag duidelijker wijst in de richting van een mogelijke directe werking dan de terminologie van het Internationaal Verdrag en het is ongetwijfeld met dit doel voor ogen dat de auteurs van het Europese Verdrag de oorspronkelijk voorziene uitdrukking «s'engagent à reconnaître» hebben vervangen door het woord «reconnaissent»⁴. In een recent arrest heeft het Europese Hof voor de rechten van de mens erop gewezen dat de opstellers van het Europese Verdrag aldus «ten overvloede» hebben willen aanwijzen dat de rechten en vrijheden rechtstreeks erkend worden ten opzichte van onverschillig wie die afhangt van de rechtsmacht van de verdragsluitende Staten⁵.

Er mag echter aan getwijfeld worden of de in het Europese Verdrag gebruikte terminologie volstaat om de directe werking van de bepalingen van dit Verdrag te verzekeren in alle verdragsluitende Staten⁶, zoals er evenzeer aan kan getwijfeld worden of de terminologie die gebruikt werd in het Internationaal Verdrag deze directe werking in de weg staat. Trouwens, zoals blijkt uit het voormelde arrest, beschouwt het Europese Hof deze terminologiewijziging niet als doorslaggevend, maar als een aanwijzing «ten overvloede»⁷. Ook uit de voorbereidende werken van het Europese Verdrag blijkt dat deze wijziging slechts tot doel heeft «elke dubbelzinnigheid» ter zake te vermijden⁸.

³ Ibid., blz. 11.

⁴ Cf. *Recueil des Travaux préparatoires de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et du Protocole additionnel*, document H (61) 4 van de Raad van Europa, blz. 703: «Toutefois, la Commission (des Questions juridiques et administratives) estime qu'il y aurait intérêt à prévoir, pour éviter toute équivoque quant à la portée juridique de la Convention, que les Hautes Parties Contractantes 'reconnaissent' par la Convention les droits et libertés énumérés au titre II au lieu de s'engager à les reconnaître' ce qui paraîtrait impliquer de la part de chacun d'entre eux un acte différent de la seule acceptation de la Convention.»

⁵ Cour Eur. D. H., *Affaire Irlande contre Royaume-Uni*, arrest van 18 januari 1978, par. 239: «En substituant le mot 'reconnaissent' à 's'engagent à reconnaître' dans le libellé de l'article 1, les rédacteurs de la Convention ont voulu indiquer de surcroît que les droits et libertés du Titre I seraient directement reconnus à quiconque relèverait de la juridiction des Etats contractants (document H (61) 4, pp. 664, 703, 733 et 927).»

⁶ In een merkwaardig artikel heeft Andrew DRZEMCZEWSKI («The Domestic Status of the European Convention on Human Rights: New Dimensions», *Legal Issues of European Integration*, 1977, nr. 1, blz. 1-85) onder meer aangetoond dat het Europese Verdrag slechts in een minderheid van Staten die partij zijn bij dit Verdrag directe werking geniet in het interne recht van de betrokken Staat.

⁷ Zie *supra*, noot 5.

⁸ Zie *supra*, noot 4.

Het aangehaalde terminologisch verschil tussen het Internationale Verdrag en het Europese Verdrag lijkt reeds minder groot te zijn wanneer de Engelse teksten met elkaar vergeleken worden. In het Internationaal Verdrag staat: «Each State party to the present Covenant undertakes to respect and to ensure ...», terwijl het Europese Verdrag zegt dat «The High Contracting Parties shall secure ...» De verschillen tussen «zich verbinden te verzekeren» en «zullen verzekeren» lijken inderdaad niet groot genoeg te zijn om daarvan de al of niet directe werking te laten afhangen. Het zou bovendien een vreemde interpretatie lijken indien de verbintenis van de Staten zwakker zou beschouwd worden als zij verklaren «zich te verbinden iets te doen», dan wanneer zij verklaren «iets te zullen doen». Met het gebruik van het werkwoord «verbinden» wordt ongetwijfeld beoogd de verbintenis te versterken en niet deze te verzwakken. Het is gevaarlijk verregaande conclusies te trekken uit een verschil in terminologie tussen twee verdragen die op een verschillend tijdstip (respectievelijk in 1950 en in 1966) werden aangenomen en in een verschillend kader (respectievelijk de Raad van Europa en de Organisatie van de Verenigde Naties). Het is dan ook heel wat meer relevant de terminologie van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten te vergelijken met die van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten, dan met die van het Europese Verdrag. Uit een dergelijke vergelijking blijkt duidelijk dat er moeilijk sprake kan zijn van directe werking voor de bepalingen van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten, terwijl deze mogelijkheid helemaal niet uitgesloten is voor de bepalingen van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten.

In het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten gaat het immers niet om een verbintenis rechten te eerbiedigen en te verzekeren, maar enkel om een verbintenis «maatregelen te nemen, ..., met volledige gebruikmaking van de hem ter beschikking staande hulpbronnen, ten einde alle passende middelen, inzonderheid de invoering van wettelijke maatregelen, tot een algehele verwezenlijking van de in dit verdrag erkende rechten te komen». Ook hier is de Franse tekst duidelijker waar staat dat «chacun des Etats parties au présent Pacte s'engage à agir, ..., en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le présent Pacte». Een verdere lezing van dit verdrag toont aan dat de overige bepalingen ervan in de regel onvoldoende duidelijk en volledig zijn om een directe werking ervan mogelijk te maken.

Dit laatste is niet het geval voor de overgrote meerderheid van de normatieve bepalingen van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten. Een groot aantal van deze bepalingen zijn praktisch woordelijk identiek aan gelijkaardige bepalingen van het Europese Verdrag. In haar memorie van toelichting bij hetzelfde Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten heeft de Nederlandse Regering betoogd dat het «weinig aannemelijk zou zijn indien bepaalde artikelen uit het Europese Verdrag wel en analoge, soms vrijwel identieke artikelen uit het onderhavige (Internationale) verdrag (inzake burgerrechten en politieke rechten; niet als eenieder verbindende bepalingen zouden moeten worden aangemerkt»⁹. De Nederlandse Regering heeft dan ook opgemerkt dat een bepaling als die van artikel 2 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten de directe werking ervan op zijn minst niet in de weg staat. De Nederlandse Regering concludeert dat vele bepalingen uit het verdrag, die mensenrechten toekennen, «rechtstreeks werken en door de rechter kunnen worden toegepast zonder dat daarvoor nog enige wetgeving vereist is»¹⁰.

Het is vreemd dat, hoewel beide rechtsstelsels de directe werking van volkenrechtelijke bepalingen in het interne recht kennen, de Belgische en de Nederlandse interpretaties van een zelfde verdrag ter zake tegenstrijdig zijn. Ten einde verder na te gaan aan welke interpretatie de voorkeur dient te worden gegeven is het nuttig de Belgische

⁹ Tweede Kamer der Staten-Generaal, 1975-76, nr. 13932, blz. 13.

¹⁰ Ibid.

interpretatie van artikel 2 van het Internationaal Verdrag te confronteren met de voorbereiding ervan.

B. De voorbereiding van het Verdrag

Omdat de mogelijkheid tot directe werking mede bepaald wordt door het onmiddellijk karakter van de aangegane verbintenissen is het nuttig eerst de voorbereiding dienaangaande te raadplegen. Immers in de Belgische Memorie van toelichting wordt onder meer beweerd dat uit de uitlegging van het tweede lid van artikel 2 van het Internationaal Verdrag blijkt dat de bepalingen van deze akte dienen te worden begrepen als zijnde «een oproep om werk te gaan maken»¹¹ van de verwezenlijking van de rechten die niet reeds op grond van de nationale wetgeving van kracht zouden zijn¹². Een dergelijke uitlegging zou erop neerkomen dat de Staten slechts een losse verbintenis zouden aangaan, zelfs ten opzichte van burgerlijke en politieke rechten, waarvan nochtans van westerse zijde terecht wordt volgehouden dat de eerbied ervan onmiddellijk, volledig en voor alle rechtsonderhorigen moet worden gewaarborgd¹³. Niet alleen wordt een dergelijke bewering niet verwacht van een regering die een effectieve eerbiediging van de rechten van de mens voorstaat, maar bovendien vindt zij geen steun in de voorbereiding van het Internationaal Verdrag¹⁴.

Voor een gezaghebbende interpretatie van deze voorbereiding kan verwezen worden naar Egon Schwelb, die als voormalig adjunct-directeur van de UNO-divisie van de rechten van de mens zeer nauw betrokken was bij de redactie van het Internationaal Verdrag. Schwelb¹⁵ geeft toe dat de bewoordingen van artikel 2, § 2, van het Internationaal Verdrag zekere twijfels en misverstanden hebben verwekt. Met verwijzing naar andere conventies toont hij evenwel aan dat de tekst geen steun verleent aan de stelling volgens welke de verplichting van de betrokken Staat niet zou ontstaan onmiddellijk na het inwerkingtreden van het Verdrag. Schwelb merkt namelijk op dat deze bepaling ingevoerd werd om tegemoet te komen enerzijds aan de Sovjetunie en andere Oosteuropese landen die gekant waren tegen een internationaal toezichtsmechanisme en anderzijds aan de Verenigde Staten die het self-executing karakter van het Verdrag poogden te verhinderen¹⁵.

De oorspronkelijke tekst van deze bepaling, zoals aangenomen in 1948, luidde als volgt : « In cases where the rights and freedoms set forth in the Covenant are not now provided under existing laws and procedures, they should be given effect in its domestic law through the adoption of appropriate laws and procedures »¹⁶. In 1949 werd deze bepaling gewijzigd onder meer met de toevoeging van de woorden

« within a reasonable time »¹⁷. Het behoud van deze woorden zou natuurlijk de doeltreffendheid van het Internationaal Verdrag aanzienlijk verzwakt hebben. Een meerderheid van Staten die in 1952 lid waren van de Commissie voor de rechten van de mens, slaagde er evenwel in deze betwiste woorden te doen schrappen. Uit de discussie die bij deze gelegenheid gevoerd werd blijkt duidelijk dat de opstellers van het Verdrag geen uitstel duldden in de tenuitvoerlegging van de bepalingen van het Verdrag¹⁸. Het is in deze vorm dat artikel 2, § 2, van het Internationaal Verdrag door de Algemene Vergadering werd aangenomen.

Uit de voorbereiding blijkt eveneens dat tijdens de besprekingen in de Commissie voor de rechten van de mens een voorstel werd verworpen om in § 2 van artikel 2 een zin in te voegen volgens welke « the provisions of this covenant shall not themselves become effective as domestic law »¹⁹. Dit voorstel werd verworpen omdat geoordeeld werd dat het Verdrag niet moest tussenkomen in de wijze waarop de verschillende grondwettelijke stelsels effect verlenen aan de bepalingen van in werking zijnde verdragen. Het is dan ook in die zin dat de tweede paragraaf moet begrepen worden. De opstellers van het Verdrag waren er zich bewust van dat in de verschillende landen die partij zouden worden bij het Verdrag verschillende grondwettelijke stelsels bestaan die bepalen op welke wijze aan de bepalingen van een verdrag in het interne recht gevolg moet worden gegeven. In sommige landen is het immers voldoende dat het verdrag de Staat geldig verbindt opdat de bepalingen die zich daartoe lenen directe werking hebben, terwijl in andere landen het nodig is dat deze bepalingen in de nationale wetgeving worden opgenomen²⁰.

Welnu, § 2 van artikel 2 van het Internationaal Verdrag maakt duidelijk dat in de landen waar wetgevende maatregelen nodig zijn om aan de bepalingen in het interne recht gevolg te geven dergelijke wetgevende maatregelen moeten worden genomen. Het spreekt vanzelf dat in de landen waar, zoals in België en Nederland, het grondwettelijk stelsel dergelijke wetgevende maatregelen niet nodig acht — daar rechtstreekse werking aldaar mogelijk is — er geen andere maatregelen meer nodig zijn. Waar nodig schrijft het Verdrag het nemen van wetgevende maatregelen voor ; waar het grondwettelijk stelsel dit niet nodig acht, worden zij uiteraard door het Verdrag niet vereist. Het lijkt dan toch wel vreemd dat een bepaling die er duidelijk op gericht is de werking van het Verdrag in het interne recht (rechtstreeks of onrechtstreeks) verplicht te stellen, ingeroepen wordt om de rechtstreekse werking ervan als niet mogelijk te verklaren.

Het is dus duidelijk dat de vraag naar de directe werking van de bepalingen van het Internationaal Verdrag niet afhankelijk gesteld kan worden van diens artikel 2. De mogelijkheid tot directe werking van de bepalingen van internationale verdragen in het interne recht van een bepaalde Staat hangt af van 1) de formulering van de normatieve bepalingen van het verdrag en 2) het grondwettelijk stelsel van de betrokken Staat inzake de receptie van internationaal recht in het interne recht. Zoals reeds gezegd, zijn de overgrote meerderheid van de normatieve bepalingen van het Internationaal Verdrag voldoende duidelijk, nauwkeurig en volledig om de directe werking ervan mogelijk te maken²¹.

¹¹ In het Frans : « appellant ... une réalisation ultérieure ».

¹² Belgische memorie van toelichting, *op. cit.*, blz. 11.

¹³ Nog op 5 december 1977 beklemtoonde de Belgische afgevaardigde voor de Derde Commissie van de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties, in naam van de negen Lid-Staten van de EEG, het « onmiddellijk » karakter van de burgerlijke en de politieke rechten (A/C.3/32/SR.67, par. 48 : « L'article 2 des deux Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme affirme clairement le caractère progressif des droits économiques, sociaux et culturels, et le caractère immédiat des droits civils et politiques »).

¹⁴ Zie vooral *Official Records of the General Assembly, Tenth Session, Annexes*, agenda item 28-II, document A/2929, hoofdstuk V, par. 7-12.

¹⁵ EGON SCHWELB, « The Nature of the Obligations of the States Parties to the International Covenant on Civil and Political Rights », *René Cassin amicorum discipulorumque liber*, vol. I (Problèmes de protection internationale des droits de l'homme), Parijs, Pedone, 1969, blz. 305 en 308.

¹⁶ *Ibid.*, blz. 314. Ook in 1962 steunde de Amerikaanse afgevaardigde een suggestie om de rechten opgesomd in het Verdrag uitwerking te geven « binnen een redelijke termijn » na de ratificatie ervan, omdat het Verdrag niet self-executing zou kunnen zijn, indien de bepalingen ervan niet onmiddellijk verbindend zouden zijn. Er werd echter aan deze suggestie geen gevolg gegeven (*ibid.*, blz. 318-319).

¹⁷ E/800, Annex B (geciteerd door SCHWELB, *ibid.*, blz. 313).

¹⁷ SCHWELB, *op. cit.*, blz. 315 : « Where not already provided by legislative or other measures, each State undertakes, in accordance with the provisions of this Covenant, to adopt within a reasonable time such legislative or other measures to give effect to the rights defined in this Covenant ».

¹⁸ *Ibid.*, blz. 315-317.

¹⁹ *Official Records of the General Assembly, Tenth Session, Annexes*, agenda item 28-II, document A/2929, hoofdstuk V, par. 12.

²⁰ Zie ook DRZEMCZEWSKI, *op. cit.*

²¹ Onder de weinige uitzonderingen kunnen wij artikel 23, § 1, vermelden volgens hetwelk « het gezin de natuurlijke en fundamentele kern van een maatschappij vormt en recht heeft op bescherming door de maatschappij en de Staat » ; artikel 23, § 4, volgens hetwelk « de Staten die partij zijn bij dit Verdrag de passende maatregelen nemen ter verzekering van de gelijk rechten en verantwoordelijkheden van de echtgenoten wat het huwelijk betreft, tijdens het huwelijk en de ontbinding ervan » ; en artikel 24, § 1, volgens hetwelk

Het is echter niet omdat de formulering van de normatieve bepalingen van een verdrag een directe werking mogelijk maken dat deze bepalingen in alle Staten die partij zijn bij dit verdrag directe werking zullen hebben. Dit laatste is immers afhankelijk van het grondwettelijk stelsel van deze landen t.a.v. de receptie van internationaal recht in intern recht. Vele landen die aanhangers zijn van het dualisme maken een scherp onderscheid tussen de ratificatie van een verdrag die een tussenstaatse verbintenis doet ontstaan en de interne werking ervan die enkel langs wetgevende weg kan worden bereikt. In andere landen, zoals onder meer België en Nederland, is het voldoende dat een verdrag geratificeerd werd en in werking is getreden om, voor zover de bepalingen ervan dit mogelijk maken, directe werking te hebben in het interne recht, na de instemming van de wetgevende Kamers en de bekendmaking in het Staatsblad.

Het spreekt vanzelf dat dit laatste stelsel ten eerste bevorderlijk is voor de effectieve naleving van de bepalingen van een dergelijk verdrag. Een verdrag inzake mensenrechten in het bijzonder zal slechts «volkomen uitwerking» hebben wanneer het ook geldig is in het interne recht. In dergelijke verdragen komt het er immers niet zozeer op aan tussenstaatse verbintenissen te scheppen, dan wel aan de personen die aan de rechtsmacht van de ratificerende Staat onderworpen zijn een nieuwe bescherming te verlenen voor de in dit verdrag opgesomde rechten. Het Internationaal Verdrag zou dan ook grotendeels zijn doel missen wanneer het advies van de Raad van State tot gevolg zou hebben dat de directe werking ervan ontkend wordt.

Nochtans werd ook in de Belgische rechtsleer reeds opgemerkt dat de enkeling het recht moet hebben om een klacht wegens niet-naleving van het Internationaal Verdrag voor de nationale rechter te brengen. Prof. E. Suy heeft weliswaar opgemerkt dat *prima facie* het Verdrag geen self-executing karakter heeft²². Na een verder onderzoek verklaart hij evenwel «niet in te zien waarom de enkeling zou verstoken blijven van het recht zich op deze overeenkomst te beroepen». Het is zeker te betreuren dat de Raad van State is blijven stilstaan bij een *prima facie* onderzoek.

C. Het advies van de Raad van State

Het feit dat de Raad van State zijn mening kenbaar maakt m.b.t. (niet) self-executing karakter van het Internationaal Verdrag is op zichzelf reeds verwonderlijk. Vooreerst heeft de Raad van State zich in voorgaande gevallen onthouden een mening ter zake kenbaar te maken. Zo heeft de Raad van State zowel in het geval van het Europese Verdrag van de rechten van de mens²³, als in dat van de Internationale Conventie ter uitbanning van alle vormen van rasdiscriminatie²⁴, geen uitspraak gedaan op dit punt. Het is dan ook vreemd dat de Raad van State nu wel dienaangaande een standpunt inneemt en dan nog in bijzonder sterke bewoordingen, alsof het zou gaan over een onbetwistbare vaststelling. Men kan zich dus vragen stellen naar de zin van een dergelijke houding.

De zin van het kenbaar maken van een positieve mening ter zake zou duidelijk zijn. De Wetgevende Macht zou er aldus voor gewaarschuwd worden dat meerdere bepalingen van het Verdrag door de rechtsonderhorigen ingeroepen kunnen worden voor de nationale rechter, die aan deze bepalingen voorrang moet verlenen boven nationaalrechtelijke bepalingen, gezien de primauteit van het volkenrecht. Hoewel niet onontbeerlijk, zou een dergelijke uitspraak van de Raad van State zeker niet zinledig zijn. Geheel anders is de toestand wanneer de Raad van State een negatieve houding ter zake aanneemt.

«elk kind ... recht heeft op die beschermende maatregel van de zijde van het gezin waartoe het behoort, de gemeenschap en de Staat, waarop het in dit verband met zijn status van minderjarige recht heeft».

²² ERIK SUY, «De Uno-conventies van 1966 over de Mensenrechten», R.W., 1967-68, 1989.

²³ *Gedr. St., Senaat*, 1952-53, nr. 279, blz. 36-38.

²⁴ *Gedr. St., Kamer*, 1974-75, nr. 263/1, blz. 4-5.

In de mate dat het uiten van een negatieve mening ter zake gezien wordt als een advies aan de Wetgevende Macht — wat toch de *ratio legis* is van een advies van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State — kan het uitbrengen van zulk een negatief advies moeilijk een andere zin hebben dan het verschaffen van een geruststelling aan de Wetgevende Macht, die erop gewezen zou worden dat niet te zwaar moet worden getild aan de draagwijdte van de bepalingen van het Verdrag, daar de rechtsonderhorigen er zich toch in geen geval op zouden beroepen. De eventuele ratificatie van het Verdrag zou dan slechts als een symbolisch gebaar beschouwd worden zonder enig rechtstreeks effect voor de rechtsonderhorigen, zodat de vraag zelfs zou kunnen worden gesteld waarom het nog nuttig geacht wordt om de instemming van de Wetgevende Macht te verzoeken.

Men kan zich dan ook niet van de indruk ontdoen dat de bedoeling van de Raad van State elders ligt en verder gaat (wat de zaak nog bedenkelijker maakt). Het is immers duidelijk dat het niet aan de Wetgevende Macht toekomt, maar wel aan de Rechterlijke Macht, om uitspraak te doen over de aanspraken van de rechtsonderhorigen die zich in hun eisen op het Verdrag zullen beroepen²⁵. Welnu, de Raad van State heeft het nodig geacht dienaangaande te adviseren dat de hoven en rechtbanken dergelijke aanspraken zouden verwerpen in de mate dat zij gebaseerd worden op het Verdrag, omdat de Raad van State meent dat geen enkele bepaling van dit Verdrag rechtstreeks toepasselijk is.

Het doet wel vreemd aan dat de Raad van State poogt aldus de evolutie van de rechtspraak van de hoven en rechtbanken in restrictieve zin te beïnvloeden. Het spreekt toch van zelf dat het de opdracht en de verantwoordelijkheid is van het Hof van Cassatie, en niet van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State, om over dergelijke aangelegenheden uitspraak te doen. Het is dan ook geoorloofd erop te rekenen dat het Hof van Cassatie er zich niet toe zal laten brengen, ondanks het advies van de Raad van State, om de stellingen die het heeft aangenomen in het Ski-arrest af te zwakken. Het zou inderdaad weinig zin hebben enerzijds te beweren dat «wanneer een conflict bestaat tussen een internrechtelijke norm en een internationaal rechtelijke norm die rechtstreeks gevolgen heeft in de interne rechtsorde, de door het verdrag bepaalde regel moet voorgaan» — zoals het Hof van Cassatie gedaan heeft in het Ski-arrest²⁶ — en anderzijds de toepasselijkheid van deze uitspraak uit te sluiten voor een verdrag als het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, waarvan ontkend zou worden dat het rechtstreekse gevolgen heeft in de interne rechtsorde.

Door de krasse bewoordingen van het advies van de Raad van State valt echter te vrezen dat sommige lagere rechtbanken zich geremd zullen voelen om bepalingen van het Internationaal Verdrag rechtstreeks toe te passen. De kans is tevens groot dat vele rechtsonderhorigen er zich, mede door dit advies, zullen van onthouden om het Verdrag ter ondersteuning van hun eisen in te roepen. Dit is bijzonder betreurenswaardig vanuit het oogpunt van de bescherming van de rechtsonderhorigen, des te meer daar het altijd een geruime tijd duurt voordat de rechtspractici de mogelijkheden beginnen in te zien die een internationale conventie ter bescherming van de rechten van de mens hun kan bieden. Men behoeft hiervoor slechts te verwijzen naar het laattijdig — en nog steeds te beperkt — gebruik dat de rechtspractici maken van het Europese Verdrag van de rechten van de mens. Daarenboven kan aan het advies van de Afdeling Wetgeving van de Raad van State verweten worden op het punt van het self-executing karakter van het Verdrag de Wetgevende Macht te misleiden, door een ogenschijnlijke definitieve uitspraak te doen,

²⁵ Zoals ook met het Europese Verdrag van de rechten van de mens of met de E.E.G.-Verdragen is het niet het Parlement dat zich *in abstracto* moet uitspreken over de directe werking van verdragen, maar behoort het tot de opdracht van de rechtsprekende organen om in de aan hen voorgelegde zaken te delen over het al of niet self-executing karakter van de ingeroepen bepalingen.

²⁶ Cass., 27 mei 1971, *Arr. Cass.*, 1971, blz. 967; zie dienaangaande vooral JEAN J.A. SALMON, «Le conflit entre le traité international et la loi interne en Belgique à la suite de l'arrêt rendu le 27 mai 1971 par la Cour de Cassation», *J.T.*, 1971, 509-520 en 529-535.

waar het nochtans aan de rechtsprekende instanties toekomt om zich daarover uit te spreken. Op zijn minst had de Raad Van State zich ter zake meer genuanceerd kunnen uitdrukken.

II. De Internationale context van het Verdrag

Zowel het advies van de Raad van State, als de memorie van toelichting van de Belgische Regering blijken onvoldoende rekening te houden met de internationale context waarin dit Verdrag moet worden gezien. In het bijzonder vanwege de Regering, waar het Ministerie van Buitenlandse Zaken toch verondersteld mag worden de drijvende kracht geweest te zijn bij het opstellen van de memorie van toelichting, zou toch beter inzicht verwacht mogen worden. Het maakt immers een bijzonder pijnlijke indruk wanneer men moet vaststellen dat de Belgische Regering niet alleen twaalf jaar wacht om het Verdrag ter goedkeuring aan het Parlement voor te leggen, maar dan nog poogt de uitwerking ervan zowel op het internationale als op het interne vlak te beperken.

Wie mocht denken dat weinig democratische regeringen het monopolie hebben van een dergelijke houding komt nu alvast bedrogen uit. De Belgische Regering heeft niet alleen de kans laten voorbijgaan om, als lichtend voorbeeld geciteerd te worden, maar bovendien wordt de geloofwaardigheid aangetast van de Belgische buitenlandse politiek die er onder meer op gericht heet te zijn de internationale bescherming van de rechten van de mens te versterken. Regeringen die zich niet erg gelegen laten aan de eerbiediging van de rechten van de mens, zullen met genoegen vaststellen dat in elk geval België hun niet zal kunnen verwijten met de ratificering van het Verdrag slechts een inhoudsloze daad te stellen die aan het Verdrag elk praktisch effect ontzegt.

De effectiviteit van een internationaal verdrag inzake bescherming van de rechten van de mens kan zowel op het internationale vlak als op het interne vlak gemeten worden. Op het interne vlak hangt deze effectiviteit in belangrijke mate af van de mogelijkheid de bepalingen van het Verdrag in het interne rechtstelsel te kunnen inroepen, terwijl op het internationale vlak deze effectiviteit in hoge mate afhangt van het feit of de rechtsonderhorigen van de betrokken Staat al dan niet het recht hebben verkregen om klachten betreffende de niet-naleving van het Verdrag in te dienen bij een internationaal toezichtsorgaan.

Wanneer noch het ene, noch het andere verwezenlijkt zijn, is de balans van de ratificatie van een dergelijk verdrag voor de rechtsonderhorigen toch bijzonder onbeduidend. Er is inderdaad heel wat verbeeldingskracht nodig om aan te tonen welk nut een dergelijke ratificatie dan nog heeft. Het is dan ook niet zonder ironie dat men vaststelt dat de goedkeuringswet volgens de geijkte formule verklaart dat het Verdrag «volkomen uitwerking» zal hebben²⁷. Het blijft natuurlijk waar dat door de ratificatie van dit Verdrag het positiefrechtelijk karakter van de volkenrechtelijke verplichting tot eerbiediging van de rechten van de mens bevestigd wordt. Zonder het rechtstheoretisch belang hiervan te willen onderschatten, moet toch gesteld worden dat dit vanuit praktisch oogpunt geen tastbare gevolgen voor de rechtsonderhorigen meebrengt.

A. De verklaring aangaande tussenstaatse klachten

Het onrechtstreeks voordeel dat de rechtsonderhorigen zouden kunnen halen uit de verklaring op grond van artikel 41 van het Internationaal Verdrag dat tussenstaatse klachten mogelijk maakt, is uiterst beperkt. Ten opzichte van de rechtsonderhorigen van landen die tot een andere politieke groep behoren dan de Westeuropese landen zal deze verklaring niet zo onmiddellijk kunnen worden gebruikt omdat tot nu toe slechts landen behorende tot de groep van de «Westeuropese landen en andere» een dergelijke verklaring hebben afgelegd. Ten opzichte van de rechtsonderhorigen van landen van de Westeuropese groep behoeft men slechts te wijzen op het

buitengewoon zeldzaam karakter van de tussenstaatse klachten binnen het stelsel van het Europees Verdrag om aan te tonen dat van deze zijde geen wezenlijke bescherming van de rechtsonderhorigen moet worden verwacht.

Het is niettemin verheugend dat de Belgische Regering verklaart de bedoeling te hebben om de in artikel 41 genoemde verklaring af te leggen²⁸. Met dit doel voor ogen stelt het wetsontwerp in zijn artikel 3 dat «de Koning gemachtigd is om een verklaring te ondertekenen waarbij namens België de bevoegdheid van het Comité van de rechten van de mens wordt erkend om de kennisgevingen tussen Staten in ontvangst te nemen en te behandelen onder de toepassingsvoorwaarden vermeld in artikel 41 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten».

Wat betreft mogelijke geschillen tussen Staten die tevens partij zijn bij het Europees Verdrag neemt België zich voor om overeenkomstig Resolutie 70 (17), aangenomen door het Comité van Ministers van de Raad van Europa op 15 april 1970, normaal zijn toevlucht slechts te nemen tot de procedure van het Europees Verdrag²⁹. Het lijkt immers aangewezen dat de Europese Staten in hun onderlinge betrekkingen de voorkeur geven aan het stelsel dat, mede door zijn regionaal karakter, als het meest efficiënte kan worden beschouwd.

Deze intentieverklaring kan echter niet beschouwd worden als het aangaan van een juridische verbintenis. Ingeval de organen van het Europees Verdrag niet in staat zouden blijven beslissingen te nemen³⁰, zou één van de betrokken Staten er niet door weerhouden worden om het geschil voor te leggen aan het Comité van de rechten van de mens, op voorwaarde natuurlijk dat beide betrokken Staten de bevoegdheid van het Comité onder artikel 41 erkend hebben.

B. Het individueel klachtrecht van het protocol

Wat betreft het Protocol dat aan het Comité van de rechten van de mens de bevoegdheid verleent om klachten van individuele personen te onderzoeken, meent de Belgische Regering «dat het ogenblik nog niet gekomen is om bij dit Protocol, dat België trouwens niet heeft ondertekend, partij te worden». Bijgevolg zullen de rechtsonderhorigen in België verstoken blijven van het recht om klachten bij het Comité in te dienen. Dit standpunt berust vooral op de volgende argumenten³¹:

— «het risico van uiteenlopende en dubbele interpretaties» van de rechten en vrijheden die zowel in het Europees Verdrag als in het Internationaal Verdrag worden erkend;

— «voorkomen dat de VN-Commissie voor de rechten van de mens³² zich zou opwerpen als een soort opperste instantie ten opzichte van de instanties van Straatsburg»;

— de verkieslijkheid van een afwachtende houding, omdat andere (buur)landen het Protocol ook nog niet hebben geratificeerd en omdat de vraag rijst of de werkwijze van de VN-Commissie voor de

²⁸ Memorie van toelichting, *op. cit.*, blz. 21.

²⁹ In deze resolutie wordt «met betrekking tot de Staten die partij zijn bij het Europees Verdrag en die onderhavig (Internationaal) Verdrag bekrachtigen of tot onderhavig Verdrag toetreden en bovendien de facultatieve verklaring waarin artikel 41 van deze akte voorziet onderschrijven, (...) verklaard dat deze Staten, wanneer zij klachten wensen in te brengen tegen een andere door het Europees Verdrag gebonden Verdragsluitende Partij, wegens schending van een recht dat, in voorkomend geval, zowel door het Europees Verdrag (of zijn Protocol) als door het V.N.-Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten wordt beschermd, normaal hun toevlucht slechts zouden moeten nemen tot de procedure die door het Europees Verdrag is ingesteld, met dien verstande echter dat de V.N.-procedure kan worden aangewend wanneer het gaat om rechten die niet door het Europees Verdrag worden beschermd of om Staten die geen partij zijn bij dit Verdrag» (*ibid.*).

³⁰ In het bijzonder wordt hierbij gedacht aan het Comité van Ministers dat zijn beslissingen met tweederde meerderheid moet nemen. De moeilijkheden bij het nemen van beslissingen inzake geschillen tussen Cyprus en Turkije tonen aan dat een dergelijke situatie niet denkbeeldig is.

³¹ Zie memorie van toelichting, *op. cit.*, blz. 22-24.

²⁷ In het Frans: «sortira son plein et entier effet».

rechten van de mens³² even «rationeel», «doeltreffend», «objectief» en «onpartijdig» zal zijn als die van de organen van het Europees Verdrag.

Het «risico van uiteenlopende en dubbele interpretatie»³³ moet zeker niet overdreven worden. Het is meer dan waarschijnlijk dat het Comité van de rechten van de mens de jurisprudentie van de organen van Straatsburg niet zal ignoreren. Indien echter op bepaalde punten het Comité een voor het individu minder gunstige interpretatie zou aannemen, dan kan deze toch geen afbreuk doen aan de gunstiger interpretatie van de Europese organen³⁴, terwijl het toch moeilijk als een groot «gevaar» kan worden beschouwd als het Comité op bepaalde punten een gunstiger interpretatie voorstaat. Trouwens, er kan geen sprake zijn van conflicten tussen bindende en definitieve arresten van twee internationale rechtscollages, omdat het Comité overeenkomstig artikel 5, § 4, van het Protocol slechts bevoegd is «haar oordeel bekend te maken». Deze vrije Nederlandse vertaling moet gezien worden in het licht van de meer restrictieve Engelse en Franse tekst die het respectievelijk hebben over «The Committee shall forward its views ...» en «Le Comité fait part de ses constatations ...».

De ratificatie van het Protocol verschaft inderdaad aan de rechts-onderhorigen de keuze een klacht in te dienen bij de Europese Commissie of bij het Comité van de rechten van de mens. Het is juist dat in de meeste gevallen het voor de rechtsonderhorige raadzaam zal zijn om zijn klacht liever bij de Europese Commissie dan bij het Comité van de rechten van de mens in te dienen. Het komt echter toe aan de rechtsonderhorige, en niet aan de Staat, om te oordelen aan welk stelsel hij de voorkeur wenst te geven. Uit de gezamenlijke lezing van artikel 27 § 1, lid b, van het Europees Verdrag en artikel 5, § 2, lid a, van het Internationaal Verdrag blijkt echter dat beide organen een zelfde klacht niet gelijktijdig kunnen onderzoeken³⁵.

³² Bedoeld wordt natuurlijk «het Comité van de rechten van de mens». Wij zijn op weg naar een enorme verwarring wanneer het onderscheid uit het oog verloren wordt tussen de «Commissie voor de rechten van de mens» (Commission on human rights), die een functionele commissie is van de Economische en Sociale Raad van de Verenigde Naties en bestaat uit 32 regeringsvertegenwoordigers, en het «Comité van de rechten van de mens» (Human Rights Committee), dat werd ingesteld door het in werking treden van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en politieke rechten en bestaat uit 18 onafhankelijk deskundigen.

³³ In het Frans: «le danger de chevauchements et de discordances d'interprétation».

³⁴ Zowel uit artikel 60 van het Europees Verdrag als uit artikel 5, § 2, van het Internationaal Verdrag kan afgeleid worden dat de meest gunstige interpretatie moet overheersen.

³⁵ Over de samenloop van beide verdragen, zie GÉRARD COHEN-JONATHAN, «Les rapports entre la Convention européenne des droits de l'homme et le Pacte des Nations Unies sur les droits de l'homme», in Société française pour le droit international, *Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain* (Colloque de Bordeaux), Parijs, Pedone, 1977, blz. 313-327; JAN DE MEYER, *La Convention européenne des droits de l'homme et de Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, Heule, UGA, 1969, 101 blz.; MARC-ANDRÉ EISSEN, «Convention européenne des Droits de l'Homme et Pacte des Nations Unies relatifs aux droits civils et politiques; problèmes de «coexistence», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1970, 237-262, en «European Convention on Human Rights and the United Nations Covenant on Civil and Political Rights; problems of coexistence», *Buffalo Law Review*, 1972, 181 e.v.; POLYS MODINOS, «Coexistence de la Convention européenne des droits de l'homme et du Pacte des droits civils et politiques des Nations Unies», *Revue des droits de l'homme*, 1968, 41-69; HERBERT PETZOLD, «Gegenwärtige Wirkungsbereich der Europäischen Menschenrechtskonvention und ihrer Zusatzprotokolle, der Konvention zur Beseitigung aller Formen von Rassendiskriminierung sowie der Menschenrechtspakte der Vereinten Nationen», *Z.f.a.ö.R.V.*, 1970, 400-426; A.H. ROBERTSON, «The United Nations Covenant on Civil and Political Rights and the European Convention on Human Rights», *British Year Book of International Law*, 1968-1969, 21-48; MAXIME TARDU, «Quelques questions relatives à la coexistence des procédures universelles et régionales de plainte individuelle dans le domaine des droits de l'homme», *Revue des droits de l'homme*, 1971, 589-625.

Evenmin kan een klacht die eerst werd ingediend bij het Comité van de rechten van de mens achteraf nog bij de Europese Commissie worden ingediend. Evenwel kan een klacht die eerst bij de Europese Commissie werd ingediend nog door het Comité van de rechten van de mens worden onderzocht wanneer deze klacht niet meer bij de Europese Commissie aanhangig is of zelfs wanneer het Comité van de rechten van de mens van oordeel zou zijn dat de procedure voor de Europese Commissie een «onredelijk lange tijd vergt».

Een meerderheid van deskundigen van de Raad van Europa heeft de Staten die partij zijn bij het Europees Verdrag aanbevolen om bij eventuele ratificatie van het Protocol een voorbehoud te maken dat deze laatste mogelijkheid uitsluit³⁶. Persoonlijk lijkt ons een dergelijk voorbehoud niet noodzakelijk. Het is immers een onbetwist feit dat het Internationaal Verdrag een aantal rechten en vrijheden waarborgt die niet vermeld staan in het Europees Verdrag. Daarenboven zijn de ontvankelijkheidsvoorwaarden niet volkomen identiek. Zo moet de Europese Commissie een klacht, die meer dan zes maanden na het nemen van de definitieve internrechtelijke beslissing ter zake wordt ingediend, niet-ontvankelijk verklaren, terwijl het Comité van de rechten van de mens een dergelijke regel niet kent. Wij menen dan ook dat aan de rechtsonderhorigen, wier klacht om dergelijke redenen niet-ontvankelijk verklaard wordt, de mogelijkheid niet moet worden ontzegd om deze klacht in te dienen bij het Comité van de rechten van de mens.

Wij voelen veel meer voor het standpunt van de Nederlandse Regering die, hoewel zij «om praktische redenen eventuele dubbele procedures over dezelfde zaak minder wenselijk acht», niettemin van oordeel is dat «dat argument onvoldoende is om personen de gang naar de Commissie van het Internationaal Verdrag te beletten nadat zij zich eenmaal gericht hebben tot de Europese Commissie voor de rechten van de mens». Terecht voegt de Nederlandse Regering hieraan toe dat «de methode van dergelijke verklaringen navolging (zou) kunnen vinden in andere regionale verbanden waardoor afbreuk zou kunnen worden gedaan aan het mondiale stelsel ter bescherming van de rechten van de mens».³⁷

Het gaat nog veel minder op te verklaren dat het voor een land als België niet nodig is partij te worden bij het Protocol aangezien de rechten en vrijheden in België voldoende gewaarborgd zijn. Elk land kan namelijk verklaren dat het zich in een dergelijke toestand bevindt en de internationale bescherming van de rechten van de mens gaat aldus uiteraard geen stap verder. Het is nu eenmaal onmogelijk te verlangen dat andere landen, waarvan juist getwijfeld wordt of de rechten van de mens aldaar wel effectief geëerbiedigd worden, partij worden bij het Protocol, wanneer het eigen land zelfs nog niet bereid wordt gevonden om een dergelijke verbintenis aan te gaan. Vaak hoort men klachten over het feit dat het internationaal stelsel ter bescherming van de rechten van de mens te zwak uitvalt. Het is echter een hiermede tegenstrijdige handelwijze zelf niet alle kansen aan te grijpen om dat internationaal stelsel te versterken. Dit gebeurt zeker niet door afwezigheid van ratificatie of een ratificatie met voorbehouden die niet onontbeerlijk zijn. Het is toch wel paradoxaal dat een land als België, dat zich ten tijde van het opstellen van het Internationaal Verdrag, mede heeft ingespannen om een individueel klachtrecht te doen opnemen, eerst in het verdrag zelf en, toen dit niet slaagde, dan maar in een Facultatief Protocol, daarna zelf nalaat partij te worden bij dit Protocol. Om het stelsel van de internationale bescherming van de rechten van de mens te versterken is het ten eerste aangewezen dat België ook zo spoedig mogelijk overgaat tot de ratificatie van het Protocol, liefst zonder voorbehoud.

C. De werkwijze van het Comité

Het gevaar dat het Comité van de rechten van de mens zich opwerpt als een opperste instantie t.o.v. Straatsburg mag o.i. niet

³⁶ Zie Belgische memorie van toelichting, *op. cit.*, blz. 23, en Nederlandse memorie van toelichting, *op. cit.*, blz. 41. Denemarken, Noorwegen en Zweden hebben trouwens bij de ratificatie van het Protocol een dergelijk voorbehoud gemaakt.

³⁷ *Ibid.*, blz. 42.

overdreven worden. Wij hebben reeds gezien dat het Comité geen rechtscollège is dat definitieve en bindende arresten kan vellen. In de mate dat het Comité dan vaststellingen zou doen die niet volledig zouden overeenstemmen met een uitspraak van één der organen van het Europees Verdrag is het niet uitgesloten dat het heilzaam zou kunnen zijn voor de organen van Straatsburg van te weten dat hun beslissingen de bevoegdheid van het Comité van de rechten van de mens onaangetast laat. Zo is het in elk geval voor vele nationale opperste gerechtshoven (inclusief het Belgisch Hof van Cassatie) weldoend geweest dat zij er zich van bewust geworden zijn dat er na hun «definitieve» arresten nog een vorm van beroep in Straatsburg open staat. Wanneer de regering dit «gevaar» toch te groot zou achten kan moet het bovenvermelde voorbehoud maar gemaakt worden. Verder uitstellen van ratificatie is echter in elk geval te verwerpen.

Het is een voor de internationale samenwerking verderfelijke houding inzake al of niet ratificatie van verdragen te verwijzen naar andere landen die het nog niet hebben gedaan of te wachten op de praktijk die het toezichtsorgaan zal ontwikkelen. Het spreekt immers vanzelf dat, indien de andere landen dezelfde houding aannemen, het betrokken verdrag nooit zal worden geratificeerd en er zich geen enkele praktijk zal kunnen ontwikkelen. Elke Staat moet voor zichzelf uitmaken of het wenselijk is dat het betrokken verdrag in werking treedt en de daarin bevatte regels bindend zijn, en dient dan overeenkomstig te handelen, zonder zich te verschuilen achter de (ont)houding van andere landen.

Het is reeds beschamend dat de Westeuropese landen slechts in zo een geringe mate hebben bijgedragen tot het in werking treden van de Internationale Verdragen inzake rechten van de mens. Gedurende jaren hebben de Westerse landen er zich over beklaagd dat het aannemen van deze verdragen door de Algemene Vergadering zolang duurde³⁸. Maar onder de 35 Staten die het inwerkingtreden van het Internationaal Verdrag hebben bewerkstelligd waren er slechts vijf Westerse: Zweden, Denemarken, Noorwegen, de Bondsrepubliek Duitsland en Finland³⁹.

Het enige middel om de «objectiviteit» en de «onpartijdigheid» van het Comité van de rechten van de mens in gunstige zin te beïnvloeden bestaat erin partij te worden bij het Internationaal Verdrag. Het zijn uiteraard alleen de Staten die partij zijn bij dit verdrag die het recht hebben om de 18 leden van dit Comité te kiezen. Zo is het te danken aan het feit dat Canada en Groot-Brittannië in *extremis*⁴⁰ partij zijn geworden dat niet minder dan vijf leden werden verkozen die voorgedragen werden door Westerse landen. Het betreft de professoren Ole Espersen (Denemarken), Torkel Opsahl (Noorwegen), Walter Tarnopolsky (Canada), Christian Tomuschat (Bondsrepubliek Duitsland) en Sir Vincent Evans (Groot-Brittannië).

Voor zover het mogelijk is reeds een balans op te maken van de werkzaamheden van het Comité van de rechten van de mens is deze ongetwijfeld positief⁴¹. Opdat de werking van het Comité van de rechten van de mens met onze Westerse opvattingen ter zake verder overeenstemmen is het echter onontbeerlijk dat meerdere Westerse landen spoedig partij worden bij het Internationaal Verdrag. Het is reeds te betreuren dat België opnieuw afwezig zal moeten zijn, wanneer op 18 september 1978 de Staten die partij zijn bij het Internationaal Verdrag zullen overgaan tot de verkiezing van 9 leden van het Comité wier mandaat vervalt op 1 januari 1979. Dit alles zijn

voldoende redenen om het Parlement ertoe aan te zetten om zo vlug mogelijk zijn instemming te verlenen aan de Internationale Verdragen inzake rechten van de mens, opdat de Regering onverwijld kan overgaan tot de bekrachtiging ervan.

Besluit

Tot besluit wordt een oproep gericht tot de drie gestelde grondwettelijke Machten. Aan de Wetgevende Macht wordt gevraagd zonder dralen haar instemming te verlenen met de Internationale Verdragen inzake rechten van de mens. Aan de Uitvoerende Macht wordt gevraagd om onmiddellijk, na de instemming van de Kamers verkregen te hebben, over te gaan tot de bekrachtiging van de Internationale Verdragen inzake de rechten van de mens, en tussenstaatse klachten mogelijk te maken door de verklaring af te leggen die bedoeld is in artikel 41 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten. Bovendien wordt aan de Uitvoerende Macht gevraagd om spoedig een wetsontwerp in te dienen waarbij aan de Kamers wordt gevraagd hun instemming te verlenen met het Facultatief Protocol behorende tot dit laatste verdrag. Aan de Rechterlijke Macht ten slotte wordt gevraagd om, zodra deze verdragen België zullen verbinden, de rechtstreekse werking te erkennen van de bepalingen ervan die zich hiertoe lenen en, zoals in het Ski-arrest, er voorrang aan te verlenen op mogelijk strijdige internrechtelijke bepalingen.

Prof. Dr. Marc J. Bossuyt
Universiteit Antwerpen (U.I.A.)

BOEKEN

André MAST, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, zevende druk, E. Story-Scientia, Gent, 1977, 602 p.

Tijdens het afgelopen academie- en gerechtelijk jaar is de zevende, opnieuw bewerkte en aangevulde, druk van het reeds klassieke, welbekende handboek van prof. A. Mast, eerste voorzitter van de Raad van State, verschenen. Hoewel dit handboek door elk jurist gekend is, en door elke beoefenaar van het publiekrecht sinds vele jaren, steeds met vrucht, wordt geraadpleegd, verdient deze nieuwe editie toch nog bijzondere aandacht.

Wat is nieuw t.a.v. vroegere uitgaven?

Voor eerst de analyse van recente wetgeving, inzonderheid de wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn en de wet van 14 juli 1976 op de overheidsopdrachten. Beide wetten worden in nauwelijks dertien bladzijden op glasheldere wijze toegelicht.

Nieuw is ook de behandeling van bepaalde onderdelen, o.m. het hoofdstuk over het openbaar en het privaat domein, maar inzonderheid het boek m.b.t. de rechtsbescherming van de burger t.a.v. het overheidsoptreden. Opvallende aandacht wordt hierbij besteed aan de rechtsbescherming door de gewone rechter, naast een uitvoerige beschrijving van het vernietigingscontentieux en het vergoedingscontentieux voor de Raad van State.

Niet nieuw, maar nog steeds treffend, is de bijzonder duidelijke indeling van de «onafzienbare en... op het eerste gezicht vormloze massa» — (woord vooraf, p. V) — die het administratief recht ongetwijfeld is. Het overzicht is opgesplitst in een inleidend deel (Begrenzing van het administratief recht; bronnen van het administratief recht) en vijf boeken: I. De publiekrechtelijke rechtspersonen en de openbare dienst; II. Het openbaar ambt; III. De goederen; IV. De territoriale decentralisatie; V. De rechtsbescherming.

De auteur schuwt geenszins kritische bedenkingen, wat in ruime mate het juridisch leesgenot voor de gevormde lezer verhoogt, alsook de waarde van het handboek voor wie het als een inleiding in de materie van het administratief recht aanwendt.

³⁸ De Commissie voor de rechten van de mens kwam klaar met haar ontwerp teksten op 16 april 1954. De Algemene Vergadering nam de definitieve teksten aan op 16 december 1966.

³⁹ Op dat ogenblik (23 maart 1976) waren alle Oosteuropese landen (met uitzondering van Polen dat partij werd op 18 maart 1977) partij geworden bij het Internationaal Verdrag.

⁴⁰ Na het in werking treden van het Internationaal Verdrag en respectievelijk de dag vóór en de dag van de vervaldatum (20 mei 1976) voor het recht om kandidaten voor het Comité van de rechten van de mens voor te dragen.

⁴¹ Zie MARC BOSSUYT, «Le règlement intérieur du Comité des droits de l'homme» ter perse in de *Revue belge de droit international/Belgisch Tijdschrift voor internationaal recht*, 1978, vol. I.

Opmerkenswaard is ten slotte ook de rijkdom van de documentatie, waarop de uiteenzetting steunt. Elk hoofdstuk wordt gevolgd door een selectieve bibliografie, terwijl bij elke stelling wordt verwezen naar de meest recente rechtspraak, vooral dan van de Raad van State.

Tot de voortdurende raadpleging van deze zevende uitgave kan niet voldoende worden opgeroepen.

Vanzelfsprekend komen ook in dit handboek enkele tekortkomingen voor. Van terminologische aard: op p. 73 e.v. en op p. 327 wordt de verouderde term «bestuurlijke voogdij» nog aangewend, terwijl elders (p. 381 en 395) de juiste term «administratief toezicht» wordt gebruikt. Inhoudelijk: de aansprakelijkheid voor het optreden van de wetgever of van de rechter wordt niet behandeld; in de beschrijving van het vergoedingscontentieux voor de Raad van State ontbreekt het belangrijke arrest Collard (29 juni 1977, nr. 18.355: geen herstelvergoeding voor een rechtstreeks door de wet veroorzaakte buitengewone schade; R.W., 1977-78, 2004).

Aan de uitzonderlijke waarde van dit handboek vermogen deze mini-schoonheidsfoutjes evenwel geenszins afbreuk te doen.

De zevende herwerkte en bijgewerkte uitgave van het «Overzicht van het Belgisch administratief recht» is en blijft een «thing of beauty» in de Nederlandstalige rechtsliteratuur en dus een «joy for ever» voor alle juristen.

L.P. Suetens

Raf VERSTEGEN, *Geestelijken naar Belgisch recht*, Maarten Kluwer's Internationale Uitgeversonderneming, Berchem/Antwerpen - Amsterdam, 1977, 177 p., 495 B.F.

Deze studie van Verstegen, docent aan de K.U. Leuven, behelst een globale benadering van de rechtspositie van geestelijken in België.

De auteur vertrekt vanuit een onderzoek naar de rechtspositie van geestelijken die naast lekencollega's tewerkgesteld zijn in het vrij onderwijs en verzorgingsinstellingen. De traditionele rechtspraak en rechtsleer gaat ervan uit dat een kloosterlinge bij het intreden in de kloosterorde een «religieuze toetredingsverbintenis» aangaat. Hieruit wordt afgeleid «dat het niet uitgesloten is, dat de ingezette kloosterlinge op het ogenblik van de opdracht geen overeenkomst sluit, ook niet met de inrichtende macht, maar eenvoudig, trouwens overeenkomstig haar plicht tot gehoorzaamheid, die voortspuit uit haar kloostergeloften, de onderwijs- (of verzorgings)taak vervult die haar kloosteroverheid haar opdraagt» (Cass., 21 november 1977, T.S.R., 1977, 479, met kritische noot van H. Demeester).

Verstegen pleit voor een ommekeer van perspectief: de arbeidsverhoudingen van deze geestelijken moeten als arbeidsovereenkomst worden gekwalificeerd. Na een analyse van de eigen aard van de relatie van priesters en kloosterlingen met hun religieuze oversten — gelofte van gehoorzaamheid, afwezigheid van directe bezoldiging, dualiteit in de gezagsverhouding — stelt hij dat in vele gevallen niets het bestaan van een volwaardige arbeidsovereenkomst in de weg staat: «vrije toestemming, bezoldiging, arbeid, gezag, alle elementen zijn aanwezig» (p. 68).

Een verder onderzoek van de rechtstoestand van de bedienaren van de eredienst (parochiegeestelijken, aalmoezeniers en godsdienstleraars in het officieel onderwijs) maakt het mogelijk te peilen naar de achtergronden van de klassieke rechtspraak — de grondwettelijke vrijheid van eredienst en de burgerrechtelijke relevantie van het kerkelijk recht.

Het onverkort toepassen van de gemeenrechtelijke arbeids- en sociale zekerheidswetgeving, zodra gelijkaardige en gelijkwaardige arbeidsomstandigheden die toelaten is, aldus de auteur, het onafwendbaar eindpunt van de aan gang zijnde evolutie. De tussenkomst van de wetgever lijkt hiertoe wel op zijn minst aanbevelenswaardig.

De kritische studie van Verstegen is een boeiend werkstuk, gekenmerkt door een ingrijpende analyse, die haast als vanzelfsprekend tot een conclusie leidt, waarvan de sociale wenselijkheid onbetwistbaar is.

«Geestelijken naar Belgisch recht» vult op voortreffelijke wijze een leemte in onze rechtsliteratuur.

Verstegen was voordien reeds opgevallen door bijdragen over problemen in de marge tussen burgerlijk recht en kerkelijk recht, alsmede over onderwijsaangelegenheden. Moge hij deze haast onbegane paden van de rechtswetenschap blijven bewandelen.

L.P. Suetens

BALIELEVEN

Congres van het verbond van Belgische advocaten Kosten van een rechtszaak voor de rechtzoekende

Programma

zaterdag 7 oktober

9u Onthaal van de deelnemers in de hall van het faculteitsgebouw «Wijsbegeerte en Letteren» van de Universiteit, Stijn Streuvelslaan 256, te 8500 Kortrijk (extra muros — richting Doornik), waar ook de *werkvergaderingen plaatshebben*.

9u30 Verwelkoming door de stafhouder van de Balie te Kortrijk
Toespraak van de voorzitter.

Algemene statutaire vergadering:

- Verslagen van de secretarissen-generaal en van de penningmeester-generaal.

20u45 - Statutaire verkiezingen

De kandidaturen voor de vrijkomende mandaten worden, met het oog op de statutaire verkiezingen *vóór 30 september* verwacht bij de secretaris-generaal, mr. Luc Van Parys, Coupure 5, te 9000 Gent.

10u Onthaal van de minister van Justitie

Toespraak door de deken van de Nationale Orde van Advocaten

Toespraak van de minister van Justitie

10u45 Werkvergadering:

- *De toestand in het buitenland.*

In de Bondsrepubliek Duitsland (dr. Schultze-von Lasaulx, Köln);

In Frankrijk (mr. Lemistre, Rijsel);

In Groot Brittannië (mr. P. Thomas, London);

In Nederland (mr. Bruin, Den Haag).

- *De eigenlijke gerechtskosten:*

Inleiding door mr. W. Lietaer (Kortrijk), preadviseur.

Bespreking.

12u30 Lunch in het restaurant van de Universiteit (vlakbij gelegen)

14u30 Werkvergadering:

- *Kosten van deskundigen en technische raadgevers.*

Inleiding door W. Truyens (Dendermonde), preadviseur.

- *Kosten en honorarium van advocaten*

Inleiding door mr. J. le MAIRE (Luik), preadviseur.

Bespreking.

Er wordt voor simultaanvertaling gezorgd.

18u30 Receptie op het Stadhuis.

20u30 Avondfeest met doorlopend buffet, in de Salons «Alta Ripa» te 8582 Avelgem-Outrijve (graag avondkledij) — vervoer verzekerd: zich wenden tot het secretariaat van het congres.

Programma voor de personen die de congressisten vergezellen

9u Onthaal in de Universiteit (zelfde plaats als voor de congressisten).

9u30 Geleid bezoek aan de «Stichting Veranneman» te Kruishoutem

12u30 Lunch (met de congressisten) in het restaurant van de Universiteit

14u30-17u30 Geleid bezoek aan de Stad (o.m. Musea).
Gelegenheid tot shopping.

Vanaf 18u30 : Gemeenschappelijk programma met de congressisten.

Algemene inlichtingen

Op het secretariaat van het congres : bij mr. Charles Leysen, Koning Albertstraat 22, te 8500 Kortrijk. Tel. 056/22.04.47, of op het secretariaat van het Verbond van Belgische Advocaten, Gerechtsgebouw te 1000 Brussel. Tel. 02/512.56.82.

Over de gerechtelijke vakantie

In het algemeen is de opgelopen achterstand ingevolge de traagheid van het Gerecht het voornaamste verwijt dat we telkens terugvinden wanneer de rechtsonderhorigen spreken over, of eisen stellen in verband met de werking van dit Gerecht.

Dit is trouwens ook het geliefde thema van hen die in verschillende publikaties «hervormingen» voorstellen, waarmee ze praktisch altijd bewijzen dat hun informatie eenzijdig is, en in elk geval, fragmentair en oppervlakkig.

Nochtans wordt de vertraging opgelopen door het Gerecht niet alleen aan de kaak gesteld door de leden van de balie, maar ook door diegenen aan wie de wet de rechtspraak heeft toevertrouwd, nl. de magistraten.

Natuurlijk is de vertraging bij het Gerecht een kwaad dat altijd heeft bestaan en, zonder te willen teruggaan tot de 18e eeuw, is het interessant ons archief even te onderzoeken daar waar aangetoond wordt dat een dergelijke achterstand reeds bestond.

Tijdens de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Brussel, op 4 november 1812, dit is volop tijdens de aftocht in Rusland (het oversteken van de Berezina gebeurde op 26 en 28 november 1812), werd de gelegenheidstoespraak gehouden door Baron Beyts, eerste voorzitter.

Uit deze toespraak, bij ons weten onuitgegeven, (de tekst berust in het archief van het hof van beroep) lichten we volgend fragment :

«Aux avocats :

«Et vous, Messieurs, dont la noble profession a fourni la matière aux décisions de la Cour, et dont l'éloquence, la lumière et la délicatesse honorent le barreau, vos vertus procurent chaque jour à la Cour une satisfaction nouvelle, votre gloire fait son bonheur, elle ne s'enorgueillit que de vos succès.

«Nous saisissons l'occasion présente pour exprimer notre satisfaction particulière aux Conseils de discipline de l'Ordre des avocats et des avoués qui postulent en cette Cour, de la déférence avec laquelle ils ont accueilli nos instructions, du plaisir avec lequel ils ont été au-devant de nos vœux, et de la constante et infatigable activité avec laquelle ils ont secondé nos efforts pour évacuer l'arriéré immense (1) dont j'ai entretenu la Cour.

«Nous les engageons beaucoup à continuer de nous donner encore cette année les mêmes preuves de zèle et de dévouement, etc...»

Onze opzoekingen hebben ons nog niet toegelaten de hand te leggen op de statistieken uit die tijd.

Welk volume aan zaken bestond er toen ?

Hoeveel effectieve magistraten waren er ?

Vergeleken met het huidige volume van de *Pasiscrisie* komt het eerste deel van haar reeks, met de rechtspraak van de jaren 1814/1815, zeer bescheiden voor, te meer daar zij de rechtspraak publiceert van de Hoven van Cassatie en van beroep, en die van Den Haag.

Het lezen van het eerste deel geeft nog een ander beeld van de traagheid, nl. dat van het bestaansritme van het ogenblik en van het sociaal klimaat. Zo vinden we er bv. nog duidelijk overblijfselen van de feodaliteit (p. 295, 414 en 520).

Wat er ook van zij, in acht genomen het bescheiden volume aan zaken, blijkt de achterstand in 1812 reeds *enorm*.

Maar wat kunnen we vandaag daarover zeggen ?

In een artikel verschenen in de *Courrier du Littoral*, (Oostende, 14 oktober 1977) gaf mr. Jean Eeckhout, onder de titel «Injuste Justice», commentaar bij een der onderwerpen, nl. de gerechtelijke

achterstand, thema van het jaarlijks congres van het Verbond van Belgische Advocaten te Bergen.

Ik wens nochtans uit deze overwegingen, die alle doeltreffend zijn, de volgende te citeren :

«Les progrès de la science, le développement de la technique, la mobilisation des fortunes, l'accroissement du commerce international et, non le moins, la motorisation d'un chacun ont, d'une part multiplié à l'infini le nombre des litiges, réduits précédemment aux conflits conjugaux, successoraux et immobiliers.

«Cette même accélération du cours de l'histoire économique exige d'autre part, que la Justice soit, à son tour, rendue plus rapidement. Or c'est au phénomène inverse que l'on assiste...»

Staffhouder Alphonse Servais schreef van zijn kant onder meer het volgende :

«S'il est vrai que la lenteur de la Justice est un phénomène ancien et généralement répandu, le mot du président Marchal², les rapports au congrès et les interventions pleines d'amertume et parfois de véhémence ont montré que la situation a atteint, en certains points, un seuil intolérable et que l'encombrement des rôles de certaines juridictions ne peut qu'empirer si des mesures de redressement ne sont pas prises.

«Un retard excessif dans la décision judiciaire est ressenti par l'opinion comme une absence de Justice... (J.T., 1977, 741).

Verschillende hervormingen werden voorgesteld om deze achterstand te verhelpen, bv. :

— Het sensibiliseren van de wetgevende en uitvoerende macht voor de werking van het Gerecht ;

— Verhoging van het aantal magistraten en leden van de rechterlijke macht ;

Seneriteit bij hun keuze ;

— Een meer doeltreffende controle en tussenkomst vanwege de korpschefs ;

— Aanmoediging van de schriftelijke rechtspleging ;

enz...

Sommigen gingen zelfs zo ver de *afschaffing van de gerechtelijke vakantie* voor te stellen.

Daar het Bureau van de Nationale Orde voorlopig slechts hierover werd geconsulteerd, verklaart het zonder de minste aarzeling tegen de afschaffing te zijn gekant.

In België heeft de wet van 18 juni 1869 over de gerechtelijke organisatie, in zijn artikel 216, achtereenvolgens gewijzigd door artikel 1 van de wet van 31 maart 1926 en artikel 1 van de wet van 10 februari 1958, de gerechtelijke vakantie ingevoerd voor een periode van twee maanden, gaande op dit ogenblik van 1 juli tot 31 augustus.

Artikel 216, evenals de artikelen 217 en 218 richtten vakantiemakers in voor alle rechtbanken (behalve voor de rechtbanken van koophandel, de onderzoeksrechtbanken en de vrederechters die blijkbaar nooit met vakantie gingen. Zie R.P.D.B., tw. «Organisation judiciaire», nrs. 220 en 221).

Het dient te worden gezegd dat laatstgenoemde rechtbanken en rechtbanken in feite een vervangingssysteem organiseerden dat met vakantie kan worden vergeleken.

Hoewel de wet van 18 juni 1869 werd afgeschaft door artikel 2, 1 ste titel, hoofdstuk I, artikel 1, nr. 45, van de wet van 10 oktober 1967 (Gerechtelijk Wetboek) werden haar beschikkingen in het algemeen, en soms woord voor woord, door de artikelen 334 e.v. van het Gerechtelijk Wetboek overgenomen.

Het gerechtelijk jaar begint dus op 1 september en eindigt op 30 juni ; tussen 1 juli en 31 augustus houden de hoven en rechtbanken slechts vakantiezittingen in kamers waarvan de samenstelling en de zittingen jaarlijks worden bepaald.

Degenen die de afschaffing van de gerechtelijke vakantie voorstaan, schijnen bezeten te zijn door de wil om buitenlandse hervormingen na te volgen.

¹ Wij cursiveren

Het Frans decreet nr. 74-163 van 27 februari 1974 «relatif à l'année judiciaire et à la répartition des magistrats du siège dans les chambres de la Cour de Cassation, des Cours d'appel et des tribunaux» (*Journal Officiel*, 28 februari 1974, p. 2317) bepaalt in zijn artikel 1:

«L'année judiciaire commence le 1er janvier et se termine le 31 décembre.

La permanence et la continuité des services demeurent toujours assurées.»

Op het vlak van de voorbereidende werkzaamheden, onder voorbehoud van verdere opzoekingen indien ze noodzakelijk mochten blijken, hebben we geen verslag gevonden van de parlementaire debatten, hoewel het waarschijnlijk of mogelijk is dat hieromtrent een debat werd gevoerd.

Men vindt nochtans in de *Gazette du Palais* van 12 februari 1974, p. 22, onder de titel «Réponses des Ministres aux questions écrites» de interpellatie nr. 13660 van een zekere Palmero aan de minister van Justitie.

Op 29 november 1973 deelt hij mede ongerust te zijn over de eventuele afschaffing van de gerechtelijke vacantie en vraagt aan de minister zijn bedoelingen hieromtrent te willen kenbaar maken.

In zijn antwoord, eveneens gepubliceerd op 12 februari 1974, zei de minister van Justitie het volgende:

«Le Gouvernement soucieux d'assurer à chacun l'accès à la justice, à tout moment de l'année, envisage d'assouplir les règles de fonctionnement des juridictions qui pourraient laisser croire à l'opinion publique qu'il n'est pas possible de faire trancher certains différends pendant le cours de l'été. Le projet en préparation tient compte des transformations de la vie sociale qui ont amené depuis longtemps les juridictions à assurer la continuité des services judiciaires pendant la période des vacances. Il dispose donc que la permanence et la continuité des services des juridictions de l'ordre judiciaire demeureront toujours assurées. De ce fait le cours des procédures, notamment civiles, ne sera plus automatiquement interrompu du 15 juillet au 15 septembre. Plus précisément les justiciables et leurs conseils pourront, s'ils le désirent, et si tel est leur intérêt, demander et obtenir qu'une affaire soit retenue et plaidée durant cette période, quels que soient la nature et l'objet de l'instance. Toutefois, les chefs des Cours d'appel et des tribunaux auront toujours la possibilité, compte tenu de la situation propre de leur juridiction, d'aménager un 'service allégé' pendant la période des congés annuels des magistrats, fonctionnaires et auxiliaires de justice, congés au demeurant régis par les textes en vigueur. L'année judiciaire coïncidera désormais avec l'année civile. Une audience solennelle sera tenue durant la première quinzaine du mois de janvier dans les juridictions de l'ordre judiciaire.»

De tekst van het decreet van 27 februari 1974, waarvan hierboven het artikel 1, bevat verder nog twaalf artikelen die formules inhouden waarbij het nieuw gerechtelijk jaar wordt aangepast aan het burgerlijk jaar.

Noteren we nochtans dat artikel 4 bepaalt:

«Les ordonnances³... peuvent être modifiées dans les mêmes formes en cours d'année judiciaire, en cas de cessation ou d'interruption des fonctions ou en cas d'absence d'un des magistrats concernés par la répartition, notamment pour prévoir un service allégé pendant la période au cours de laquelle les magistrats, les fonctionnaires et auxiliaires de justice bénéficient de leurs congés annuels.»

Er kan worden vastgesteld dat het decreet derhalve aan de kopschefs de mogelijkheid biedt de diensten *minder te belasten*, hetgeen reeds door de minister van Justitie werd aangekondigd.

Het blijkt nochtans dat het zinsdeel «*compte tenu de la situation propre de leur juridiction*» in artikel 4 niet werd opgenomen, waar-

schijnlijk minder uit voorzichtigheid dan wel om niet in herhaling te vallen.

Hoe kan men immers een minder zwaar belaste dienst organiseren indien geen rekening kan worden gehouden met de aan een bepaalde rechtbank eigen toestand?

Uit deze teksten volgt dus blijkbaar dat, indien het waar is dat voortaan in Frankrijk het gerechtelijk jaar even lang duurt als het burgerlijk jaar, de gerechtelijke vakantie in Frankrijk (van 15 juli tot 15 september) werd afgeschaft, doch volgt hieruit geenszins dat het gerechtelijk jaar geen enkel ogenblik van verpozing meer kent.

Deze periode van verpozing bestaat, en de Franse wet laat ze samenvallen met «la période au cours de laquelle les magistrats, les fonctionnaires et auxiliaires de justice bénéficient de leurs congés annuels.»

Het staat evenwel vast dat het gewoon gerechtelijk leven niet doorgaat tijdens deze periode daar de wet zelf uitdrukkelijk bepaalt dat op dit ogenblik de dienst *minder zal zijn belast*.

Er dient nog aan te worden toegevoegd dat er tijdens deze periode van verpozing nog andere voorwaarden dienen te worden vervuld om een rechtsdag te krijgen.

Het is inderdaad juist dat de rechtsonderhorigen zelfs belangrijke burgerlijke zaken kunnen laten pleiten, hetgeen vóór het decreet niet mogelijk was, met uitzondering van zeer dringende zaken die meestal in kort geding werden gepleit.

Maar opdat het verzoek tot bepaling van rechtsdag wordt ingevuld:

- a) moeten de rechtsonderhorigen er uitdrukkelijk om *verzoeken*;
- b) moeten *hun* raadslieden hetzelfde doen;
- c) moet worden vastgesteld dat het in het *belang* van de rechtsonderhorigen gebeurt.

Bovendien beschikken de kopschefs van de hoven van beroep en van de rechtbanken steeds over de mogelijkheid, gelet op de toestand eigen aan hun rechtscollege, een minder belaste dienst te organiseren tijdens de periode van wettelijke vakantie van magistraten en gerechtelijke ambtenaren.

Het blijkt derhalve dat het decreet van 27 februari 1974 weinig verandert aan de vroegere toestand, hoewel de publieke opinie een zekere voldoening kan putten uit het feit dat de gerechtelijke vakantie werd afgeschaft, en dat men in bepaalde gevallen uitzonderlijk burgerlijke zaken zal kunnen pleiten tijdens de vakantieperiode.

Bij ons schreef staphouder Alphonse Servais in zijn reeds hoger- vermeld artikel, onder de titel «La suppression des vacances judiciaires ne serait ni efficace ni judicieuse», het volgende: «Elle serait à contrecourant du mouvement de la généralisation et de l'extension des congés payés et des vacances.

«Les magistrats assurent par roulement l'expédition des affaires urgentes aux chambres de vacation.

«La plupart des avocats utilisent la moitié de leurs vacances à régler l'arriéré de leur cabinet et à étudier et à mettre en état les affaires en souffrance.

«Des vacances sont indispensables à la sauvegarde de la santé de ceux qui travaillent beaucoup, ce qui est le cas de la plupart des avocats.»

Wij kunnen deze opmerkingen slechts bijvallen:

1) Vooreerst moet sterk de nadruk worden gelegd op het feit dat het gerecht zich *in de eerste plaats dient te bekommeren om het belang van de rechtsonderhorige*, waarvoor een ieder moet wijken.

2) In die zin moeten we erkennen dat onze gerechtelijke vakantie, die steeds samenviel met de schoolvakantie, op dit ogenblik toch ook samenvalt met de zogenaamde periode van «betaalde vakantie.»

De periode van onze vakantie werd dus niet vastgelegd volgens de desiderata van de balie, maar wel volgens die van anderen.

Staphouder Servais merkt dan ook terecht op dat het afschaffen van onze vakantie zou ingaan tegen de trend van veralgemening en uitbreiding van de betaalde vakantie en de vakantie in het algemeen.

b) hetzij de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie (decreet 67/1208 van 22 december 1967; *Journal Officiel* van 30 december 1967, p. 12.983; zie ook *Bulletin Législatif Dalloz*, 1968, p. 84).

² Voorzitter van het Verbond van Belgische Advocaten.

³ De beschikkingen voor de organisatie van de diensten en de aanduiding van de magistraten die ermee zijn belast, d.w.z.

a) hetzij de eerste voorzitters van de hoven van beroep en de voorzitters van de rechtbanken van eerste aanleg (artikel 3 van het decreet van 27 februari 1974);

Hoewel de rechtsonderhorige zijn belangstelling niet verliest voor zijn proces zal hij, in het algemeen, niet verlangen zijn raadsman te ontmoeten, en nog minder verlangen voor een rechtbank te verschijnen.

Trouwens de termijnen zijn meestal geschorst.

3) Zij die de balie kennen weten overigens zeer goed dat de advocaten vaak de helft en soms het overgrote deel van de gerechtelijke vakantie benutten om hun achterstand in te halen en de zaken in staat van pleiten te brengen. Belang van de rechtsonderhorige.

4) De vakantie, of een deel ervan, is nodig voor diegenen die door niet afnemende bezigheden zijn opgeslorpt, zoals de leden van de balie, en zich minstens eenmaal per jaar lichamelijk en geestelijk moeten kunnen ontspannen.

De belangen van de rechtsonderhorige zullen zeker beter worden verdedigd door een ontspannen advocaat dan door een vermoeide.

Belang van de rechtsonderhorige.

5) Het Franse systeem overnemen lijkt ons derhalve niet geschikt. Wanneer men het decreet van 27 februari 1974 en de ministeriële verklaring in antwoord op de interpellatie van dhr. Palmero aandachtig leest, stelt men vast dat de voorwaarden die moeten worden vervuld om een burgerlijk proces te behandelen tijdens de gerechtelijke vakantie, zo ingewikkeld zijn dat ze zich in feite zelden voordoen, zodanig dat behoudens uitzondering, de voldoening die de publieke opinie werd gegeven eerder theoretisch is.

Terugblikkend naar de Belgische situatie lijkt het ons uitgesloten dat het afschaffen van de gerechtelijke vakantie, gepaard met bijzondere voorwaarden om zaken te pleiten tijdens deze vakantie, anders en beter dan in Frankrijk het opslorpen van de gerechtelijke achterstand in de hand zal werken.

Er moet dus elders worden gezocht.

Daar iedereen een dergelijke opslorping wenst, en dit zo vlug mogelijk, dat men dan de maatregelen uitvaardigt die een dergelijk doel kunnen bereiken.

Dergelijke maatregelen worden trouwens opgesomd in het artikel van stafhouder Alphonse Servais (J.T., 1977, 741).

Deze maatregelen zijn volkomen aangepast en trouwens zo overtuigend dat ze de volledige goedkeuring van het bureau van de Nationale Orde wegdragen, en het bureau kan slechts het aanvaarden ervan aan de minister van Justitie warm aanbevelen.

François Moreau
Deken van de Belgische
Nationale Orde van Advocaten

Resolutie van de Nationale Orde van Belgische Advocaten betreffende de gerechtelijke vakantie en de gerechtelijke achterstand.

Tijdens haar vergadering van 13 april 1978 was de Nationale Orde eenparig van oordeel dat het niet wenselijk is het systeem van de gerechtelijke vakantie, zoals het op dit ogenblik door de wet georganiseerd is, te wijzigen.

Zij meent dat een dergelijke wijziging niet van die aard zal zijn dat de gerechtelijke achterstand opgeslorpt wordt of zelfs maar vermindert.

Zij meent dat met het oog op het bespoedigen van de rechtsbedeling, het noodzakelijk is zo vlug mogelijk wetteksten te doen aanvaarden en praktische schikkingen te treffen, waarvan er hieronder enkele als voorbeeld worden aangehaald:

1. Het contraventionaliseren van talrijke misdrijven;
2. Het merkkelijk verhogen van het bedrag van laatste aanleg;
3. Het uitbreiden van de bevoegdheid van de vrederechters;
4. Het benoemen van magistraten voordat de zetel die hen wordt toegewezen vacant wordt.

De Nationale Orde van Belgische Advocaten wenst op te merken dat voor het overgroot gedeelte van haar leden, het grootste deel van de gerechtelijke vakantie wordt aangewend voor het onderzoeken en het in staat van pleiten brengen van de zaken die hen worden toevertrouwd, en niet voor ontspanning.

Zij wenst dat Hoven en Rechtbanken onverschillig welke zaak zullen horen tot de laatste dag van elk gerechtelijk jaar.

MEDEDELINGEN

Post-universitaire lessencyclus over handels- en economisch recht te Gent.

De Faculteit van de Rechtsgeleerdheid van de Rijksuniversiteit Gent richt in het najaar een post-universitaire lessencyclus in over handels- en economisch recht.

Deze lessenreeks, inzonderheid bestemd voor alle praktijkjuristen uit West- en Oost-Vlaanderen, beoogt in de eerste plaats een diepgaande herscholing en in de tweede plaats een optimale actualisering van de behandelde themata, hoofdzakelijk van rechtsdogmatisch standpunt uit benaderd.

Hierna volgt een overzicht van de hiertoe vastgelegde data en onderwerpen.

Later zullen preciezer inlichtingen worden verstrekt.

Programma

Spreekbeurten van 15.30 u-17.30 u.

Vraagbaak van 18.30 u.-20 u.

I. 13.10.1978

1) De boekhouding van de ondernemingen

(prof. E. De Lembre — R.U.G.)

2) De vestigingswet en de prijzenwetgeving

(prof. H. Swennen — U.I.A.)

II. 20.10.1978

1) De wet op de handelspraktijken (eerste deel)

2) De wet op de handelspraktijken (tweede deel)

(prof. P. De Vroede — V.U.B.)

III. 27.10.1978

1) De alleenverkoopovereenkomsten

(prof. W. Van Gerven — K.U.L.)

2) De concurrentieregels van de E.E.G.

(prof. J. Van Damme - V.U.B.)

IV.

3.11.1978

1) De vennootschappen (eerste deel)

2) De vennootschappen (tweede deel)

(prof. J. Ronse - K.U.L.)

V. 10.11.1978

2) De auteursrechten

(prof. F. Van Isacker - R.U.G.)

VI. 17.11.1978

1) De handelshuur

(prof. I. HERBOTS — K.U.L.)

1) Het faillissement

(dhr. R. Matthijs — Gent)

2) Het concordaat — Beheer met bijstand — Staatshulp aan ondernemingen in nood

(dhr. I. Verougstraete — Brussel)

VIII. 1.12.1978

1) De financiële instellingen

(prof. G. Schrans — R.U.G.)

2) Het economisch strafrecht

(prof. J. D'Haenens — R.U.G.)

IX. 8.12.1978

1) Het verzekeringsrecht

(prof. S. Fredericq — R.U.G.)

2) Het zee- en vervoerrecht

(prof. R. Roland — U.I.A.)

3) Slotrede.