

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR
E. BOONEN, C. CAENEPEEL

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

RELATIVITEIT TEN AANZIEN VAN DE ONRECHTMATIGE DAAD

*Vergelijkend onderzoek van het Nederlands en
Belgisch recht aangaande aansprakelijkheidsbeperking
via een relativiteitsvereiste (Slot)*

2. De relativiteitsleer in België

a) De relativiteit der onrechtmatigheid

51. Hoewel men kan stellen dat de Schutznormtheorie weinig bekend is in het Belgisch recht¹⁹⁸, zijn er toch enige auteurs geweest die een op de Schutznormtheorie gelijkende beperking in het aansprakelijkheidsrecht hebben willen aanbrengen.

52. In een poging om het vraagstuk van het causaal verband op te lossen, kwam Planiol¹⁹⁹ naar aanleiding van een door hem onbillijk geacht arrest van het (Franse) Hof van Cassatie²⁰⁰ ertoe het begrip «faute» te relativiseren, door in zulke gevallen telkens als vereiste te stellen dat de overtreden norm tot het belang van de gelaedeerde strekte.

Zijn relativiseringseis sloeg echter niet aan in Frankrijk²⁰¹, maar werd in België overgenomen door H. Rolin²⁰²: deze

zag de Schutznormtheorie als een correctief op het vereiste van de conditio-sine-qua-non, in de gevallen waarin de wetgever een daad als zijnde een «fait illicite» verboden had, zonder dat dit daarom rechtskrenking impliceerde.

De theorie vond echter geen genade in de rechtsleer²⁰³, waar ze uitdrukkelijk verworpen werd, en wel op grond van de volgende argumenten:

1) Het hoofdbezwaar is gelegen in de ratio van de Schutznormtheorie, m.n. de aansprakelijkheidsbeperking. Vooral J. Ronse²⁰⁴ is hier uitgebreid op ingegaan. De Schutznormtheorie staat volgens hem lijnrecht tegenover het algemene principe dat aan art. 1382 C.C. ten grondslag ligt: hoewel de dader een onrechtmatige daad pleegde, en de geleden schade in causaal verband tot de fout van de dader staat, zou men de schade onvergoed laten, door middel van een «onverantwoorde toevoeging aan de vereisten van de aanspraak uit onrechtmatige daad»²⁰⁵. Ronse's scherpe afwijzing kan het best verklaard worden uit diens opvatting over art. 1382 C.C.: het gaat om een substantiële norm, die van geen andere afhangt²⁰⁶. Zo gezien, lijkt men zijn opvatting enigszins gelijk te kunnen stellen met de opvatting van P.H. Smits in Nederland: het gedrag — zelfs indien het een (on)geschreven norm schendt — wordt in laatste instantie aan de hand van de zorgvuldigheidsnorm beoordeeld. Een relativiteitsvereiste kan dan — volgens Ronse — in het schadebegrip ingebouwd worden.

¹⁹⁸ Waarmee niet gezegd wil zijn dat de Belgische literatuur niet inzag hoe de Schutznormtheorie kon werken, doch enkel dat zij in hoofdzaak niet aanvaard wordt — zoals zal blijken uit de verdere bespreking — omdat men van oordeel is dat hetzelfde resultaat op andere manieren bereikt kan worden.

¹⁹⁹ M. PLANIOL, noot onder Cass. fr., 7 augustus 1895, D.P., 1896, 81.

²⁰⁰ Cass. fr., 7 augustus 1895, D.P. 1896, 81: volgens het arrest bestond er een (noodzakelijk) oorzakelijk verband tussen de fout van de werkgever (de leerjongen laten werken in strijd met de wettelijk toegestane arbeidsduur) en de schade (het letsel van de leerjongen), waardoor de eigen onvoorzichtigheid van de leerjongen buiten beschouwing kon worden gelaten.

²⁰¹ Cf. J. LIMPENS, a.w., *Mélanges Savatier*, nr. 24, p. 572.

²⁰² H. ROLIN, a.w., *R.G.A.R.*, 1927, nr. 110⁴ & 110⁵.

²⁰³ Zeer uitdrukkelijk door J. Ronse, M. Gotzen en M. Vanquickenborne; iets genuanceerder door J. Limpens.

²⁰⁴ J. RONSE, a.w., prf., nr. 85 e.v., p. 85 e.v.

²⁰⁵ J. RONSE, a.w., prf., nr. 91, p. 88. Zie (principieel) in dezelfde richting: M. GOTZEN, *Vrijheid van beroep en bedrijf en onrechtmatige mededinging*, prf., Brussel, 1963, nr. 736, p. 126.

²⁰⁶ J. RONSE, a.w., prf., nr. 113, p. 103 & A.P.R., nr. 21, p. 73.

2) J. Limpens²⁰⁷ twijfelde op rechtstheoretisch vlak aan het onderscheid tussen het persoonlijk en materieel aspect van de Schutznormtheorie: volgens hem zou er immers geen specifieke schade kunnen zijn, zonder dat daardoor ook niet meteen de persoon die de schade lijdt zou zijn aangewezen.

Wat dit aspect betreft, lijkt Limpens wel gelijk te hebben, maar hij vergeet daarbij naar onze mening dat het omgekeerde niet waar is: indien bekend is wie door een daad schade lijdt, is daarom nog niet bekend welke schade (m.a.w. in welke belangen de gelaedeerde getroffen is) geleden is.

3) Bovendien werd ook als praktisch bezwaar tegen de Schutznormtheorie ingebracht dat het moeilijk is het precieze beschermingsbereik van een norm af te palen²⁰⁸.

Men is het er dan ook over eens dat de Schutznormtheorie naar Belgisch recht overbodig is, ook al omdat hetzelfde resultaat via het oorzakelijkheidsverband zou kunnen worden bereikt²⁰⁹, naast de relativering die men ten aanzien van het schadebegrip kan aanbrengen.

53. Deze kritiek ten spijt, heeft L. Van Bunnien niet zo lang geleden²¹⁰ een nieuwe poging gedaan de Schutznormtheorie in het Belgisch recht in te voeren, zij het ten aanzien van een iets beperkter gebied, namelijk dat der onrechtmatige mededinging, beheerst door art. 54 van de Wet op de handelspraktijken²¹¹: om na te gaan of een daad, waarbij een handelaar een wettelijke norm overtreedt, een onrechtmatige daad in de zin van art. 54 W.H.P. is, dient men de strekking van de overtreden wetsbepaling na te gaan; slechts indien de overtreden norm tot bescherming van de belangen van de concurrent strekt, zal deze een beroep op art. 54 W.H.P. kunnen doen.

J. Stuyck²¹², die dezelfde richting als Van Bunnien lijkt uit te gaan, bracht een belangrijke beperking op dit principe aan: indien het gaat om overtreding van wettelijke normen die een economisch karakter vertonen, zal er des te eerder sprake zijn van onrechtmatigheid tegenover concurrenten, omdat degene die inbreuk pleegt hierdoor een concurrentiële voorsprong behaalt die door de — de wet nalevende

— concurrenten niet haalbaar is²¹³. Dit is een argument waar ook Gotzen²¹⁴ al op gewezen had. Ook deze opvatting bleef niet zonder kritiek²¹⁵.

54. Tevens wordt gesteld dat ook de rechtspraak over het algemeen de Schutznormtheorie heeft afgewezen²¹⁶, waarvoor o.m. een beroep op de volgende uitspraken wordt gedaan:

1) Cass., 15 oktober 1951²¹⁷: hoewel art. 498 Sw. (verbod tot bedrog van de koper omtrent aard en oorsprong van de verkochte waar) strekt tot bescherming van de koper, belet dit niet dat een producent of mededinger zich voor zijn concurrentieschade burgerlijke partij kan stellen in de strafzaak tegen de overtreder.

2) Cass., 28 april 1972²¹⁸: art. 54 van de W. 4 november 1969 (op de pachtwetgeving en het recht van voorkoop) strekt niet uitsluitend tot bescherming van het belang van de verkoper, maar ook tot bescherming van de koper.

3) Hof Gent, 10 december 1964²¹⁹: het uitdrukkelijk beroep van de verweerders op het beperkt beschermingsbereik van art. 20 van het K.B. van 24 mei 1913 (m.b.t. het wegverkeer) wordt verworpen, omdat de theorie van de relatieve onrechtmatigheid in strijd wordt geacht met de door art. 1382 C.C. gehuldigde opvatting.

4) Vz. Kh. Brussel, 26 juli 1976²²⁰: het verweer dat art. 21 van de W. 24 december 1966 (verbod voor ondernemingen van kabeltelevisie om programma's van buitenlandse omroepen met publicitaire aard door te zenden) een Schutznorm is, die slechts strekt tot bescherming van staatsbelangen, wordt verworpen omdat deze theorie vreemd aan het Belgisch recht is.

5) Vz. Kh. Antwerpen, 9 februari 1978²²¹: het verweer dat art. 20 van de W. 14 juli 1971 (Wet op de handelspraktijken) slechts geschreven is ter bescherming van de belangen van de consument, dient verworpen te worden, omdat het ook handelaars beschermt (via art. 54 W.H.P.).

Uit de aangehaalde rechtspraak menen wij nochtans tot een ander besluit dan de hierboven aangehaalde auteurs te moeten komen die menen dat hierdoor de Schutznormtheorie verworpen wordt. Uitzondering gemaakt voor de tweede en derde beslissing, kan met evenveel recht gesteld worden dat in de aangehaalde arresten wel gebruik wordt gemaakt van de Schutznormtheorie, zij het dat ze in de voorgelegde gevallen niet tot uitsluiting van de aansprakelijkheid heeft geleid, omdat de belangen van de gelaedeerden wel beschermd worden. De Schutznormtheorie

²⁰⁷ J. LIMPENS, *a.w.*, *Mélanges Savatier*, nr. 36, p. 579. Limpens' conclusie is dat de Schutznormtheorie wel dienst zou kunnen doen bij de schending van een welomschreven wettelijke verplichting (*a.w.*, nr. 33, p. 577), als correctie op het oorzakelijkheidsvereiste, echter niet bij de schending van de algemene zorgvuldigheidsnorm die jegens een ieder bestaat (*a.w.*, nr. 34, p. 577).

²⁰⁸ J. RONSE, *a.w.*, nr. 85, p. 85 & «La notion du dommage: lésion d'intérêt», *R.C.J.B.*, 1957, nr. 8; VANQUICKENBORNE, *R.W.*, 1979-80, 1355, nr. 33.

²⁰⁹ J. RONSE, *a.w.*, prf., nr. 89, p. 86; G. SCHRANS, «Burgerlijke sancties bij inbreuk op het Europees kartelrecht», *T.P.R.*, 1966, nr. 19, p. 377; H. SWENNEN & VEROUGSTRAETE, «Kroniek van Belgisch economisch recht 1976», *S.E.W.*, 1977, 687; M. VANQUICKENBORNE, *a.w.*, nr. 149, p. 92; R. SAVATIER, *a.w.*, II, nr. 465, p. 15.

²¹⁰ L. VAN BUNNEN, noot bij Vz. Kh. Brussel, 17 januari 1972, *J.T.*, 1972, p. 451.

²¹¹ Naar aanleiding van het rechtsvergelijkend rechtspraak-overzicht zal verder op deze (innoverende) wet ingegaan dienen te worden.

²¹² J. STUYCK, noot bij Gent, 27 juni 1975, *R.W.*, 1975-76, 936, nr. 4, & noot bij Kh. Turnhout, 1 oktober 1976, *R.W.*, 1977-78, 534, nr. 5. Zo ook P. DE VROEDE, «Overzicht van rechtspraak: Wet op de handelspraktijken (1971-1975)», *T.P.R.*, 1976, 702, nr. 161.

²¹³ J. STUYCK ziet de «voorsprongtheorie» dan ook als een uitloper van de Schutznormtheorie.

²¹⁴ M. GOTZEN, *a.w.*, nr. 737, p. 128.

²¹⁵ H. SWENNEN / I. VEROUGSTRAETE, *a.w.*, *S.E.W.*, 1977, 688.

²¹⁶ Vgl. J.L. FAGNART, «Chronique de jurisprudence: la responsabilité aquilienne (1955-1967)», *J.T.*, 1969, 275, nr. 42, & *J.T.*, 1976, 577, nr. 14; M. GOTZEN, *a.w.*, II, nr. 736, p. 127. Men zie de andere voorbeelden bij J. LIMPENS, *a.w.*, *R.W.*, 1961-62, 2441, nr. 16.

²¹⁷ *Pas.*, 1952, I, 77, *R.P.S.*, 1953, 185.

²¹⁸ *Arr. Cass.*, 1972, 815, *Pas.*, 1972, I, 797, *R.W.*, 1972-73, 217 (RB).

²¹⁹ *R.G.A.R.*, 1965, 7410 (ROD). Annotator R.O. Dalcq wijst er in zijn noot op dat men de Schutznormtheorie niet nodig heeft, indien men uitgaat van het door H. De Page geformuleerde foutbegrip.

²²⁰ *B.R.H.*, 1977, 593.

²²¹ *B.R.H.*, 1978, 604.

behelst immers een aansprakelijkheidafperkende leer, waarvoor men het beschermingsbereik van de overtreden norm zoekt ; dit is hier ook gebeurd, zij het dat het niet zo uitdrukkelijk gesteld werd, en zij het in casu met een negatief resultaat (nl. dat de overtreden normen geen Schutznormen waren). Wij zullen op deze bedenkingen nog nader terugkomen in de conclusie²²².

55. Bovendien zijn er ook enige rechterlijke beslissingen aan te halen, die wel in de richting van een toepassing van de Schutznormtheorie gaan.

Als zodanige beslissingen zijn o.m. te beschouwen :

1) Cass., 22 augustus 1940²²³ : volgens het Hof te Luik had de «Caisse générale de Reports et de Dépôts» een fout begaan door aandelen waarvan zij wist dat zij deze onrechtmatig in pand had gekregen van een Bank, onder zich te houden ; volgens het hof konden de eigenaars van deze aandelen zich echter niet op deze fout beroepen, omdat de Caisse alleen met de Bank gehandeld had, en daardoor geen verplichting had jegens de eigenaars van de aandelen om ze aan hen terug te geven. In een cassatiemiddel stelden dezen dat het hof zo art. 1382 miskend had, omdat dit leidt tot schadevergoeding jegens eenieder die schade geleden heeft. Het Hof van Cassatie honoreerde dit middel nochtans niet : de Caisse was niet te kort geschoten aan een verplichting die zij jegens de eigenaars van de aandelen had, omdat er geen verplichting van de Caisse jegens die eigenaars bestond.

2) Cass., 28 mei 1934²²⁴ : een «Liga voor bescherming van het mijnpaard» had zich burgerlijke partij gesteld in een strafgeding tegen twee personen die vervolgd werden wegens dierenmishandeling ; deze vordering werd afgewezen, omdat «pareil intérêt se confond avec l'intérêt social dont la sauvegarde est exclusive dans l'exercice de l'action publique», nl. de vervolgingsambtenaar.

3) Rb. Brussel, 25 mei 1951²²⁵ : betreft het nalaten door een gemeente en de Staat (griffie) van het melding maken van een opgelegd rijverbod ; hoewel zowel de Staat als de gemeente hiertoe een rechtsplicht hadden, kan een verzekerder zich niet beroepen op een gedrag in strijd met die rechtsplicht, omdat er geen verplichting jegens een privépersoon bestond tot uitvoering van die straf, die slechts in het algemeen belang was uitgesproken.

4) Kh. Brussel, 24 mei 1967²²⁶ : Teirlinck, die een filiaal van het wisselkantoor van Dumon dreef, beging fraudeuleuze handelingen die aan enige klanten schade hadden berokkend, die daarvoor verhaal wilden zoeken op Dumon, wegens diens gebrek aan controle op T. De rechtbank wees de vordering af, omdat alleen klanten van Dumon's wisselkantoor zich konden beroepen op dit gebrek

aan controle (terwijl het in casu om verrichtingen ging met T. niet in diens functie als filiaalhouder) ; door deze feitenconstellatie had Dumon geen verplichting jegens degenen die door T's handelingen schade hadden geleden.

5. Corr. Doornik, 24 september 1929²²⁷ : de ouders van een jongen, die bij het binnenklimmen in een elektriciteitscabine, die niet conform het K.B. van 10 februari 1927 afgesloten was, geëlektrocuteerd was, vorderen schadevergoeding ; op grond van de strekking van dit K.B. besluit de rechtbank tot verwerping van de eis, omdat dit K.B. nooit tot doel heeft gehad bescherming van derden en kinderen die wederrechtelijk een plaats binnendringen waarvan de toegang formeel verboden is. Hierbij betreft de rechtbank ook het oorzakelijkheidsvereiste : «a. qu'il n'y a donc aucune relation de cause à effet entraînant la responsabilité de la Compagnie mise en cause, vu que toute faute est relative, en ce sens que sa portée comme événement dommageable est déterminée par les motifs de la règle dont elle est la violation ;» (cursivering toegevoegd).

56. Alvorens hier nu echter dieper op in te gaan, zal eerst onderzocht worden of in België nog op andere wijzen getracht is een relativiteitsvereiste ter zake van onrechtmatige daad in te bouwen.

b) De relativiteit der schade

57. Ook door een nadere eis ter zake van het schadelement te stellen, kan de aansprakelijkheid nader begrensd worden. Dit was het oogmerk van de theorie van de rechtskrenking, volgens welke vereist was dat de schade diende te bestaan in het verlies van een recht waarop de gelaedeerde een burgerlijk recht kon doen gelden. Zo kon een a priori-beperking zowel ten aanzien van de aanspraakgerechtigden als ten aanzien van de aanspraken zelf in het leven geroepen worden : indien een daad iemand wel in een belang, doch niet in een recht schond, kon deze te dier zake geen aanspraak op vergoeding doen gelden²²⁸.

58. Zo geformuleerd kan de theorie echter niet als geldend recht beschouwd worden : zij werd uitdrukkelijk en bij herhaling verworpen door de hoogste Belgische rechtspraak²²⁹, volgens welke de krenking van een (rechtmatig²³⁰) belang een voldoende grond oplevert om schadevergoeding te vorderen²³⁰.

²²⁷ R.G.A.R., 1930, 634 (JF), bevestigd door Hof Brussel, 29 januari 1930, R.G.A.R., 1930, 635.

²²⁸ Dit is in essentie de stelling van de theorie van de rechtskrenking zoals ze o.m. verdedigd werd door P. Leclercq en H. De Page, en werd gehuldigd in de Franse rechtspraak van 1931 tot 1956 (cf. J. RONSE, A.P.R., nr. 12, p. 65). H. Rolin beschouwde haar tevens als noodzakelijk naast de door hem voorgestane Schutznormtheorie.

²²⁹ Cass., 16 januari 1939, Pas., 1939, I, 25, R.G.A.R., 1939, 3002 (JF) ; Cass., 28 oktober 1942, Arr. Cass., 1942, 129, Pas., 1942, I, 261, R.G.A.R., 1947, 3993 & 4037 ; Cass., 2 mei 1955, R.W., 1955-56, 935, R.C.J.B., 1957, 99 (JR) ; Cass., 6 mei 1963, Pas., 1963, I, 943.

Zo ook Hof Luik, 19 januari 1948, Pas., 1948, II, 29, R.G.A.R., 1948, 4191 ; Hof Brussel, 24 december 1949, B.A., 1952, 229 (MG, afkeurend) ; Rb. Brussel, 31 mei 1945, B.A., 1945, 277 ; Rb. Brussel, 25 maart 1948, R.W., 1947-48, 1152, R.G.A.R., 1948, 4220.

²³⁰ Zie supra, nr. 13.

²³¹ Zie o.m. de kritiek bij J. VAN RYN, a.w., B.J., 346/8 ; J. RONSE, A.P.R., nr. 9, p. 62 & prf., nr. 115, p. 105.

²²² Andere uitspraken in dezelfde zin : Hof Brussel, 30 april 1954, J.T., 1954, 421 ; Hof Brussel, 13 februari 1974, R.W., 1973-74, 2503 (beide met aan Cass., 15 oktober 1951 analoge casusposities).

²²³ Pas., 1940, I, 205, R.G.A.R., 1941, 3556.

²²⁴ Pas., 1934, I, 294, R.G.A.R., 1936, 2022. Volgens J. LIMPENS (a.w., R.W., 1961-62, 2442, nr. 18) afgewezen op grond van het ontbreken van schade.

²²⁵ R.G.A.R., 1952, 5029 & 5033 (JF, die de redenering van het arrest afkeur, maar ook besluit tot afwijzing van de eis, op grond van het ontbreken van causaal verband).

²²⁶ J.C.B., 1967, 316.

59. Een zekere beperking op de aansprakelijkheid verschafte wel de theorie van het rechtmatig belang, zoals deze wordt voorgestaan door het Hof van Cassatie²³², en een belangrijk deel der literatuur²³³. Hierbij kan verder nog opgemerkt worden dat men de schadevergoedingsaanspraak nog verder zou kunnen afpalen via het vereiste van de zekerheid van de schade. Het lijkt echter de vraag te zijn of het Belgisch recht echter in deze richting evolueert²³⁴.

c) De relativiteit der causaliteit

60. Zoals in het begin uiteengezet werd, wordt de oorzaakelijsheidsvraag naar Belgisch aansprakelijsheidsrecht opgelost aan de hand van het criterium van de *conditio sine qua non*: de schade komt slechts voor vergoeding in aanmerking, indien zij het direct en noodzakelijs gevolg is van de fout van de dader.

61. Een aansprakelijsheidsbeperking gebaseerd op de theorie Demogue/Besier heeft in het Belgisch recht weinig aandacht gekregen: M. Vanquickenborne²³⁵ heeft weliswaar op deze mogelijkheid gewezen, maar de rechtspraak schijnt aan deze aldus geconstrueerde aansprakelijsheidsbeperking niet aan te willen²³⁶.

62. Doch het voorgaande wil geenszins zeggen dat in België geen aansprakelijsheidsbeperking wordt toegepast via het causaliteitsbegrip²³⁷, hoewel de hoogste rechtspraak²³⁸ hier een matigende invloed op uitoefent, door te stellen dat een lijn van noodzakelijsheid (en dus niet een lijn van absolute noodzakelijsheid) voldoende is.

Aan de hand van enige voorbeelden uit de rechtspraak tonen we deze aansprakelijsheidsbeperkende toepassing van het causaliteitsvereiste in België aan.

Vooraf dit: het gaat bij de voorbeelden om overtredingen van geschreven normen, waarvoor de gelaedeerde zich (over het algemeen) bij de strafvervolgung burgerlijs partij heeft gesteld, met het oog op het verkrijgen van schadevergoeding.

²³² Cass., 16 januari 1939, *Pas.*, 1939, I, 25. Cf. bijvoorbeeld Hof Brussel, 26 februari 1975, *B.A.*, 1976, 475, *J.T.*, 1975, 380, *R.G.A.R.*, 1976, 9562.

²³³ H. DE PAGE, *a.w.*, II, nr. 1020, p. 1060, en de literatuur hierboven geciteerd in noot 67.

²³⁴ Wij komen hier nog nader op terug in het rechtspraakonderzoek ter zake van «concurrentiële positie»; men zie o.m. Cass., 26 juni 1961, *Pas.*, 1961, I, 1174, *J.T.*, 1962, 59 (ROD).

²³⁵ M. VANQUICKENBORNE, *a.w.*, nr. 522, p. 302 & nr. 957, p. 551.

²³⁶ Van deze theorie werd nochtans wel gebruik gemaakt in volgende uitspraken: Hof Brussel, 24 april 1967, *R.W.*, 1967-68, 995 (rijden zonder schouwingsbewijs); Pol. Antoin, 4 december 1946, *R.G.A.R.*, 1947, 4087 (bevestigd — zij het op andere gronden — door Corr. Doornik, 8 mei 1947, *R.G.A.R.*, 1947, 4087).

²³⁷ Zo zie men bijvoorbeeld Brussel, 30 december 1952, *B.A.*, 1953, 406; Kh. Antwerpen, 15 februari 1950, *R.W.*, 1949-50, 1510, waar aansprakelijsheid afgewezen werd door zeer strikte vereisten aangaande het *conditio-sine-qua-non*-verband te stellen.

²³⁸ O.m. Cass., 11 juni 1956, *Pas.*, 1956, I, 1096 (verwerping *causa proxima*-theorie); Cass., 14 oktober 1975, *Arr. Cass.*, 1976, 198; Cass., 7 september 1976, *Arr. Cass.*, 1977, 20; Cass., 10 oktober 1976, *Arr. Cass.*, 1977, 212, *R.W.*, 1976-77, 1585; Cass., 8 maart 1977, *Arr. Cass.*, 1977, 740; Cass., 14 september 1977, *Arr. Cass.*, 1978, 60.

a) Overtreding van bepalingen van het Algemeen Reglement op de Arbeidsbescherming: de aansprakelijsheid van de overtreder van het A.R.A.B. wordt — bij eigen fout van de gelaedeerde — afgewezen, omdat geoordeeld wordt dat de overtreding van het A.R.A.B. niet in oorzakelijs verband met de schade staat²³⁹. Niettemin kan een overtreding van deze bepalingen wel constitutief voor een fout zijn²⁴⁰.

b) Overtreding van art. 360bis Sw. (familieverlating) door o.m. niet te voldoen aan een opgelegde alimentatieverplichting: de alimentatiegerechtigde die door dit misdrijf schade lijdt kan zich hiervoor in de strafprocedure burgerlijs partij stellen²⁴¹, doch voor vergoeding komt slechts in aanmerking de schade die in (rechtstreeks) oorzakelijs verband met het misdrijf staat²⁴².

c) Overtreding van art. 61 van de W. 1 maart 1961 (op de cheque): de benadeelde van dit misdrijf (in het algemeen de ontvanger van de ongedekte cheque) kan zich burgerlijs partij stellen voor de door dit misdrijf ontstane schade; tot schadevergoeding geeft nochtans slechts die schade aanleiding, die de uitgifte van de cheque als enige oorzaak heeft²⁴³; in veel gevallen zal deze schadevergoeding dan ook beperkt blijven tot de kosten van de protestakte²⁴⁴. Het bedrag van de cheque zelf kan dan via een civiele procedure — echter op grond van de onderliggende rechtsverhouding, niet op grond van een aansprakelijsheid uit onrechtmatige daad — gevorderd worden.

d) Hetzelfde verschijnsel doet zich voor bij de terugvordering van de patronale lasten door werkgevers bij een ongeval van een werknemer door een derde veroorzaakt. De vordering van de werkgever wordt afgewezen op grond van het ontbreken van causaal verband tussen de fout van de derde en de door de werkgever geleden schade, omdat de werkgever door de betaling van deze lasten aan een wettelijs plicht voldoet²⁴⁵. Hetzelfde geldt m.n. voor de

²³⁹ Cass., 25 juni 1956, *Pas.*, 1956, I, 1190; Cass., 10 februari 1978, *R.W.*, 1978-79, 379.

²⁴⁰ Kh. Brussel, 15 maart 1967, *J.C.B.*, 1967, 176 (geen onderzoek naar het beschermingsbereik van de overtreden norm).

²⁴¹ Cass., 14 oktober 1974, *Pas.*, 1975, I, 191.

²⁴² Constante rechtspraak: cf. Corr. Oudenaarde, 21 april 1978, *R.W.*, 1978-79, 1290 (LD); zie ook L. DUPONT, «Burgerlijs partijstelling inzake verlating van familie», *R.W.*, 1978-79, 1291, nr. 2.

²⁴³ Hof Antwerpen, 10 november 1977, *R.W.*, 1978-79, 1781 (DMM).

²⁴⁴ Hof Brussel, 30 oktober 1970, *R.W.*, 1976-77, 313 (AV); Hof Brussel, 12 februari 1974, *R.W.*, 1975-76, 2367 (AV); Hof Antwerpen, 10 november 1977, *R.W.*, 1978-79, 1781 (DMM): beperkt tot terugvordering der protestaktekosten. Oorzakelijs verband o.m. wel aanwezig geacht in Hof Brussel, 26 juni 1975, *J.T.*, 1975, 507; Corr. Brussel, 8 september 1977, *R.W.*, 1978-79, 1795. In de literatuur wordt gepleit voor een verruiming: D.M. MOONS, «Burgerlijs partijstelling bij cheque zonder dekking», *R.W.*, 1978-79, 1783, nr. 4; A. WINANTS, «Over de uitgifte van cheques zonder dekking», *R.W.*, 1978-79, 1775, nr. 21; cf. ook supra, nr. 22, nt 98.

²⁴⁵ Cass., 12 oktober 1977, *R.W.*, 1978-79, 205; Cass., 2 december 1977, *R.W.*, 1978-79, 209; Cass., 5 december 1978, *R.W.*, 1978-79, 1912. Voor oudere rechtspraak zie men o.m. L. SCHUERMANS e.a., «Overzicht van rechtspraak: Onrechtmatige daad. Schade en schadeloosstelling (1969-1976)», *T.P.R.*, 1977, 557, nr. 66, waar ook rechtspraak in andere zin vermeld wordt. Cf. ook Vred. Deurne, 20 september 1974, *T. Vred.*, 1977, 102.

In tegengestelde zin: M. VANQUICKENBORNE, *a.w.*, *R.W.*, 1979-80, 1349, nr. 26. Inmiddels is een dergelijs actie wel mogelijk op grond van de W. 3 juli 1978 (op de arbeidsovereenkomsten).

kosten die een «Commissie van Openbare Onderstand» gedaan heeft ter verzorging en ondersteuning van een slachtoffer²⁴⁶. Het bovenstaande geldt echter niet voor de doorbetaling van het loon door de werkgever, mits men aanneemt dat de rechten van het slachtoffer op de werkgever zijn overgegaan krachtens een wettelijke bepaling (zoals art. 54, § 4, en art. 75 van de Wet op de arbeidsovereenkomsten van 3 juni 1978), of krachtens een overeenkomst, of indien de wet hem daartoe het recht verschaft²⁴⁷.

d) Voorlopige conclusie

63. Hoewel ook naar Belgisch recht de relativiteit der onrechtmatige daad op meerdere wijzen geconstrueerd kan worden, kan men stellen dat het huidige Belgisch aansprakelijkheidsrecht een absolutistische tendens vertoont, in zover er geen uitdrukkelijk relativiteitsvereiste geldt ten aanzien van de toepassing van art. 1382 C.C.

64. Zoals wij echter gedeeltelijk al hebben pogen aan te tonen hierboven, dient dit algemeen standpunt genuanceerd te worden: hoewel er geen *uitdrukkelijk* relativiteitsvereiste gesteld wordt, kan men toch verdere tendensen in rechtspraak en literatuur aanwijzen die in de richting van een relatieve opvatting gaan, hetzij ten aanzien van het element onrechtmatigheid, hetzij ten aanzien van het element schade, hetzij ten aanzien van het element oorzakelijk verband.

Wij zullen deze stelling nader adstrueren in het hiernavolgend vergelijkend rechtspraakonderzoek, om ten slotte in de eindconclusie nader op deze resultaten terug te komen.

3. Rechtsvergelijkend rechtspraakonderzoek

a) Vooraf

65. Hetgeen hierna volgt poogt geen de materie uitputtend rechtspraakonderzoek te zijn; de hoofdbedoeling bestaat erin aan de hand van min of meer gelijkaardige casusposities in beide landen na te gaan hoe er gebruik werd gemaakt van de Schutznormtheorie, en hoe de aansprakelijkheid eventueel op een andere wijze werd afgewezen.

66. De hiernavolgende indeling kan met recht arbitrair genoemd worden; zij beoogt dan ook niet meer dan globaal enige gebieden in het Nederlands en Belgisch aansprakelijkheidsrecht te schetsen waar men op grond van de Schutznormtheorie tot afwijzing van de aansprakelijkheid op grond van de Schutznormtheorie zou kunnen besluiten.

67. Met een enkele illustratie van het belang van dergelijke rechtsvergelijkende (rechtspraak)onderzoeken sluiten wij deze inleidende beschouwing af.

Wij verwijzen hiervoor naar de casuspositie van het geval, berecht door Rb. Rotterdam, 8 januari 1979²⁴⁸ betref-

fende de vraag naar aansprakelijkheid van de Franse zoutmijnen die door zoutlozingen in de Rijn o.m. Nederlandse kwekers — die van dit water gebruik maken — schade toebrengen; hierbij speelt immers niet alleen de vraag naar welk rechtsstelsel de aansprakelijkheid van de schadetoebrenger beoordeeld dient te worden²⁴⁹, doch kan o.m. ook van belang zijn welke betekenis gehecht dient te worden aan de — in casu door de Franse overheid — verleende vergunning.

b) Rechtspraak inzake verkeersregels

68. Hier rijst dan de vraag naar het beschermingsbereik der verkeersregels. Twee vragen kunnen zich opdringen; strekt de overtreden norm wel tot bescherming van de gelaedeerde, en strekt hij wel tot bescherming van het belang waarin de gelaedeerde werd getroffen?

69. Uit het in de rechtspraak ingenomen standpunt blijkt nu dat verkeersregels in het algemeen een ruim beschermingsbereik hebben, ten aanzien van beide aspecten.

Verkeersnormen beogen niet alleen bescherming van de verkeersdeelnemers zelf — waarbij duidelijk werd vastgesteld dat sommige normen niet alleen ter bescherming van het tegemoetkomend verkeer dienen²⁵⁰ —, doch beogen ook bescherming van degenen die ten gevolge van een verkeersfout schade lijden²⁵¹.

Zo ook beogen verkeersnormen bescherming te verlenen aan de Staat, in diens belang bij het beheer en onderhoud der rijkswegen en waterwegen²⁵². Over de vraag, of dan ook de kosten door (rijks)politie gedaan naar aanleiding van een verkeersongeluk, ten laste van de schuldige van dit verkeersongeluk dienen te komen, wordt verschillend gedacht. In tegenstelling tot Scholten²⁵³, menen wij — met Brunner²⁵⁴ — dat deze kosten niet meer voor vergoeding in

maar werd — in principe — tegenover de kwekers aansprakelijkheid aangenomen op grond van ongeschreven volkenrechtelijke rechtsregels).

²⁴⁹ Dat de bepalingen van het E.E.G.-Executieverdrag van 27 september 1968 niet alle moeilijkheden hebben kunnen ondervangen, blijkt bijvoorbeeld uit Hof van Justitie E.E.G., 30 november 1976, *N.J.*, 1977, 486 («Kalimijnen»).

²⁵⁰ Zo H.R., 12 februari 1960, *N.J.*, 1960, 171, *V.R.*, 1960, 63 (norm betreffende voeren van verrichting); H.R., 17 november 1978, *R.v.d.W.*, 1978, 98, *V.R.*, 1979, 6 (CHJB) (norm strekkend tot verbod overschrijden van doorlopende streep en inhalen bij heuveltop).

²⁵¹ Men zie nochtans de uitsluiting van de verzekeraar in Ktr. 3 maart 1943, *N.J.*, 1943, 727; Rb. Amsterdam, 9 januari 1973, *V.R.*, 1974, 9 (op grond van de strekking van de Wet aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen).

²⁵² Cf. H.R., 19 december 1975, *N.J.*, 1976, 280 (GJS); H.R., 26 mei 1978, *N.J.*, 1978, 615; Rb. Amsterdam, 9 januari 1973, *V.R.*, 1974, 9; Rb. Amsterdam, 4 oktober 1974, *N.J.*, 1976, 133. De Schutznormtheorie werd uitdrukkelijk verworpen t.a.v. 80 R.v.v., mede op grond van risicoverhogend gedrag in H.R., 1 juli 1976, *N.J.*, 1976, 467 (GJS, die dit als een toepassing van de correctie Langemeijer ziet).

²⁵³ G.J. SCHOLTEN, noot bij H.R., 19 december 1975, *N.J.*, 1976, 280. In die zin zou men het arrest Arnhem, 6 november 1973, *N.J.*, 1974, 296 kunnen zien.

²⁵⁴ C.H.J. BRUNNER, «Over relativiteit van verkeersnormen», *V.R.*, 1978, nr. 5, p. 32, die dan ook het in de voorgaande noot genoemde arrest (o.i. terecht) verwierpt. Zo ook M. VANQUICKENBORNE, a.w., *R.W.*, 1979-80, 1368, nr. 47. Aansprakelijkheid

²⁴⁶ Cass., 9 juni 1958, *Arr. Cass.*, 1958, 802, *Pas.*, I, 1108. Aan dit bezwaar werd tegemoet gekomen door de W. 23 juni 1960, waarbij aan de Commissies van Openbare Onderstand een eigen recht werd verleend om bijstandskosten ook voor de (straf)rechter terug te vorderen.

²⁴⁷ Zie hierover M. VANQUICKENBORNE, a.w., *R.W.*, 1979-80, 1347, nr. 23 e.v., die dit niet bevestigend acht.

²⁴⁸ Rb. Rotterdam, 8 januari 1979, *N.J.*, 1979, 113 (i.c. werd de vordering van de Stichting Reinwater niet ontvankelijk verklaard,

aanmerking komen²⁵⁵, hetgeen echter niet zo gemakkelijk valt te construeren aan de hand van de Schutznormtheorie (de norm geeft dienaangaande geen aanwijzing), maar wellicht beter valt te construeren op grond van de toerekening naar redelijkheid. Zo ook zou geconstrueerd kunnen worden dat zgn. «vertragingsschade» door verkeersopstoppen naar aanleiding van een verkeersongeluk niet voor vergoeding in aanmerking komt²⁵⁶.

70. Aansprakelijkheidafperkend kan hier dan gewerkt worden via een redenering die sterke analogie vertoont met de «leer Smits»: de overtreding van een verkeersregel is niet per se onrechtmatig; dit dient mede beoordeeld te worden aan de hand van de algemene zorgvuldigheidsnorm²⁵⁷.

Uiteraard kan ook aansprakelijkheidafperkend gewerkt worden via het causaliteitsvereiste, door te stellen dat het oorzakelijk verband ontbreekt tussen de begane norm-inbreuk en de ontstane schade²⁵⁸, zowel indien er een inbreuk is door slechts één persoon²⁵⁹, als indien meerdere

voor dit soort schade wordt in België afgewezen, zij het niet op grond van de Schutznormtheorie: cf. Cass., 28 april 1978, *R.W.*, 1978-79, 1695; Cass., 7 maart 1979, *R.W.*, 1979-80, 2663.

²⁵⁵ Zo ook M. VANQUICKENBORNE, *a.w.*, *R.W.*, 1979-80, 1364, nr. 42. Het gevaar is dan immers niet denkbeeldig dat men tot oplossingen komt zoals die door een gedeelte van de Belgische rechtspraak zijn gehuldigd ten aanzien van collaborateurs in de Tweede Wereldoorlog, waarbij de Belgische Staat vergoeding vorderde o.m. voor de instandhouding van het repressief apparaat; vgl. Rb. Kortrijk, 15 april 1948, *R.W.*, 1948-49, 651; *J.T.*, 1948, 563 (HB) & Rb. Kortrijk, 13 mei 1948, *R.W.*, 1948-49, 659 (in beide vonnissen werd aansprakelijkheid aangenomen). Anders (en terecht): Rb. Brussel, 25 maart 1948, *R.W.*, 1947-48, 1152, *R.G.A.R.*, 1948, 4220.

Zie ook Pol. Hasselt, 9 maart 1979, *R.W.*, 1979-80, 1510 (aansprakelijkheid jegens de Belgische Staat wegens beschadiging van een verkeersbord; vordering afgewezen krachtens de bijzondere aansprakelijkheid van art. 18 W 3 juli 1978 op de arbeidsovereenkomsten).

²⁵⁶ C.H.J. BRUNNER, *a.w.*, *V.R.*, 1978, nr. 9, p. 35. Vgl. ten aanzien van scheepvaartstremming o.m. Rb. Amsterdam, 19 juni 1936, *N.J.*, 1937, 701 (vordering afgewezen op grond van de afwezigheid van een subjectief recht op ongehinderd gebruik van een waterweg).

Zie voor België o.m. Hof Brussel, 23 juni 1956, *B.A.*, 1956, 786; Hof Brussel, 22 september 1967, *R.H.A.*, 1968, 222; Corr. Bergen, 22 maart 1955, *J.T.*, 1955, 386; Kh. Antwerpen, 23 april 1958, *R.G.A.R.*, 1959, 6197; Vred. Brussel, 11 februari 1969, *Pas.*, 1970, III, 65.

²⁵⁷ Zie o.m. H.R., 22 december 1961, *N.J.*, 1963, 76 (JHB); H.R., 10 juni 1966, *N.J.*, 1966, 431 (GJS); J.H. BEEKHUIS, noot bij H.R., 22 december 1961, *N.J.*, 1963, nr. 76, p. 247; L.E.H. RUTTEN, noot bij H.R., 8 november 1957, *N.J.*, 1958, 1; P. SCHOLTEN, noot bij H.R., 5 juni 1931, *N.J.*, 1932, p. 113; A. HOEKEMA, *a.w.*, p. 53. Verworpen door M. VANQUICKENBORNE, *a.w.*, nr. 521, p. 301.

²⁵⁸ Cf. voor Nederland de rechtspraak geciteerd bij O.D. V (B. van Marwijk Kooy), nr. 132 e.v.; zie voor een afwijzing op grond van de theorie Demogue/Besier o.m. 's-Hertogenbosch, 20 maart 1958, *N.J.*, 1958, 625, *V.R.*, 1959, 113; vgl. Pol. Antong, 4 december 1946, *R.G.A.R.*, 1947, 4087. In België constante rechtspraak: cf. Cass., 9 mei 1939, *Pas.*, 1939, I, 235, en de rechtspraak in de volgende twee noten.

²⁵⁹ Cass., 11 april 1949, *Pas.*, 1949, I, 288; 6 april 1959, *Pas.*, 1959, I, 780; 21 september 1959, *Pas.*, 1960, I, 83; 21 mei 1962, *Pas.*, 1962, I, 1070; 22 maart 1965, *Pas.*, 1965, I, 773; 13 september 1965, *Pas.*, 1966, I, 67; 14 maart 1966, *Pas.*, 1966, I, 905;

personen een overtreding hebben begaan van bepalingen van het verkeersreglement²⁶⁰. Zo denkt ook een deel der literatuur erover²⁶¹, waarbij men als voorbeeld o.m. gebruikt het rijden zonder rijbewijs, waarbij het oorzakelijk verband dan ontkend wordt, omdat de daad slechts toeval in een van haar bijkomstigheden onrechtmatig is²⁶².

Een analoge toepassing van het causaliteitscriterium kan men zien in de gevallen waarbij een aanrijding gebeurt doordat iemand in strijd met wettelijke bepalingen naast de weg een vuur stookt, en rookwolken de zichtbaarheid der bestuurders verminderen: zonder onderzoek naar het beschermingsbereik van de overtreden norm (het vuur stoken), wordt de aansprakelijkheid van zowel de automobilist (die over het algemeen ook een overtreding begaat van verkeersrechtelijke bepalingen door zijn snelheid niet aan te passen) beoordeeld aan de hand van het oorzakelijk verband, in België²⁶³ zowel als in Nederland²⁶⁴.

71. Het besluit ten aanzien van overtreding van wettelijke verkeersregels kan dan ook voor beide landen luiden dat zij een zeer ruim beschermingsbereik hebben; indien voor de Nederlandse rechter een beroep op een beperkt beschermingsbereik wordt gedaan, wordt dit beroep in het algemeen niet gehonoreerd; in de zeldzame²⁶⁵ gevallen dat er voor de Belgische rechter een beroep op wordt gedaan, wordt dit beroep stellig afgewezen.

Op grond hiervan menen wij dan ook dat de kritiek van Hoekema op de formulering van het Schutznormvereiste in het Oorspronkelijk Ontwerp N.B.W.²⁶⁶ niet terecht was, en dat integendeel de formulering zoals ze voorkomt in het Gewijzigd Ontwerp N.B.W. (althans voor wat betreft de toepasselijkheid ervan op verkeersregels) betreurd dient te worden.

c) Rechtspraak inzake concurrentiële posities

72. 1^o Vooraf. — Hieronder volgt een vergelijkend onderzoek van het beschermingsbereik van normen die — in de meest brede zin — verband houden met concurrentiële

10 februari 1969, *Pas.*, 1969, I, 521; 12 mei 1975, *Arr. Cass.*, 1975, 987; 8 maart 1977, *Arr. Cass.*, 1977, 740.

²⁶⁰ Cass., 31 januari 1949, *Pas.*, 1949, I, 87; 28 maart 1949, *Pas.*, 1949, I, 231; 16 mei 1949, *Pas.*, 1949, I, 375; 9 februari 1959, *Pas.*, 1959, I, 584; 6 juni 1966, *Pas.*, 1966, I, 1276; 10 september 1974, *Pas.*, 1975, I, 25.

²⁶¹ H. DE PAGE, *a.w.*, II, nr. 960, J. RONSE, *a.w.*, prf. nr. 89, p. 86; R. SAVATIER, *a.w.*, nr. 465, p. 15; M. VANQUICKENBORNE, *a.w.*, nr. 149, p. 92. Vgl. voor Nederland: W.J. SLAGTER, *a.w.*, p. 308; A. WOLFSBERGEN, *a.w.*, *W.P.N.R.*, 1929, nr. 3115.

²⁶² Bijvoorbeeld Hof Brussel, 24 april 1967, *R.W.*, 1967-68, 995 (in het verkeer brengen van een voertuig zonder het — verplichte — schouwingsbewijs). Vgl. nochtans o.a. 's-Gravenhage, 9 mei 1966, *V.R.*, 1967, 12 (aansprakelijkheid geconstrueerd via een schuldvermoeden).

²⁶³ Cass., 11 juni 1956, *Pas.*, 1956, I, 1096 (met verwerping van de «causa proxima»-theorie); Cass., 15 december 1975, *Arr. Cass.*, 1976, 467; Hof Brussel, 24 december 1962, *R.W.*, 1962-63, 2247 (bevestigt Corr. Leuven, 27 september 1962, *R.W.*, 1962-63, 2256).

²⁶⁴ 's-Hertogenbosch, 4 juni 1968, *N.J.*, 1969, 129, *V.R.*, 1969, 21; Ktr. Apeldoorn, 25 augustus 1971, *V.R.*, 1973, 38; Ktr. Emmen, 21 maart 1973, *V.R.*, 1973, 85.

²⁶⁵ Zie Hof Gent, 10 december 1964, *R.G.A.R.*, 1965, 7410 (ROD).

²⁶⁶ A. HOEKEMA, *a.w.*, p. 78.

(en economische) posities ; de casuspositie is globaal als volgt weer te geven : A pleegt een inbreuk op een (wettelijke) norm, waardoor B meent schade geleden te hebben die voor vergoeding in aanmerking komt, of B van oordeel is via een preventieve (stakings)vordering de mogelijke schade of inbreuk op zijn rechten te kunnen voorkomen.

73. Hierbij past een nader woord van uitleg aangaande de (Belgische) Wet op de handelspraktijken van 14 juli 1971²⁶⁷, omdat men hierin gemeend heeft een toepassing van de Schutznormtheorie te kunnen zien.

Met het oog op het hiernavolgende is vooral van belang art. 54 W.H.P. : «Verboden is elke met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad waarbij een handelaar of een ambachtsman de beroepsbelangen van een of meerdere andere handelaars of ambachtshuizen schaadt of tracht te schaden», waarbij art. 54bis W.H.P. een niet-limitatieve opsomming geeft van enige daden die als strijdig met de eerlijke handelsgebruiken beschouwd kunnen worden²⁶⁸. De bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van koop-handel wordt limitatief omschreven in art. 55 W.H.P. : hij stelt het bestaan vast, en beveelt de staking van (o.m.) een overtreding van art. 54 W.H.P. : hij kan dus zelf geen schadevergoeding toekennen²⁶⁹ hoewel dit op zichzelf niet uitsluit dat naast de stakingsvordering op grond van art. 54 W.H.P. een schadevergoedingsvordering op grond van art. 1382 C.C. mogelijk is. Dit is voor het hier behandelde echter niet van zoveel belang, omdat art. 54 W.H.P. als een «uitvloei» van het principe van art. 1382 C.C. beschouwd kan worden²⁷⁰, doch slechts dit verschil met art. 1382 C.C. heeft dat het (slechts) preventief werkt²⁷¹ : art. 54 W.H.P. doelt dan ook alleen op een inbreuk op de zorgvuldigheidsnorm²⁷², en is dus iets breder van opzet dan art. 1382 C.C.

Ten slotte volstaan we — voor wat betreft het algemeen principe van de W.H.P. — met te vermelden dat er onenigheid bestaat aangaande de vraag of ook de individuele consument een vorderingsrecht kan ontleen aan de W.H.P.²⁷³. Bekeken in het licht van de Schutznormtheorie,

²⁶⁷ B.S., 30 juli 1971. Zie voor een recent overzicht o.m. P. DE VROEDE, «Wet op de handelspraktijken 14 juli 1971», *T.P.R.*, 1979, p. 493 e.v.

²⁶⁸ Ingevoegd bij art. 95 van de W. 4 augustus 1978, *B.S.*, 17 augustus 1978, de anti-crisiswet.

²⁶⁹ Hof Gent, 27 juni 1975, *R.W.*, 1976-77, 931 (JS) ; Vz. Kh. Kortrijk, 16 oktober 1975, *B.R.H.*, 1978, 165 (GLB) ; J. STUYCK, «Overzicht van rechtspraak : Wet handelspraktijken», *J. Falc.*, 1975-76, nr. 119, p. 579 ; P. DE VROEDE, «Overzicht van rechtspraak : Wet op de handelspraktijken», *T.P.R.*, 1976, nr. 318, p. 753.

²⁷⁰ Hof Brussel, 9 oktober 1970, *B.R.H.*, 1971, 658 ; Hof Brussel, 13 januari 1971, *B.R.H.*, 1971, 256 ; Hof Antwerpen, 19 december 1978, *R.W.*, 1978-79, 1795. M.a.w. ook een stakingsvordering op grond van art. 1382 C.C. is mogelijk : cf. R. DE BACKER, noot bij Antwerpen, 26 juni 1975, *B.R.H.*, 1975, 484.

²⁷¹ H. SWENNEN & I. VEROUGSTRATE, *a.w.*, *S.E.W.*, 1977, p. 586.

²⁷² H. SWENNEN & I. VEROUGSTRATE, *a.w.*, *S.E.W.*, 1977, p. 687. In tegenovergestelde zin nochtans : J. STUYCK, *a.w.*, *R.W.*, 1977-78, nr. 5, k. 534, nt. 21.

²⁷³ Zie bijvoorbeeld Vz. Kh. Turnhout, 1 oktober 1976, *R.W.*, 1977-1978, 524 ; cf. de betwisting een overzicht bij J. STUYCK, *a.w.*, *J. Falc.*, 1975-76, nr. 126-133, p. 583/6.

Zie voor uitsluiting van beunhazerij nochtans de anti-crisiswet van 4 augustus 1978 en het daaropvolgend K.B. 5 oktober 1978

zou men kunnen stellen dat dit eigenlijk niets anders is dan de vraag naar het (persoonlijk) beschermingsbereik van de W.H.P.

74. 2^o *Handelen zonder vergunning*. — Hier kan in de eerste plaats gewezen worden op een groot aantal Nederlandse uitspraken aangaande de vestiging van een bedrijf zonder de daartoe vereiste vergunning. De relevante vragen aanzien van de Schutznormtheorie is dan of de norm bescherming beoogt tegen het nadeel van concurrentie door onbevoegden, dan wel of zij slechts bescherming biedt omwille van economische motieven (tegengaan van overbezetting) of andere motieven (bescherming van het publiek tegen beunhazerij).

De Nederlandse rechtspraak was tot 1959 zeer verdeeld over de oplossing van de hier gestelde vraag : behoudens de bijzondere problemen die zich voordoen indien de vordering wordt ingesteld door bijvoorbeeld een vakgroep, alleen of samen met (een gedeelte der) concurrenten, kunnen de verschillende oplossingen als volgt weergegeven worden :

— de Vestigingswet Kleinbedrijf 1937 (of een erop gebaseerd Besluit) is een Schutznorm, die niet beoogt de belangen van concurrenten te beschermen²⁷⁴ ;

— de V.K. 1937 is weliswaar een Schutznorm, doch aansprakelijkheid van de onbevoegde ondernemer kan geconstrueerd worden aan de hand van het correctief Lan-gemeijer²⁷⁵ ;

— de V.K. 1937 is geen Schutznorm, of heeft (mede) tot strekking de belangen van de bevoegde concurrenten te beschermen²⁷⁶ ;

— de strekking van de V.K. 1937 doet niet ter zake, omdat de aansprakelijkheid ook uitgesloten kan worden op grond van de theorie Demogue/Besier²⁷⁷ ; punt van doorslaggevende betekenis is dan wel een beoordeling van het overheidsbeleid²⁷⁸.

(registratie als aannemer), waartoe men inmiddels ook in Nederland is overgegaan voor deze beroepscategorie.

²⁷⁴ Rb. Middelburg, 22 november 1939, *N.J.*, 1940, 154 (op andere gronden bevestigd door 's-Gravenhage, 27 januari 1941, *N.J.*, 1941, 447) ; Pres. Rb. Dordrecht, 1 mei 1940, *N.J.*, 1940, 1122 ; Amsterdam, 2 januari 1958, *N.J.*, 1958, 82 ; 's-Gravenhage, 19 februari 1958, *N.J.*, 1959, 42.

²⁷⁵ Rb. Breda, 7 januari 1958, *N.J.*, 1958, 42.

²⁷⁶ 's-Hertogenbosch, 31 mei 1949, *N.J.*, 1950, 411. Een correctie hierop is gelegen in de stelplicht : er is dan slechts aansprakelijkheid indien gesteld wordt dat de overtreder in casu niet voldoet aan de vestigingsvoorwaarden ; in die zin : Rb. Amsterdam, 17 januari 1939, *N.J.*, 1939, 409 ; Pres. Rb. Middelburg, 13 augustus 1945, *N.J.*, 1946, 583 ; Rb. Haarlem, 8 juli 1947, *N.J.*, 1948, 235 ; Rb. Den Haag, 15 december 1948, *N.J.*, 1949, 11 ; Pres. Rb. Haarlem, 7 januari 1949, *N.J.*, 1950, 551 ; Rb. Dordrecht, 10 mei 1950, *N.J.*, 1951, 415 (maar anders ten aanzien van het Besluit Algemeen Vestigingsverbod Kleinbedrijf) ; 's-Hertogenbosch, 21 oktober 1952, *N.J.*, 1953, 255 ; 's-Hertogenbosch, 8 januari 1953, *N.J.*, 1953, 671 ; ten aanzien van de Vestigingswet Bedrijven 1954 : Pres. Rb. Dordrecht, 7 september 1970, *N.J.*, 1970, 442, of via de schade : Rb. Middelburg, 22 november 1939, *N.J.*, 1940, 154.

²⁷⁷ Pres. Rb. Arnhem, 26 april 1939, *N.J.*, 1939, 953 ; Rb. Zwolle, 27 april 1949, *N.J.*, 1950, 491.

²⁷⁸ Cf. W.J. SLAGTER, *a.w.*, p. 297, die daarbij drie gevallen onderscheidt : de handeling is absoluut verboden — zij is verboden zonder vrijstelling — vrijstelling zou verleend zijn. Zie over de

De hierboven geschetste strijd werd (ten aanzien van de V.K. 1937) definitief beslecht door H.R., 30 oktober 1959²⁷⁹, ten gunste van een ruim beschermingsbereik.

In het algemeen kan gesteld worden dat deze oplossing van de Hoge Raad ook geldt ten aanzien van de Vestigingswet Bedrijven 1954²⁸⁰. Ten aanzien van het persoonlijk beschermingsbereik van deze wet volstaan we met te verwijzen naar de door de Hoge Raad gehuldigde opvatting in zijn arrest van 15 mei 1970²⁸¹.

75. Analooq aan de hier behandelde problematiek is de problematiek in enige bijzondere wetten ; wij overlopen deze summier :

1) Vervoer van personen zonder vergunning, in Nederland geregeld door de Wet Openbare Vervoermiddelen, in België door de Besluitwet van 30 december 1946.

In Nederland wordt de wettelijke norm geen Schutznorm geacht²⁸², en wordt tot aansprakelijkheid besloten, in sommige beslissingen mede op grond van een ongeoorloofde concurrentievoorsprong door wetsovertreding²⁸³.

In België wordt in het algemeen ook aansprakelijkheid aangenomen, zonder onderzoek evenwel naar het beschermingsbereik van de overtreden norm²⁸⁴ ; indien de aansprakelijkheid wordt afgewezen, gebeurt dit aan de hand van het schade-element²⁸⁵. Het Hof van Cassatie oordeelt nochtans dat het verlies van een kans een zekere schade uitmaakt²⁸⁶.

2) Uitoeven van een beroep, zonder daartoe gerechtigd te zijn. Zowel in België als in Nederland wordt hier in het algemeen aansprakelijkheid aangenomen, zij het op andere gronden : in België wordt het beschermingsbereik

toepassing van de theorie Demogue/Besier hier ook M. VANQUICKENBORNE, a.w., nr. 155, p. 95.

²⁷⁹ N.J., 1961, 574.

²⁸⁰ Rb. Assen, 24 november 1970, N.J., 1970, 164 & 187 ; Pres. Rb. Utrecht, 25 april 1975, B.R., 1974, 563 (ARB) ; nochtans stelt Pres. Rb. Dordrecht, 7 september 1970, N.J., 1970, 442 dat het beschermingsbereik van de Vestigingswet Bedrijven 1954 beperkt is.

²⁸¹ N.J., 1970, 327, A.A., 1971, 247 (G) ; zo ook Pres. Rb. Maastricht, 20 januari 1947, N.J., 1948, 237.

²⁸² H.R., 19 juni 1931, N.J., 1931, 1303 (PS), W., 1931, 12 321 ; 's-Hertogenbosch, 25 november 1930, N.J., 1931, 635 ; Leeuwarden, 18 april 1934, N.J., 1934, 1643 ; Rb. 's-Hertogenbosch, 26 november 1929, N.J., 1931, 614 ; Pres. Rb. Groningen, 19 februari 1951, N.J., 1951, 516.

²⁸³ Rb. Amsterdam, 13 september 1938, N.J., 1938, 914 ; Rb. Amsterdam, 31 januari 1939, N.J., 1939, 90.

²⁸⁴ Cass., 2 maart 1936, R.G.A.R., 1936, 2141 ; Cass., 8 oktober 1956, R.G.A.R., 1957, 5951 ; Kh. Oostende, 21 juni 1934, R.G.A.R., 1934, 1591 ; Corr. Hasselt, 4 juni 1935, R.G.A.R., 1936, 2099. Een uitzondering vormt nochtans Kh. Antwerpen, 1 april 1935, R.G.A.R., 1935, 1858, waar o.m. op grond van een onderzoek naar het normbeschermingsbereik de vordering werd afgewezen.

²⁸⁵ Pol. Anderlecht, 17 december 1935, R.G.A.R., 1936, 2102 ; Kh. Brussel, 7 november 1963, J.C.B., 1964, 65 (tevens omdat de vergunning waarschijnlijk verleend zou zijn).

²⁸⁶ Cass., 6 februari 1961, Pas., 1961, I, 608, Cass., 17 april 1961, Pas., 1961, I, 882 ; Cass., 8 mei 1961, Pas., 1961, I, 965 ; Cass., 26 juni 1961, Pas., 1961, I, 1174, J.T., 1962, 59 (ROD) ; Cass., 19 januari 1970, Pas., 1970, I, 413 ; zo ook : Corr. Nijvel, 4 januari 1936, R.G.A.R., 1936, 2100 ; Pol. Dinant, 10 november 1949, R.G.A.R., 1952, 5019 ; Corr. Antwerpen, 9 december 1952, R.G.A.R., 1953, 5260 ; Corr. Luik, 26 maart 1953, R.G.A.R., 1953, 5261 ; Pol. Boom, 12 mei 1961, R.W., 1961-62, 589.

van de overtreden norm niet onderzocht²⁸⁷, terwijl in Nederland aansprakelijkheid wordt aangenomen ofwel omdat de overtreden norm geen Schutznorm is²⁸⁸ ofwel op grond van het correctief Langemeijer²⁸⁹.

3) Verlenen van ontslag zonder vergunning. In Nederland werd de aanspraak afgewezen omdat de overtreden norm een Schutznorm was²⁹⁰, terwijl in België de aanspraak werd afgewezen op grond van het causaliteitsver-eiste²⁹¹.

76. 3^e Handelen in strijd met rechtsplicht. — Ook hier wordt summier aan de hand van enige bijzondere wetten nagegaan of de aansprakelijkheid van de overtreder mede beoordeeld wordt aan de hand van het beschermingsbereik van de overtreden norm²⁹².

1) Overtreding van de Auteurswet. Hoewel in Nederland aan de auteurswet aanvankelijk²⁹³ een beperkt beschermingsbereik werd toegekend, werd het beschermingsbereik o.m. uitgebreid tot de financiële en economische belangen van de geportretteerde²⁹⁴.

2) Overtreding van bepalingen betreffende de handelsnaam, in Nederland geregeld door de Handelsnaamwet, in België o.m. door art. 117 van de Gecoördineerde Wetten op de handelsvennootschappen²⁹⁵.

Voor Nederland is in het arrest H.R., 24 januari 1936²⁹⁶ uitgemaakt dat het voeren van een handelsnaam in strijd met art. 4 der Handelsnaamwet slechts onrechtmatig

²⁸⁷ Cass., 12 september 1972, Arr. Cass., 1973, 47, Pas., 1973, I, 43, R.G.A.R., 1973, 9121, gevolgd door Hof Brussel, 8 mei 1973, R.W., 1974-75, 122 (geschorste architect) ; Hof Brussel, 9 mei 1961, J.T., 1961, 561. Normonderzoek vond nochtans wel plaats in Cass., 29 juni 1959, J.T., 1959, 868, ten aanzien van de bevoegdheid van de beroepsvereniging.

²⁸⁸ Rb. Rotterdam, 2 maart 1934, N.J., 1935, 662.

²⁸⁹ H.R., 17 januari 1958, N.J., 1961, 568 (gevolgd door 's-Hertogenbosch, 3 maart 1959, N.J., 1959, 545) ; H.R., 1 juli 1977, N.J., 1978, 290 (vordering i.c. afgewezen op grond van het ontbreken van schade) ; Pres. Rb. Breda, 8 februari 1950, N.J., 1950, 775.

²⁹⁰ Rb. 's-Hertogenbosch, 8 maart 1946, N.J., 1946, 668.

²⁹¹ Cass., 4 oktober 1977, Arr. Cass., 1978, 152. Aangaande vergunningen zie men nog : Vz. Kh. Brugge, 23 september 1976, B.R.H., 1978, 432 (ontbreken vergunning touroperator) en Vz. Kh. Gent, 18 juli 1975, B.R.H., 1976, 383 (beweerde onregelmatig verkregen bouwvergunning).

²⁹² Aangaande nadere problemen van samenloop en reflexwerking zie men C.A. BOUKEMA, *Civielrechtelijke samenloop in het bijzonder tussen artikel 1401 B.W. en andere wetbepalingen*, prf. Leiden, Zwolle, 1966 & R. VAN DEN BERGH, «Samenloop, reflexwerking en aanvullende werking van intellectuele eigendomsrechten en de algemene norm inzake eerlijke handelsgebruiken», R.W., 1978-79, 1745 e.v.

²⁹³ Zie de rechtspraak geciteerd in O.D. VI (S.K. Martens), nr. 23.

²⁹⁴ O.m. Pres. Rb. Haarlem, 26 juni 1974, N.J., 1974, 415 ; andere rechtspraak in O.D. VI (S.K. Martens), nr. 23. Voor België zie men R. VAN DEN BERGH, a.w., R.W., 1978-79, 1765, nr. 18.

²⁹⁵ De Belgische wet vereist de aanwezigheid van (verwarringstichtend) opzet.

²⁹⁶ N.J., 1936, 427. Qua principe enigszins te vergelijken met H.R., 4 januari 1963, N.J., 1964, 434 (CJS), A.A., 1963, 222 (G) en H.R., 16 februari 1973, N.J., 1973, 463 (H.B.) ; aangaande dit laatste arrest bestaat betwisting of het een toepassing van het correctief Langemeijer is (in die zin annotator L.J. Hijmans van den Bergh) of van de leer Smits (in die zin O.D. VI (S.K. Martens), nr. 32).

geacht kan worden ten opzichte van degene die zelf niet onrechtmatig een handelsnaam voert ; in België kan het gedrag van de overtreder getoetst worden aan de zorgvuldigheidsnorm van art. 54 W.H.P.²⁹⁷.

3) Overtreding van de Benelux-Merkenwet (B.M.W.). In Nederland werd uitgemaakt dat art. 13 van de B.M.W. niet uitsluitend strekt tot bescherming tegen degenen die tot de merkhouder in concurrentieverhouding staan²⁹⁸ ; in België werd — zonder onderzoek naar de strekking van de overtreden norm — besloten tot aansprakelijkheid, op grond van een handeling in strijd met de eerlijke handelsgebruiken²⁹⁹.

4) Inbreuk op bepalingen van het E.E.G.-Verdrag. Het probleem doet zich hier voor op twee vlakken :

— kan een onderdaan van een E.E.G.-lid-staat zich beroepen op een schending door een lid-staat van enige bepaling van het verdrag ?

— kan een concurrent zich beroepen op de schending van een bepaling door een mede-concurrent, op nationaal vlak ?

De eerste vraag kan in haar algemeenheid bevestigd worden : men zie dienaangaande de uitspraak van het Hof van Justitie³⁰⁰ waar de aansprakelijkheid van de Europese Commissie werd vastgesteld, en waarbij het Schutznormverweer op grond van twee regels³⁰¹ verworpen werd³⁰². Terecht o.i. wordt gewezen op de tegenstrijdige gevolgen die dit binnen de nationale rechtspraak van de lid-staten met zich mee kan brengen³⁰³.

Op de tweede vraag kan voor België eveneens bevestigend beantwoord worden, aan de hand van art. 54 W.H.P.³⁰⁴ ; ook voor Nederland lijkt de vraag bevestigend

beantwoord te kunnen worden³⁰⁵.

5) Overtreding van diverse wetten. Zo werden in de Nederlandse rechtspraak aanspraakvorderingen afgewezen omdat de overtreden norm een Schutznorm was : de Crisisvarkenswet 1932³⁰⁶ ; verbod tot vervuiling van het oppervlaktewater³⁰⁷ en de Mijnewet³⁰⁸ ; geen Schutznorm, of een Schutznorm met ruim beschermingsbereik werden geacht o.m.³⁰⁹ de Tuinbouwafzetverordening³¹⁰, strafrechtelijke bepalingen betreffende heling³¹¹.

In België werd veelal aansprakelijkheid aangenomen op grond van art. 54 W.H.P., zonder enig onderzoek naar het beschermingsbereik van de overtreden norm, inzake overtreding van art. 58 B.T.W.-wetboek (fiscale bepaling)³¹², K.B., 28 november 1939 (stempels op edele metalen)³¹³, W. 24 juli 1973 op de Winkelsluiting³¹⁴, W. 8 juli 1935, betreffende de vorm van margarineverpakking³¹⁵ en de W. 30 juli 1971 betreffende de economische reglementering en prijzen³¹⁶.

Naar aanleiding van deze uitspraken werd door enige Belgische auteurs een Schutznormbeperking voorgesteld inzake wetsovertredingen : het meest vergaand door L. Van Bunnan³¹⁷, die alleen aanspraak wilde toekennen indien de norm (minstens gedeeltelijk) tot strekking heeft de belangen van de concurrent te beschermen ; minder ver-

matig) ; Vz. Kh. Brussel, 20 mei 1974, *B.R.H.*, 1974, 639 (— beweerde — verkoopsweigerings/onderzoek beschermingsbereik art. 85 E.E.G.-Verdrag). Cf. ook Vz. Kh. Brussel, 16 december 1974, *B.R.H.*, 1975, 186.

³⁰⁵ Zie O.D. I (R. Herrmann), nr. 134a. Cf. ook P.A.M. MEUKNECHT, « Boycot als strijdmiddel bij politieke acties onrechtmatig ? », *N.J.B.*, 1977, p. 72 & W.J. SLAGTER, « Privaatrechtelijke en publiekrechtelijke boycot », *N.J.B.*, 1977, nr. 3, p. 120 (aangaande de reflexwerking van de Wet Economische Mededinging).

³⁰⁶ Rb. 's-Gravenhage, 2 mei 1939, *N.J.*, 1940, 484.

³⁰⁷ Rb. Zutphen, 22 oktober 1953, *N.J.*, 1954, 531 (betreft art. 711 van het Reglement op het beheer der rivierpolders).

³⁰⁸ 's-Gravenhage, 25 mei 1973, *N.J.*, 1974, 35.

³⁰⁹ Voor andere voorbeelden zie men O.D. VI (S.K. Martens), nr. 31.

³¹⁰ Rb. Alkmaar, 9 juni 1949, *N.J.*, 1950, 797.

³¹¹ 's-Gravenhage, 30 oktober 1957, *N.J.*, 1958, 549.

³¹² Vz. Kh. Brussel, 17 januari 1972, *B.R.H.*, 1972, 60, *J.T.*, 448 (LVB), bevestigd door Hof Brussel, 31 januari 1973, *B.R.H.*, 1973, 34, *B.R.H.*, 1973, 305 (ADC), *J.T.*, 1973, 558 ; Hof Brussel, 24 december 1974, *R.W.*, 1974-75, 2527 (AMDC) (aansprakelijkheid mede op grond van « onrechtmatige voorsprongstheorie »).

³¹³ Vz. Kh. Antwerpen, 9 januari 1973, *B.R.H.*, 1973, 108.

³¹⁴ Vz. Kh. Gent, 30 april 1974, *B.R.H.*, 1975, 27, *B.R.H.*, 1974, 646 (ADC), mede uitgaande van de ratio legis, m.n. sociale en concurrentiële motieven.

³¹⁵ Hof Gent, 10 mei 1974, *R.W.*, 1975-76, 1092 (PDV) (met onderzoek normbeschermingsbereik, en op grond van de « voorsprong »-theorie) ; Vz. Kh. Brussel, 12 oktober 1973, *B.R.H.*, 1974, 38, *B.R.H.*, 1974, 311.

³¹⁶ Vz. Kh. Brussel, 29 januari 1974, *B.R.H.*, 1974, 56. Anders : Vz. Kh. Luik, 7 juni 1973, *B.R.H.*, 1974, 211. Zie voor een algemeen overzicht van (ongepubliceerde) rechtspraak dienaangaande I. VEROUGSTRAETE, *a.w.*, *R.W.*, 1978-79, nr. 19.

³¹⁷ L. VAN BUNNEN, *a.w.*, *J.T.*, 1972, p. 450 ; A. DE CALUWÉ, noot bij Vz. Kh. Gent, 30 april 1974, *B.R.H.*, 1974, p. 650. O.m. bestreden door M. VANQUICKENBORNE, *a.w.*, nr. 176, p. 106 ; I. VEROUGSTRAETE, *a.w.*, *R.W.*, 1978-79, 826, nr. 17.

²⁹⁷ Vordering afgewezen in Vz. Kh. Brussel, 22 maart 1976, *B.R.H.*, 1976, 605 ; toegekend in Vz. Kh. Brugge, 19 januari 1978, *B.R.H.*, 1978, 666.

²⁹⁸ Amsterdam, 18 december 1975, *N.J.*, 1977, 59 ; de vraag werd niet behandeld in Amsterdam, 28 oktober 1976, *N.J.*, 1977, 527.

²⁹⁹ Kh. Tongeren, 8 december 1975, *B.R.H.*, 1976, 587 (ADC & MS).

³⁰⁰ Hof van Justitie E.E.G., 14 juli 1967, *J.*, 1967, 306.

³⁰¹ 1) De omstandigheid dat belangen een algemeen karakter dragen, sluit niet uit dat zij belangen omvatten van particuliere bedrijven (zo ook de A-G J. Gand in zijn conclusie, p. 342).

2) « Dat ook al raakt de toepassing van bedoelde rechtsregelen deze ondernemingen in het algemeen niet rechtstreeks en individueel, zulks niet wegneemt dat bescherming hunner belangen door dezelve kan zijn beoogd, hetgeen in casu ook het geval is. »

³⁰² Cf. L. GOFFIN, « Responsabilité non contractuelle de la CEE », *Cah. Dr. Eur.*, 1968, nr. 6, p. 88, die de Schutznormtheorie als overbodige complicatie verwierpt.

³⁰³ J. LIMPENS, *a.w.*, *R.W.*, 1961-62, 2442, nr. 22 ; G. VAN LAETHEM & VAN HOUTTE, « Overzicht van rechtspraak (1964-1970) : Europees recht », *T.P.R.*, 1970, nr. 54, p. 536 ; L. NEELS, « Overzicht van rechtspraak : Europees kartelrecht », *T.P.R.*, 1974, nr. 61, p. 772 ; G. SCHRANS, *a.w.*, *T.P.R.*, 1966, nr. 20, p. 377. Cf. ook J. LIMPENS, *a.w.*, *Mélanges Savatier*, nr. 31, p. 576. Immers : een overtreding van de artikelen 85-86 kan ook aanleiding geven tot schadevergoedingsprocedures (W. VAN GERVEN, « Overzicht van rechtspraak : Europees recht », *T.P.R.*, 1964, nr. 142, p. 715 & nr. 90, p. 673), terwijl dit volgens de principes van het eigen recht van elke lid-staat geregeld dient te worden (G. SCHRANS, *a.w.*, *T.P.R.*, 1966, nr. 13, p. 369).

³⁰⁴ Vz. Kh. Nijvel, 1 maart 1973, *B.R.H.*, 1973, 486, *J.T.*, 1973, 712, *R.W.*, 1972-73, 1697 (GS) (verkoopsweigerings/onrecht-

gaand het voorstel van Stuyck³¹⁸ en P. De Vroede³¹⁹ : voor aanspraak is vereist een overtreding van een wet met een economisch karakter, terwijl de gelaedeerde tevens het bewijs van een mogelijkheid van schade dient voor te brengen. Minder expliciet oordeelt de rechtspraak: de wets-overtreding moet van die aard zijn dat ze de dader een economisch voordeel kan verschaffen³²⁰, hetgeen volgens De Vroede neerkomt op het schadevereiste³²¹.

77. Een omvattend besluit ten aanzien van de rechtspraak inzake concurrentiële positie is moeilijk te trekken; indien het beschermingsbereik der verschillende normen wordt onderzocht door de rechtspraak, geeft dit resultaten die van groep tot groep gevallen verschillen.

d) Rechtspraak inzake niet-concurrentiële posities

78. 1^o *Handelen met vergunning*. — Handelen met een vergunning sluit aansprakelijkheid van de vergunninghouder op grond van art. 1401 B.W.³²² of art. 1382 C.C. niet uit³²³. De ratio van een vergunning is immers in het algemeen overheidstoezicht, met name nagaan of de vergunningaanvrager voldoet aan de bij wet gestelde vereisten; dit sluit echter niet uit dat zijn gedrag in conflict kan komen met andere belangen³²⁴.

79. De Schutznormtheorie zal hier in het algemeen slechts van toepassing zijn bij een onregelmatig afgegeven vergunning. Men kan zich dan immers afvragen of de geschonden norm (het in strijd met wettelijke bepalingen afgeven van de vergunning) wel tot strekking heeft het belang van de gelaedeerde te beschermen.

In principe lijkt de rechtspraak het er wel over eens te zijn dat hier een toepassing van de Schutznormtheorie is, doch zij verschilt onderling aangaande de vraag hoe ruim het beschermingsbereik is³²⁵. Soms werd op grond van de Schutznormtheorie besloten tot afwijzing van de vordering³²⁶.

80. 2^o *Handelen zonder vergunning, of in strijd met Bestemmingsplannen e.d.m.* — Ten aanzien van deze categorie handelingen gebeurt afwijzing van de aanspraak niet steeds op grond van het beschermingsbereik van de overtreden norm: zo op grond van de theorie Demogue/Besier³²⁷, en op grond van onbevoegdheid van de rechter³²⁸.

Naar Belgisch recht lijkt het probleem niet aan de Schutznormtheorie getoetst te worden: de burgerlijke-partijstelling wordt ontvankelijk en gegrond verklaard, zonder onderzoek naar het beschermingsbereik van de overtreden norm³²⁹.

81. Analooq ligt het probleem indien de overheid niet optreedt tegen handelingen zonder vergunning, of handelingen in strijd met een bestemmingsplan³³⁰: er wordt blijkbaar getoetst aan de Schutznormtheorie, doch de norm blijkt ook hier een ruim beschermingsbereik te hebben³³¹: zo wordt een bestemmingsplan geacht (mede) ter bescherming van de belangen van derden te dienen.

Een gemeente zelf wordt echter geacht niet te kunnen optreden op grond van art. 1401 B.W. tegen overtredingen³³².

82. 3^o *Diverse handelingen*. — Hierbij een enkel illustratief voorbeeld voor het belang van de vraag of aansprakelijkheidsrecht gebaat kan zijn met een relativiteitsvereiste: hoever reikt de aansprakelijkheid van degene die openbare nutsleidingen, zoals elektriciteitsleidingen, gasleidingen, telefoonleidingen e.d.m. beschadigt?

Aan aansprakelijkheid tegenover de eigenaar der leidingen hoeft niet getwijfeld te worden, indien aan de vereisten voor onrechtmatige daad voldaan is³³³.

Is men echter op grond hiervan ook aansprakelijk jegens afnemers, die op hun beurt schade lijden door deze beschadiging van de leidingen waarvan zij gebruik plegen te maken? Men dient hierbij te bedenken dat deze schade zeer aanzienlijk kan zijn; men hoeft zich hierbij slechts het (schrik)beeld voor ogen te nemen van een bedrijf dat telefonisch van de buitenwereld afgesloten wordt.

³¹⁸ J. STUYCK, a.w., R.W., 1975-76, 936, nr. 4.

³¹⁹ P. DE VROEDE, noot bij Gent, 10 mei 1974, R.W., 1975-76, 1099, nr. 12, & a.w., T.P.R., 1976, nr. 161, p. 702.

³²⁰ Hof Gent, 10 mei 1974, R.W., 1975-76, 1092 (PDV); Hof Brussel, 24 december 1974, R.W., 1974-75, 2527 (AMDC).

³²¹ P. DE VROEDE, a.w., T.P.R., 1976, nr. 224, p. 724.

³²² A.T. VOS, «Overheidsvergunning en onrechtmatige daad», in *Op de grenzen van komend recht*, Deventer-Zwolle, 1969, nr. 1, p. 297. Cf. H.R., 30 januari 1914, N.J., 1914, 497; H.R., 14 juni 1963, N.J., 1965, 82 (JHB), A.A., 1963-64, 52 (G); H.R., 10 maart 1972, N.J., 1972, 278 (GJS), A.A., 1972, 430 (G), B.R., 1972, 257 (PZ).

³²³ Cass., 26 november 1972, R.W., 1974-75, 1770; H. COUSY, *De betekenis van de overheidsvergunning voor de privaatrechtelijke aansprakelijkheid naar Belgisch recht*, preadvies, Deventer, 1975, nr. 6, p. 37; LALOU-AZARD, a.w., nr. 371, p. 266; R. SAVATIER, a.w., I, nr. 179, P. LE TOURNEAU, a.w., nr. 606, p. 221.

³²⁴ H. VAN DEN HEUVEL, «Bouw hinder en de grondslag van de aansprakelijkheid», W.P.N.R., 1968, nr. 4987, p. 134; A.T. VOS, a.w., nr. 6, p. 304.

³²⁵ Arnhem, 12 november 1958, N.J., 1959, 370; 's-Gravenhage, 28 maart 1963, N.J., 1964, 321; Arnhem, 2 juni 1964, N.J., 1965, 397; Arnhem, 21 april 1976, N.J., 1977, 77; H.R., 21 mei 1976, N.J., 1977, 17 (WFP); Pres. Rb. Arnhem, 14 september 1961, B.R., 1970, 383; Pres. Rb. Alkmaar, 7 november 1972, N.J., 1974, 84.

³²⁶ 's-Hertogenbosch, 15 oktober 1974, N.J., 1975, 140; 's-Hertogenbosch, 23 maart 1976, B.R., 1976, 159; Pres. Rb. Arn-

hem, 20 november 1963, N.J., 1964, 147; Pres. Rb. 's-Hertogenbosch, 25 februari 1971, N.J., 1971, 496.

³²⁷ Amsterdam, 3 december 1959, N.J., 1960, 501. Ook ten aanzien van het intrekken van een vergunning zonder dat de belanghebbende gehoord werd: 's-Hertogenbosch, 6 november 1973, N.J., 1974, 356.

³²⁸ Pres. Rb. Arnhem, 7 december 1960, N.J., 1961, 218. Aansprakelijkheid aangenomen wegens inbreuk op een subjectief recht in Pres. Rb. Groningen, 10 oktober 1978, N.J., 1979, 35. Cf. voor aansprakelijkheid ook Pres. Rb. Utrecht, 25 oktober 1977, N.J., 1978, 413.

³²⁹ Cass., 14 mei 1974, Arr. Cass., 1974, 1020; Cass., 30 september 1975, Arr. Cass., 1976, 135; Cass., 14 juni 1977, Arr. Cass., 1977, 1053; Brussel, 15 januari 1975, R.W., 1974-75, 2137; Hof Brussel, 3 december 1975, R.W., 1975-76, 2011; Rb. Turnhout, 23 mei 1977, R.W., 1977-78, 1455 (LPS).

³³⁰ H.R., 28 februari 1975, N.J., 1975, 423; 's-Gravenhage, 15 juni 1966, N.J., 1967, 274.

³³¹ Zie o.m. F.H.A.M. THUNNISSEN, «Enkele processuele aspecten en Arob-ontwikkelingen», B.R., 1979, nr. 11, p. 617.

³³² H.R., 9 november 1973, N.J., 1974, 91 (WFP). Zie hierover ook A.R. BLOEMBERGEN, «Recente ontwikkelingen op het gebied van het aansprakelijkheidsrecht in de bouw-inleiding», B.R., 1979, p. 563; M. VAN QUICKENBORNE, a.w., R.W., 1979-80, 1363, nr. 42.

³³³ A.R. BLOEMBERGEN, «Aansprakelijkheid bij leidingschades», B.R., 1979, nr. 4, p. 568 e.v.

Het normbestemmingsbereik wordt in dit soort gevallen in Nederland vrij ruim opgevat : zo werd aansprakelijkheid jegens een afnemer aangenomen bij het stukvliegen (!) van een hoogspanningsleiding³³⁴ en bij het bij graafwerkzaamheden stukraken van een gasleiding³³⁵. Het enige³³⁶ hiervoor relevante geval in België werd opgelost via medeschuld van de eigenaar/afnemer, die tot de graafwerkzaamheden opdracht had gegeven.

Afgezien van het verzekeringsrechtelijk aspect van de hier behandelde problematiek, is een dergelijk ruim normbereik moeilijk te construeren indien men van oordeel is³³⁷ dat dergelijke schades tot de risicosfeer van de afnemers behoren.

V. Eindconclusie

1. Waarde van de relativiteit in het aansprakelijkheidsrecht

83. Na onze voorgaande uiteenzetting zijn wij van oordeel dat wij niet meer uitgebreid dienen terug te komen op de mogelijke waarde van de relativiteit in het aansprakelijkheidsrecht. De hiervoor aangehaalde rechtspraak en literatuur bevestigt de veronderstelling dat er in het aansprakelijkheidsrecht behoefte aan aansprakelijkheidsafgrenzing bestaat.

84. Waarom aansprakelijkheidsbeperking via een relativiteitsvereiste ?

Indien we alleen even stilstaan bij de — het meest uitgebreid besproken — Schutznormtheorie, lijkt er weinig af te dingen op het persoonlijk aspect van deze theorie : zij kan beschouwd worden als een uitvloeisel van het adagium «point d'intérêt, point d'action». Men zou dit aspect dan ook kunnen vergelijken met de absolute en de relatieve werking van nietigheden³³⁸.

Op het tweede aspect van deze theorie, het materieel aspect, valt echter meer af te dingen. Niet onterecht is het verwijt dat een norm (hetzij een geschreven, hetzij een ongeschreven) in het algemeen iets bijbrengt aangaande de belangen die hij beoogt te beschermen.

85. Bekijken we daarom nog even in hoofdzaak het verschil tussen de Nederlandse en de Belgische opvatting.

2. Het verschil in opvatting tussen België en Nederland

86. Is er nu wel — ten aanzien van de toepasselijkheid van de Schutznormtheorie — zo'n groot verschil tussen de in Nederland en België gehuldigde opvatting ?

Wij kunnen de vraagstelling uiteraard niet op zichzelf bezien, maar dienen hierbij ook de elementen te betrekken waarop de aansprakelijkheid in beide rechtsstelsels gefundeerd wordt.

87. Hierbij doet zich nu een merkwaardig verschijnsel voor, dat al even aangestipt werd, maar nog niet verder uitgewerkt is ; het gaat hierbij met name om het verband tussen het oorzakelijkheids-element en de Schutznormtheorie.

Indien men bij de beoordeling van het oorzakelijkheidsverband gebruik maakt van een «beleids criterium», zoals het adequatiecriterium of het criterium van de toerekening naar redelijkheid, verwijdert men zich sterk van een «fysisch» causaliteitsverband, doordat bepaalde elementen toegevoegd worden aan de hand waarvan het causaliteitsverband afgewogen wordt (hoewel het juister zou zijn te stellen : aan de hand waarvan de toerekening van de gevolgen afgewogen wordt).

Stelt men nu hiertegenover het conditio-sine-qua-non criterium als zijnde een criterium dat beter het fysisch oorzakelijkheidsverband benadert — en dat derhalve tot aansprakelijkheid zal kunnen leiden waar deze op grond van toepassing van het adequatiecriterium of het criterium van de redelijke toerekening afgewezen zou worden — dan stelt men hiermee tevens vast dat men het criterium van de condition-sine-qua-non aansprakelijkheid zal aannemen (en: moeten aannemen) in gevallen waarin dit op grond van beleids criteria niet gewenst wordt geacht, en bijgevolg — op grond van de afweging der factoren bij de toerekening naar redelijkheid — ook geenszins noodzakelijk is.

Het merkwaardig verschijnsel is dan dit : ondanks het feit dat in een rechtsstelsel gewerkt wordt met een «enger» causaliteitscriterium, wordt tevens gekozen voor een (aansprakelijkheidbeperkende of -afgrenzende) relativiteitsleer : zowel bij de toepassing van het adequatiecriterium, als bij toepassing van het criterium van de redelijke toerekening, heeft de Hoge Raad stelling genomen ten voordele van de Schutznormtheorie, terwijl in België daarentegen — waar gewerkt wordt met het «ruimer» causaliteitsverband van de conditio-sine-qua-non — de Schutznormtheorie in zijn algemeenheid verworpen wordt. Merkwaardig is dit vooral omdat men geneigd zou zijn te denken : indien sneller oorzakelijkheidsverband aangenomen wordt, zal de aansprakelijkheid op andere wijze beperkt worden, bijvoorbeeld op grond van een relativiteitsvereiste.

88. Het verschil zou men kunnen pogen te verklaren op grond van de afwezigheid in het Belgisch aansprakelijkheidsrecht van aan art. 1406/1407 B.W. analoge bepalingen. Dit zou wellicht een verklaring kunnen zijn, doch deze kan geenszins voldoende zijn, nu de aansprakelijkheid die onderzocht is niet beperkt blijft tot overlijdens- of letsel schade.

Er dient dus naar een andere verklaring gezocht te worden. Deze zou dan hierin kunnen bestaan dat de andere aansprakelijkheids-elementen «enger» geïnterpreteerd worden in het Belgisch rechtsstelsel dan in het Nederlands.

³³⁴ H.R., 14 maart 1958, *N.J.*, 1961, 570, *A.A.*, 1957-58, 72 (JHB).

³³⁵ H.R., 1 juli 1977, *N.J.*, 1978, 84 (GJS), *A.A.*, 1978, 639 (G), *B.R.*, 1977, nr. 212, 791 (dW) ; op deze beslissing kwam nogal wat kritiek uit de literatuur : A.R. BLOEMBERGEN, *a.w.*, *B.R.*, 1979, nr. 6, p. 572/3 ; J.L. DE WUKERSLOOTH, noot bij H.R., 1 juli 1977, *B.R.*, 1977, p. 798.

³³⁶ Kh. Leuven, 20 september 1970, *B.R.H.*, 1972, 310 ; men zie nochtans ook Corr. Dendermonde, *R.W.*, 1965-66, 1653. Cf. A. SIMONET, «Responsabilité du bris de cables ou de canalisations à l'occasion de travaux publics», *R.G.A.R.*, 1972, 8771.

³³⁷ In die zin A.R. BLOEMBERGEN, *a.w.*, *B.R.*, 1979, t.a.p. ; J.L. DE WUKERSLOOTH, *a.w.*, *B.R.*, 1977, t.a.p. ; J. VAN SCHELLEN, *a.w.*, p. 131, nt. 24.

³³⁸ Cf. S. VAN BRAKEL, *a.w.*, § 500, p. 601, nt. 3 ; W. VAN GERVEN, *Beginnels van Belgisch privaatrecht*, dl. 1 : *Algemeen deel*, tweede druk, Antwerpen-Utrecht, 1973, nr. 135, p. 432. Zo ook de *Memorie van Toelichting* (N.B.W., O.O.), p. 653.

Doch ook daar lijkt het in hoofdzaak niet op neer te komen, nu niet blijkt van een opvallend groot verschil ten aanzien van de interpretatie der elementen.

Wij menen dat ook dat de oorzaak gezocht dient te worden in het oorzakelijkheidsbegrip zelf, althans de in het Belgisch rechtsstelsel eraan gegeven interpretatie. Er wordt (men zou haast zeggen : op een verdoken manier) sterk afperkend gewerkt via het oorzakelijkheids criterium ; «verdoken», omdat niet duidelijk aangegeven wordt hoe het (billijk geachte) eindresultaat uiteindelijk bereikt wordt³³⁹.

Het (summier) rechtspraakonderzoek heeft — naar wij menen, en zoals trouwens te verwachten was — uitgewezen dat er tussen beide stelsels geen hemelsbrede verschillen bestaan in opvattingen ten aanzien van wat als «billijk» beschouwd dient te worden.

89. Hetzelfde nu als het hiervoor gaande zal naar onze mening naar voren gebracht kunnen worden ten aanzien van de toepasselijkheid van de Schutznormtheorie in België, althans ten aanzien van het persoonlijk aspect van deze theorie.

Hoewel zelden geëxpliciteerd — immers, zelden met een onderzoek naar het beschermingsbereik van de overtreden norm — lijkt men in België toch ook gebruik te maken van de Schutznormtheorie, althans de gedachte die er aan ten grondslag ligt. Men ziet in — en naar ons oordeel, terecht — dat het niet steeds aangaat iemand jegens iemand anders aansprakelijk te verklaren voor een inbreuk op een rechtsnorm.

3. De Schutznormtheorie opnieuw bekeken

90. Hieruit volgt tevens dat wij de Schutznormtheorie in de door de meeste Nederlandse auteurs voorgestane opvatting, namelijk het onderscheid tussen het persoonlijk en het materieel aspect van de Schutznorm, verwerpen.

Doorslaggevend hierbij is niet de ratio van de Schutznormtheorie : zoals hoger gesteld menen wij immers nog steeds dat er in het (schuld)aansprakelijkheidsrecht behoefte aan aansprakelijkheidsbeperking bestaat. Indien men echter gebruik wil maken van een criterium dat aansprakelijkheidsbeperkend beoogt te werken, dan dient naar onze mening wel gekozen te worden voor een criterium dat ook een uitgesproken criterium kan zijn, met andere woorden een criterium aan de hand waarvan duidelijk kan worden uitgemaakt of er al dan niet aansprakelijkheid behoort te zijn.

91. Het materieel aspect van de Schutznormtheorie voldoet niet aan dit vereiste : terecht heeft men erop gewezen dat een norm niets bijbrengt betreffende de vraag welke belangen — met andere woorden : tegen welke schade — hij beoogt te beschermen. En dit geldt nu zowel ten aanzien van geschreven als ten aanzien van ongeschreven normen.

92. Het persoonlijk aspect van de Schutznormtheorie kan echter wel aan dit vereiste voldoen.

Ten aanzien van de onrechtmatigheidscategorie «inbreuk op eens anders recht» lijkt daar moeilijk aan getwijfeld te kunnen worden : indien A een subjectief recht van B schendt, en daarbij tevens schade berokkent aan C, komt

het niet juist voor een aanspraak aan C tegen A toe te kennen, indien A's gedrag niet tevens op een andere (zelfstandige) grond onrechtmatig jegens C geacht kan worden. Dit impliceert dat wij ook bij de inbreuk op een subjectief recht een correctief zoals de correctie Langemeijer toepasselijk zouden kunnen achten.

Ten aanzien van de onrechtmatigheidscategorie «schending van een rechtsplicht» ligt het probleem iets moeilijker : uit een geschreven norm valt niet steeds op te maken tot bescherming van wiens belang hij (mede) strekt. Wenst men een duidelijk criterium, dan zijn er slechts twee mogelijkheden : ofwel is de normovertreding in principe onrechtmatig jegens een ieder, tenzij hij uitdrukkelijk slechts strekt tot bescherming van een (beperkte) categorie personen, ofwel is de normovertreding in principe niet onrechtmatig jegens een ieder, tenzij hij uitdrukkelijk strekt tot bescherming van het belang van een ieder. Welke van beide oplossingen men nu kiest, hangt af van een optie die men inneemt ten aanzien van het aansprakelijkheidsrecht (waarbij wij zelf zouden kiezen voor de eerste oplossing), en doet verder voor het hier betoogde niet zo veel ter zake, aangezien het er slechts om gaat een praktisch en ondubbelzinnig criterium voor te stellen³⁴⁰.

Ten slotte³⁴¹ de derde categorie, «schending van de in het maatschappelijk verkeer betamende zorgvuldigheid» : het probleem ten aanzien van de vorige categorie bestaat er hier in dat een ongeschreven norm (zelf) niets uitdrukkelijks over zijn beschermingsbereik zegt ; hij wordt immers slechts geformuleerd aan de hand van het voorgelegde geval. Ook in dit geval zijn er slechts twee mogelijkheden, doch zonder een «tenzij» : de overtreding van de zorgvuldigheidsnorm is jegens een ieder onrechtmatig, of is niet jegens een ieder onrechtmatig. Omdat we nu juist zoeken naar een duidelijk criterium, kan alleen voor de eerste mogelijkheid gekozen worden. Zou immers voor de tweede mogelijkheid gekozen worden, dan zou dit neerkomen op het proberen het beschermingsbereik van een norm te onderzoeken, terwijl eerst gezegd wordt dat uit een ongeschreven norm niets over diens beschermingsbereik kan afgeleid worden, omdat hij ad hoc wordt opgesteld.

Indien gefundeerd op deze criteria, lijkt de Schutznormtheorie dan ook de toets der praktische bezwaren te kunnen doorstaan.

93. Een laatste woord ten slotte nog over het materieel aspect van de Schutznormtheorie, omdat de hierboven voorgestelde criteria wellicht niet vaak van toepassing zullen hoeven te zijn. Dit is naar onze mening niet zo erg, indien men voor ogen houdt dat het hier verworpen aspect van de Schutznormtheorie (het materieel beschermingsbereik van de norm) weer gebruikt kan worden (zij het dan niet als Schutznormvereiste) bij de beoordeling van het oorzakelijk verband.

S.R.L. VAN NUIJS

³³⁹ Ten aanzien van de theorie van de verbreking van het oorzakelijk verband door een overeenkomst werd een zelfde «verwijt» geformuleerd door M. VANQUICKENBORNE (*a.w.*, *R.W.*, 1979-80, 1355, nr. 32).

³⁴⁰ Het hier gestelde houdt ten aanzien van de schending van een rechtsplicht in — op grond van de door ons ingenomen stellingname — dat er alleen nog maar behoefte zal bestaan aan het correctief Langemeijer indien er sprake is van een beperkt (persoonlijk) beschermingsbereik.

³⁴¹ Wij gaan verder niet in op de «inbreuk op de goede zeden», en volstaan met te stellen dat dit aan de hand van hetzelfde criterium als bij de zorgvuldigheidsnorm beoordeeld dient te worden.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

VERENIGDE KAMERS — 21 MEI 1980

Voorzitter: baron Richard

Raadsheer-rapporteur: de h. Sace

Eerste advocaat-generaal: de h. Charles

Gemeente — Kansspelen — Bevoegdheden van de gemeenteverheid om politieverordeningen te maken.

De wet van 24 oktober 1902 op het spel, aangevuld bij de wet van 19 april 1963 en gewijzigd bij de wet van 22 november 1974, heeft niet tot gevolg dat de bevoegdheid van de gemeenteverheid om in die aangelegenheden politieverordeningen te maken opgeheven of beperkt wordt.

Procureur des Konings te Hoei t/ G.

Gelet op het bestreden vonnis, op 6 maart 1980 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Hoei, waarnaar de zaak werd verwezen;

Gelet op het arrest van het Hof van 19 september 1979;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97, 107 van de Grondwet, 78 van de Gemeentewet, 50 van het decreet van 14 december 1789, 3 van titel XI van het decreet van 16-24 augustus 1790, en van de wet van 22 november 1974 houdende wijziging van artikel 1 van de wet van 24 oktober 1902 op het spel aangevuld bij de wet van 19 april 1963,

doordat het vonnis beslist dat de gemeenteverordening van de stad Luik van 2 oktober 1978, waarbij de aanwezigheid van speelapparaten van het type «roulettes Saturne» en «roulettes Opta» verboden wordt in de voor het publiek toegankelijke plaatsen of in die waar men toegang heeft onder bepaalde voorwaarden, bijvoorbeeld tegen betaling van een toegangsgeld of een lidgeld, enerzijds, niet in overeenstemming is met de wet van 22 november 1974 op het spel en, anderzijds, een machtsoverschrijding oplevert, en weigert die verordening toe te passen op grond «dat het spel een aangelegenheid is waarvoor niet de gemeenteverheid doch wel de Wetgevende Macht bevoegd is (die) trouwens ter zake wetten heeft aangenomen (waarin) zij het niet nodig geacht heeft de in de gemeenteverordening bedoelde speelapparaten te verbieden, ... dat aldus ... de gemeenteraad van Luik op zijn grondgebied de aanwezigheid van apparaten verbiedt die door de wet zijn toegestaan en waarvan het aantal op het grondgebied van andere gemeenten van het Rijk toeneemt of kan toenemen, ... (dat), in de motivering van dat gemeenteraadsbesluit weliswaar wordt verwezen naar het begrip handhaving van de openbare orde, wat tot de bevoegdheid van de gemeenteverheid behoort, ... dat, indien het gebruik of de exploitatie van een roulette Saturne of een roulette Opta als immoreel of uit maatschappelijk oogpunt vatbaar voor kritiek kan worden beschouwd, ... die apparaten echter niet alleen de openbare orde niet hebben verstoord en geen aanleiding hebben gegeven tot vechtpartijen maar, bij gebrek aan concrete elementen dienaangaande, daartoe blijkbaar niet kunnen leiden, dat de rechtbank oordeelt dat de

gemeenteraad van Luik, door zich te beroepen op de noodzaak de openbare orde te handhaven, vanzelfsprekend aan zijn besluit ... een rechtsgrond heeft willen geven, doch (dat) deze niet strookt met de werkelijkheid ...», *terwijl, eerste onderdeel*, de wet van 22 november 1974 houdende wijziging van artikel 1 van de wet van 24 oktober 1902 op het spel, aangevuld bij de wet van 19 april 1963, de gemeenteverheid helemaal niet het recht ontnomen heeft om de aanwezigheid van speelapparaten op haar grondgebied te reglementeren of te verbieden wanneer zij van oordeel is dat de openbare veiligheid of de openbare rust die zij tot plicht heeft te handhaven, daardoor in gevaar worden gebracht; de motivering en de rechtsgrond van de wet van 22 november 1974, enerzijds, en van de gemeenteverordening, anderzijds, wezenlijk van elkaar verschillen, daar de genoemde wet tot doel heeft de exploitatie van het spel te straffen, voor zover het een maatschappelijk en moreel gevaar voor de speler zelf oplevert, terwijl de gemeenteverordening enkel tot doel heeft de openbare veiligheid en de openbare rust in de gemeente te handhaven;

tweede onderdeel, de correctionele rechtbank, door te beslissen dat de openbare orde, ten deze, niet werd verstoord en niet kon worden verstoord door de aanwezigheid van de in die gemeenteverordening bedoelde apparaten, de opportuniteit van die verordening beoordeelt, wat tot de onaantastbare bevoegdheid van de gemeenteverheid en niet tot de bevoegdheid van de rechter behoort:

Overwegende dat de beslissing waartegen het middel gericht is, niet te verenigen valt met het verwijzingsarrest van 19 september 1979;

Dat het middel dezelfde strekking heeft als het bij dat arrest aangenomen middel;

Dat het derhalve moet worden voorgelegd aan de verenigde kamers van het Hof;

Over beide onderdelen samen:

Overwegende dat de door het middel bedoelde gemeenteverordening gegrond is op artikel 78 van de Gemeentewet, waarbij aan de gemeenteraad onder meer de bevoegdheid wordt toegekend om de gemeentelijke politieverordeningen te maken, op de wet van 24 oktober 1902 op het spel, alsmede op de artikelen 50 van het decreet van 14 december 1789 en 3 van titel XI van het decreet van 16-24 augustus 1790 waarbij aan de gemeenteverheid de taak wordt opgedragen om op haar grondgebied de orde op de openbare plaatsen te handhaven, door de daartoe meest geschikte politimaatregelen te treffen;

Dat de verordening als gronden aanvoert «dat men heden ten dage af te rekenen heeft met een snelle toename van het aantal speelapparaten van het type 'roulettes Saturne' en 'roulettes Opta'; ... dat vaststaat dat die toename van het aantal speelapparaten van dat type de materiële openbare orde kan verstoren en wel omdat daardoor twisten en vechtpartijen kunnen ontstaan; dat derhalve het treffen van voor de handhaving van de openbare orde geschikte politimaatregelen niet alleen tot de wettelijke bevoegdheid van de gemeenteverheid behoort maar ook haar plicht is»;

Overwegende dat de wet van 24 oktober 1902 op het

spel, aangevuld bij de wet van 19 april 1963 en gewijzigd bij de wet van 22 november 1974, niet tot gevolg heeft dat de bevoegdheid van de gemeenteoverheid om in die aangelegenheden politieverordeningen te maken, opgeheven of beperkt wordt; dat inzonderheid artikel 3 van de wet van 22 november 1974, luidens hetwelk de gemeenteverordeningen, uitgevaardigd met toepassing van het decreet van 14 december 1789 en van artikel 3 van titel XI van het decreet van 16-24 augustus 1790, bij het in werking treden van die wet ophouden van toepassing te zijn wat betreft de exploitatie en de plaatsing van speelautomaten, niet de strekking heeft, zoals uit de wetsgeschiedenis blijkt, deze bevoegdheid van de gemeenteoverheid voor de toekomst uit te sluiten;

Dat het vonnis, door te beslissen dat de gemeenteverordening niet in overeenstemming is met de wet van 22 november 1974, aan die wet een draagwijdte toekent die zij niet heeft;

Overwegende dat het vonnis de weigering om de gemeenteverordening toe te passen nog grondt op de onwetigheid van die verordening die het gevolg is van een «machtoverschrijding», die het hieruit afleidt dat de door de gemeenteraad tot staving van dit gemeenteverordening ingeroepen reden, namelijk de handhaving van de openbare orde, fictief is;

Overwegende echter dat deze verklaring, die gelet op haar context op machtsafwending doelt, enkel berust op de algemene considerans dat «die apparaten niet alleen de openbare orde niet hebben verstoord en geen aanleiding hebben gegeven tot vechtpartijen maar, bij gebrek aan concrete elementen dienaangaande, daartoe blijkbaar niet kunnen leiden»; dat de rechters aldus steunen op gegevens van persoonlijke of niet vaststaande wetenschap;

Overwegende dat, bij gebreke van wettige verantwoording van haar beslissing betreffende de machtsafwending, de weigering van de correctionele rechtbank tot toepassing van de gemeenteverordening impliceert dat zij de opportuniteit ervan beoordeelt, hetgeen niet onder de bevoegdheid van de rechter valt;

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; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar de Correctionele Rechtbank te Verviers, zitting houdend in hoger beroep; beslist dat deze rechtbank zich overeenkomstig artikel 1120 van het Gerechtelijk Wetboek zal voegen naar de beslissing van het Hof betreffende het door het Hof beslechte rechtspunt.

NOOT—Zie Cass., 23 januari 1975, *Arr. Cass.*, 1975, 576, *Pas.*, 1975, I, 533.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 28 MAART 1980

Voorzitter-rapporteur: de h. Versée

Advocaat-generaal: de h. Tillekaerts

Advocaten: mrs. De Gryse en De Bruyn

1. Gewijsde — Gezag — Omvang — 2. Wisselbrief en orderbriefje — Beslissing op cambiaire vordering — Gezag t.a.v. geschil uit de onderliggende overeenkomst.

1. Het gezag van het rechterlijk gewijsde is beperkt tot wat de rechter heeft beslist over een punt dat in betwisting was en tot wat, om reden van het geschil dat voor de rechter was gebracht en waarover de partijen tegenspraak hebben kunnen voeren, de noodzakelijke grondslag, al is het impliciet, van de beslissing uitmaakt.

2. Hoewel in de cambiaire vordering tussen de onmiddellijk verbonden wisselpartijen de verweermiddelen uit hun onderliggende verhoudingen tegenwerpeijk blijven, oordeelt de rechter, door het enkel feit dat de cambiaire vordering bij hem aanhangig is gemaakt, niet over enig geschil ontstaan uit de onderliggende overeenkomst, ook niet impliciet. De cambiaire vordering heeft immers een eigen grondslag, te weten de wisselverbintenis, en stoelt als zodanig niet op de onderliggende verbintenis.

N.V. E. t/ P.V.B.A. T.

Gelet op het bestreden arrest, op 28 september 1978 door het Hof van Beroep te Gent onder nr. 11.847/78 van de algemene rol gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 23 tot en met 27 van het Gerechtelijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest het bestaan en het zeker karakter van de schuldvordering van verweerster tegen eiseres aanneemt, en het verweer van eiseres verwerpt die aanvoerde dat verweerster het bestaan van een beweerde schuldvordering niet meer kon invoeren, nu zij geen excepties had doen gelden tegen de door eiseres ingestelde en door de rechtbank toegewezen cambiaire vordering, dit alles op grond van de overweging: «Het feit dat geïntimeerde (thans verweerster) in de cambiaire vordering eventueel gebruik had kunnen maken van een exceptie geput uit de onderliggende overeenkomst en dit niet deed, heeft slechts betekenis in de cambiaire vordering zelf, maar laat haar recht tot aparte betwisting van die onderliggende overeenkomst in de vordering van geïntimeerde (thans verweerster) tot ontbinding van de overeenkomst heel en onverlet. In deze vordering werd het thans door appellante (thans eiseres) opgeworpen middel van ontoelaatbaarheid trouwens niet eens ter sprake gebracht»;

terwijl, eerste onderdeel, eiseres in haar laatste conclusie deed gelden: «De feiten waarop de geïntimeerde (thans verweerster) nu steunt om te beweren dat zij tegen de appellante (thans eiseres) een zekere, opeisbare en vaststaande schuldvordering bezit, kon zij luidens de hierboven aangehaalde rechtspraak ook als verweermiddelen aanwenden tegen de vordering die op grond van de geaccepteerde wisselbrieven door appellante tegen haar werd ingesteld en die heeft geleid tot de vonnissen waarvan hier sprake (bedoeld werden de vonnissen van 21 december 1973 en 15 maart 1974 van de Rechtbank van Koophandel te Brussel); in deze procedure heeft echter de geïntimeerde deze middelen niet aangewend; zij liet zich integendeel veroordelen en liet de vonnissen die aldus werden gewezen, in kracht van gewijsde treden; aldus is met gezag van gewijsde tussen de partijen op definitieve wijze uitgemaakt dat de verkoopovereenkomst die tussen de partijen tot stand kwam, volkomen rechtsgeldig is en dat de prijs die de geïntimeerde krachtens deze verkoopovereenkomst aan appellante te betalen had, op effectieve wijze ook aan deze laatste verschuldigd was; de geïntimeerde kan dus over geen vordering meer beschikken om de gezegde verkoop-

overeenkomst te doen nietig verklaren en zich de betaalde verkoopprijs geheel of ten dele te doen terugbetalen, laat staan dat zij nog aanspraak zou kunnen maken op een schadevergoeding gegrond op het feit dat de bedoelde verkoop aangetast was door een verborgen gebrek; het gezag van gewijsde van de gerechtelijke beslissingen die reeds tussen de partijen werden gewezen en die kracht van gewijsde verkregen, verzet zich daartegen», en terwijl tussen de onmiddellijke verbonden wisselpartijen, zoals de betrokkene-acceptant en de trekker, alle verweermiddelen uit hun onderliggende verhoudingen tegenwerpelijk blijven en verweerster derhalve de verweermiddelen die zij uit de onderliggende rechtsverhouding meende te kunnen halen, aan eiseres had moeten tegenwerpen toen deze van haar de betaling van de geaccepteerde wisselbrief vorderde, en terwijl, nu verweerster op zodanige verweermiddelen geen beroep deed, de tegen haar bij vonnissen van 21 december 1973 en 15 maart 1974 van de Rechtbank van Koophandel te Brussel uitgesproken en in kracht van gewijsde gegane veroordeling tot betaling van de wisselschuld gezag van gewijsde heeft en het haar onmogelijk maakte in een latere vordering, steunend op de onderliggende rechtsverhouding, de gegrondheid van deze betaling terug te betwisten (schending van de artikelen 23 tot en met 27 van het Gerechtelijk Wetboek);

tweede onderdeel, eiseres in haar laatste conclusie in hoger beroep eveneens deed gelden: «Op het ogenblik waarop de procedure gevoerd werd die tot deze vonnissen heeft geleid (met name de veroordeling tot betaling van de wisselbrieven — toelichting door eiseres toegevoegd —), had de geïntimeerde reeds kennis van de feiten waarvan zij nu gewaagt (dat blijkt op onbetwistbare wijze uit de stukken, genummerd *Ibis/1* tot en met 72, die zich bevinden in het dossier dat de concluant (thans eiseres) in de hoofdzakelijke procedure aanwendt, welk dossier ook nu neergelegd wordt)» en terwijl het arrest, hetzij op dit middel niet antwoordt, derhalve niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet), hetzij impliciet aanneemt dat, zelfs indien verweerster kennis had van de verweermiddelen die zij uit de onderliggende verhouding met eiseres kon putten en kon tegenwerpen aan de vordering tot betaling, zij in elk geval, indien zij daartoe niet overging en veroordeeld werd tot betaling van de wissels, terugbetaling kon bekomen op grond van een vordering tot ontbinding van de onderliggende overeenkomst, in welk geval het arrest de miskenning inhoudt van het gezag van het rechterlijk gewijsde dat toekomt aan de beslissing houdende veroordeling tot betaling van de wissels (schending van de artikelen 23 tot en met 27 van het Gerechtelijk Wetboek);

derde onderdeel, de exceptie van gewijsde in elke stand van het geding kan worden voorgedragen voor de feitenrechter voor wie de vordering is ingesteld en het aldus irrelevant is dat het middel van ontoelaatbaarheid in de vordering tot ontbinding van de onderliggende overeenkomst niet eerder door eiseres werd ingeroepen, doch voor de eerste maal ter sprake werd gebracht in hoger beroep tegen een beslissing van de beslagrechter met betrekking tot een geschil tussen dezelfde partijen en innig verbonden met de vordering tot ontbinding van de overeenkomst, aangezien de door eiseres ingeroepen exceptie van het gewijsde ertoe strekt te doen beslissen dat verweerster geen schuldvordering tegen haar bezit, hetgeen impliceert dat een vordering tot ontbinding niet meer mogelijk is, zodat het arrest, in zoverre het heeft willen zeggen dat de door

eiseres ingeroepen exceptie van het gewijsde niet in aanmerking kwam omdat er geen beroep op werd gedaan in de vordering tot ontbinding van de verkoopovereenkomst, artikel 27 van het Gerechtelijk Wetboek schendt, althans, in zoverre het arrest, door te beslissen: «In deze vordering werd het thans door appellante (thans eiseres) opgeworpen middel van ontoelaatbaarheid trouwens niet eens ter sprake gebracht», op dubbelzinnige wijze is gemotiveerd, derhalve schending inhoudt van artikel 97 van de Grondwet, nu niet duidelijk is of de rechters in hoger beroep hebben willen verwijzen naar de door eiseres ingeleide cambiaire vordering dan wel naar de vordering tot ontbinding van de verkoopovereenkomst;

Wat het eerste en het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat de rechters door de in het middel overgenomen beschouwing te kennen geven dat, zelfs indien verweerster, op het ogenblik dat uitspraak werd gedaan over de tegen haar door eiseres op grond van de wisselschuld ingestelde vordering, kennis had van de feiten die ze later aanvoerde tot staving van haar vordering tot ontbinding van de aan de wissels onderliggende overeenkomst, de vonnissen gewezen in de op de wisselschuld gegronde vorderingen geen gezag van gewijsde kunnen hebben in de vordering tot ontbinding van de overeenkomst, nu verweerster in de cambiaire vordering geen exceptie geput uit de onderliggende overeenkomst heeft doen gelden;

Overwegende dat het gezag van het rechterlijk gewijsde beperkt is tot wat de rechter heeft beslist over een punt dat in betwisting was en tot wat, om reden van het geschil dat voor de rechter was gebracht en waarover de partijen tegenspraak hebben kunnen voeren, de noodzakelijke grondslag, al weze het impliciet, van de beslissing uitmaakt;

Overwegende dat, hoewel in de cambiaire vordering tussen de onmiddellijk verbonden wisselpartijen de verweermiddelen uit hun onderliggende verhoudingen tegenstelbaar blijven, de rechter nochtans, door het enkel feit dat de cambiaire vordering bij hem aanhangig is gemaakt, niet oordeelt, ook niet impliciet, over enig geschil ontstaan uit de onderliggende overeenkomst; dat de cambiaire vordering immers een eigen grondslag heeft, te weten de wisselverbintenis, en als zodanig niet op de onderliggende verbintenis stoelt;

Overwegende dat ten deze niet wordt aangevoerd dat aan de rechter die uitspraak deed over de cambiaire vorderingen, enig geschil nopens de onderliggende overeenkomst werd overgelegd noch zelfs dat in zijn vonnissen de rechter van deze overeenkomst enig gewag maakt;

Overwegende dat, door te beslissen zoals het doet, het bestreden arrest een juiste toepassing maakt van de artikelen 23 tot en met 27 van het Gerechtelijk Wetboek; dat in zoverre zij de schending van die artikelen inroepen, de onderdelen naar recht falen;

Overwegende dat de rechters de in het tweede onderdeel aangehaalde conclusie van eiseres beantwoorden, nu ze beslissen dat, zelfs indien de erin aangehouden bewering juist was, er niettemin ten deze in de vordering tot ontbinding van de onderliggende overeenkomst, geen gezag van gewijsde verbonden was aan de vonnissen op de cambiaire vorderingen; dat, in zoverre het de schending van artikel 97 van de Grondwet inroept, het tweede onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het derde onderdeel betreft:

Overwegende dat het arrest zich ertoe beperkt vast te stellen dat «in deze vordering», dit is duidelijk en ondubbelzinnig de er onmiddellijk aan voorafgaande vermelde vordering, met name die van verweerster tot ontbinding van de overeenkomst, «het thans door eiseres opgeworpen middel van ontoelaatbaarheid trouwens niet ter sprake werd gebracht»; dat het geenszins de beslissing bevat dat eiseres in de door het hof van beroep behandelde zaak niet meer de exceptie van het gewijsde mocht aanvoeren omdat ze dat ook niet deed in de vordering tot ontbinding van de overeenkomst;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;
(...)

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 10 MAART 1980

Voorzitter: de h. Gerniers

Raadsheer-rapporteur: de h. Mahillon

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. Bützler en van Hecke

Arbeidsongeval — 1. Blijvende arbeidsongeschiktheid — Begrip — Concurrentievermogen — Toestand van de arbeidsmarkt — 2. Blijvende arbeidsongeschiktheid — Hulp van een ander persoon geleverd — Gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid — Vergoeding van meer dan 100 pct van basisloon.

1. Bij blijvende arbeidsongeschiktheid wordt de aantasting van de economische waarde van de getroffene beoordeeld op grond van zijn lichamelijke ongeschiktheid, zijn leeftijd, zijn beroepsbekwaamheid, aanpassingsvermogen, omscholingsmogelijkheid en concurrentievermogen op de algemene arbeidsmarkt.

Bij de bepaling van het concurrentievermogen mag niet in aanmerking genomen worden of er, op het ogenblik dat de blijvende arbeidsongeschiktheid wordt vastgesteld, een tekort of een overschot aan arbeidskrachten op de arbeidsmarkt is.

2. Ook wanneer de blijvende arbeidsongeschiktheid slechts gedeeltelijk is kan aan de getroffene wiens toestand volstrekt de geregelde hulp van een ander persoon vergt, een vergoeding van meer dan 100 pct van het basisloon worden toegekend.

V. t/ N.V. N.

Gelet op het bestreden arrest, op 10 juli 1978 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het eerste middel, (...)

Overwegende dat de blijvende arbeidsongeschiktheid ten gevolge van een arbeidsongeval bestaat in het verlies of de vermindering van de economische waarde van de getroffene op de arbeidsmarkt; dat de omvang van de schade niet enkel wordt beoordeeld op grond van de lichamelijke ongeschiktheid doch eveneens op grond van de leeftijd, de beroepsbekwaamheid, het aanpassingsvermogen, de omscholingsmogelijkheid en het concurrentievermogen van de getroffene op de algemene arbeidsmarkt;

Overwegende dat het concurrentievermogen op de algemene arbeidsmarkt bepaald wordt door de mogelijkheden die de getroffene nog overblijven om, in vergelijking met andere werknemers, een beroep in loondienst uit te oefenen; dat daarbij niet in aanmerking mag worden genomen of er, op het ogenblik dat de blijvende arbeidsongeschiktheid wordt vastgesteld, een tekort of een overschot aan arbeidskrachten op de arbeidsmarkt is;

Overwegende dat het arrest derhalve, zonder tegenstrijdigheid en zonder schending van de in het middel vermelde wetsbepalingen, beslist dat de door eiser ingeroepen reclasseringsmoeilijkheden die uit de huidige economische crisis voortspruiten niet in aanmerking komen bij het bepalen van de graad van arbeidsongeschiktheid;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

(...)

Over het tweede middel, (...)

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat artikel 24, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet bepaalt: «Indien de toestand van de getroffene volstrekt de geregelde hulp van een ander persoon vergt, kan de rechter de jaarlijkse vergoeding op een hoger bedrag brengen dan 100pct zonder 150 pct. te overschrijden»;

Dat deze bepaling een verhoging mogelijk maakt van de in het eerste lid van hetzelfde artikel vermelde vergoeding voor blijvende arbeidsongeschiktheid, die vastgesteld is op «100 pct., berekend op het basisloon en de graad van ongeschiktheid»;

Dat de bedoelde verhoging betrekking heeft op het in het eerste lid genoemde percentage van 100pct. van het basisloon, en niet op het percentage van de arbeidsongeschiktheid;

Dat aan de getroffene wiens toestand volstrekt de geregelde hulp van een ander persoon vergt, ook een vergoeding van meer dan 100pct. van het basisloon kan worden toegekend, wanneer hij gedeeltelijk arbeidsongeschikt is;

Overwegende dat het arbeidshof het genoemde artikel 24 schendt door de verhoging van de arbeidsongevallenvergoeding te weigeren om de enkele reden dat de graad van blijvende arbeidsongeschiktheid van eiser op 60pct. is vastgesteld;

Dat het onderdeel gegrond is;

(...)

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 2 APRIL 1980

Voorzitter: baron Richard

Raadsheer-rapporteur: de h. Stranard

Advocaat-generaal: de h. Velu

Advocaten: mrs. Dieudonné en Van Drooghenbroeck

Assisen — Voorlezing van stukken — Rechten van de verdediging.

Noch de wet noch het beginsel van de eerbiediging van het recht van verdediging verbieden de voorzitter van het hof van assisen, die op grond van art. 268 Sv. discretionaire

macht bezit, om, bij ontstentenis van verzet of opmerking van de beschuldigde of diens raadsman, in het openbaar een stuk voor te lezen waarvan de overhandiging aan de jury niet door de wet verboden is.

R.

Gelet op het bestreden arrest, op 8 februari 1980 geweest door het Hof van Assisen van de provincie Henegouwen ; (...)

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 267, 268, 269 van het Wetboek van Strafvordering en van het algemeen beginsel inzake de eerbiediging van de rechten van de verdediging,

doordat, alvorens te vermelden dat het hof van assisen in zijn arrest van 7 februari 1980 is ingegaan op de conclusie waarbij eiser zich, onder aanvoering van de rechten van zijn verdediging, ertegen verzette dat een door de getuige L., officier van gerechtelijke politie, overgelegd stuk bij het dossier van de rechtspleging zou worden gevoegd, het proces-verbaal van de op 7 februari 1980 door het hof van assisen gehouden terechtzitting vaststelt dat «getuige Claude L. tijdens zijn verhoor een stuk neerlegt dat wordt voorgelezen door de heer voorzitter en wordt medegedeeld aan de beschuldigde, diens raadsman en het openbaar ministerie» en, daar het proces-verbaal niet meer kan vermelden dan wat de griffier materieel kan vaststellen, deze vermelding in de algemene context van het proces-verbaal betekent dat de voorzitter van het hof van assisen dit stuk werkelijk in het openbaar heeft voorgelezen,

terwijl, eerste onderdeel, het door de getuige L. aan de voorzitter van het hof overhandigde stuk niet dan met schending van de rechten van de verdediging in het openbaar kon worden voorgelezen, aangezien de gezwoeren, die krachtens het beginsel van het mondeling debat voor het hof van assisen, hun overtuiging hoofdzakelijk, zo niet uitsluitend, gronden op wat ter terechtzitting wordt gezegd en niet op het onderzoek van het dossier van de rechtspleging, hun overtuiging tijdens de beraadslaging hebben gegrond of kunnen gronden op het door de voorzitter voorgelezen stuk, ofschoon dat stuk niet bij het dossier was gevoegd dat hen met toepassing van artikel 341 van het Wetboek van Strafvordering was overhandigd, en hoewel het hof van assisen in zijn arrest van 7 februari 1980 verboden had hen dat stuk mede te delen op straffe van schending van de rechten van de verdediging;

tweede onderdeel, de voorzitter van het hof van assisen bij de uitoefening van de discretionaire macht die de in het middel aangewezen wetsbepalingen hem toekennen de rechten van de verdediging dient te eerbiedigen en zijn macht dan ook door die rechten is beperkt; hij die macht te buiten is gegaan door het litigieuze stuk in het openbaar voor te lezen zonder het vooraf aan de partijen te hebben medegedeeld en zonder hun instemming met die mededeling te hebben verkregen of te hebben gewacht totdat het hof van assisen uitspraak had gedaan over het eventueel weigeren van die toestemming en zulks te meer daar het hof nadien heeft beslist dat dit stuk niet dan met schending van de rechten van de verdediging bij het dossier van de rechtspleging mocht hebben gevoegd:

Over beide onderdelen samen:

Overwegende dat naar luid van het proces-verbaal van de terechtzitting van 7 februari 1980 «getuige Claude L. tijdens

zijn verhoor een stuk neerlegt dat door de heer voorzitter wordt voorgelezen en aan de beschuldigde, zijn raadsman en het openbaar ministerie wordt medegedeeld. Na het verhoor van deze getuige heeft meester Claire Dieudonné, advocaat, raadsman van de beschuldigde, het woord gekregen en na voorlezing van de daartoe genomen conclusie vraagt zij dat het door de getuige Claude L. aan de voorzitter overhandigde stuk niet zou worden gevoegd bij het dossier van de rechtspleging ...», waarna het proces-verbaal vaststelt dat het hof van assisen in het op dezelfde dag gelezen arrest dat verzoek heeft ingewilligd;

Overwegende dat uit de vermeldingen van dat proces-verbaal niet blijkt dat de beschuldigde of zijn raadsman alvorens een dergelijk verzoek te doen, zich hebben verzet of opmerkingen hebben gemaakt bij de overhandiging van het stuk aan de voorzitter, bij de voorlezing of de mededeling ervan aan de beschuldigde, diens raadsman en het openbaar ministerie of bij de voortzetting van het verhoor van getuige L.; dat in het middel niet wordt aangevoerd dat eiser of zijn raadsman hebben gevraagd dat het stuk hen zou worden medegedeeld vooraleer het door de voorzitter werd voorgelezen en dat die mededeling hen werd geweigerd en evenmin dat het hier een stuk betreft waarvan de mededeling aan de jury door de wet verboden is;

Overwegende dat het middel, in zoverre daarin wordt betoogd dat de voorzitter door de voorlezing van dat stuk de rechten van de verdediging heeft geschonden, niet voor het hof van assisen werd opgeworpen, en derhalve niet voor het Hof kan worden voorgedragen;

Dat het middel in dat opzicht niet ontvankelijk is;

Overwegende, voor het overige, dat noch de wetsbepalingen waarvan de schending in het middel wordt aangevoerd noch de eerbiediging van de rechten van de verdediging de voorzitter van het hof van assisen die op grond van artikel 268 van het Wetboek van Strafvordering discretionaire macht bezit, verbieden om, bij ontstentenis van verzet of opmerking vanwege de beschuldigde of diens raadsman, in het openbaar een stuk voor te lezen waarvan de overhandiging aan de jury door de wet niet verboden wordt;

Overwegende dat, in zoverre het betoogt dat de voorzitter van het hof van assisen de grenzen van de hem door de wet toegekende macht te buiten is gegaan door het in het proces-verbaal van de terechtzitting vermelde stuk voor te lezen, het middel faalt naar recht;

(...)

NOOT—Zie ook R. DECLERCQ, *Rechtspleging voor het hof van assisen*, 3e druk, p. 71; Cass., 20 november 1972, Arr. Cass., 1973, 275; Cass., 10 januari 1970, Arr. Cass., 1970, 450.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 25 FEBRUARI 1980

Voorzitter: de h. Gerniers

Raadsheer-rapporteur: de h. Delva

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaat: mr. van Hecke

Ondernemingsraad — Veiligheidscomité — Oprichting van een raad of comité — Onderneming — Technische be-

drijfseenheid — Juridische entiteit die haar personeel verkrijgt door afsplitsing van een andere juridische entiteit.

Uit de redengeving dat een N.V. haar personeel verkreeg door afsplitsing van een andere N.V., blijkt niet dat voldaan is aan het wettelijk criterium krachtens hetwelk verschillende juridische entiteiten, tot tegenbewijs, werden vermoed een technische bedrijfseenheid te vormen.

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

Gelet op het bestreden vonnis, op 18 januari 1979 in laatste aanleg gewezen door de Arbeidsrechtbank te Tongeren;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 14, inzonderheid § 2, b, van de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, gewijzigd door artikel 1, § 3, van het koninklijk besluit nr. 4 van 11 oktober 1978, en 1, inzonderheid § 4, b.2, van de wet van 10 juni 1952 betreffende de gezondheid en de veiligheid van de werknemers alsmede de salubriteit van het werk en van de werkplaatsen, gewijzigd door artikel 9, § 3, van het koninklijk besluit nr. 4 van 11 oktober 1978,

doordat het vonnis, om te beslissen dat de twee eiseres samen één technische bedrijfseenheid vormen, overweegt dat het personeel is verkregen door afsplitsing,

terwijl het feit dat bij de oprichting van een afgesplitste vennootschap een deel van het personeel van de vennootschap waaruit de afsplitsing is gebeurd, naar de nieuwe vennootschap overgaat, de vervulling niet betekent van de wettelijke voorwaarde dat er verscheidene personeels-overplaatsingen tussen de twee vennootschappen werden doorgevoerd:

Overwegende dat luidens de ingeroepen wetsbepalingen verschillende juridische entiteiten tot bewijs van het tegendeel vermoed worden een technische bedrijfseenheid te vormen indien de vier in die bepalingen opgesomde voorwaarden gelijktijdig zijn vervuld; dat het middel de schending van die bepalingen aanvoert met betrekking tot de derde van die voorwaarden die is dat «meerdere personeels-overplaatsingen in welke vorm ook werden doorgevoerd binnen vier jaar vóór het inzetten van de procedure ter bepaling van het begrip technische bedrijfseenheid ofwel dat arbeidsovereenkomsten in de mogelijkheid van dergelijke overplaatsingen voorzien»;

Overwegende dat het vonnis, na te hebben vastgesteld dat tweede eiseres, de naamloze vennootschap N.V., «haar personeel bekam op 1 januari 1978, toen zij afsplitste van de naamloze vennootschap H.B. (thans eerste eiseres)», beslist dat ten deze de derde voorwaarde vervuld is wegens het enkele feit dat «het personeel is verkregen door afsplitsing»;

Dat uit deze redengeving niet blijkt dat is voldaan aan het wettelijk criterium van het doorvoeren van «meerdere personeelsoverplaatsingen» binnen de zoëven vermelde termijn van vier jaar; dat het vonnis derhalve de ingeroepen wetsbepalingen schendt;

Dat het middel gegrond is;

(...)

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 3 JUNI 1980

Voorzitter: de h. Châtel

Raadsheer-rapporteur: de h. Soetaert

Advocaat-generaal: de h. Declercq

Advocaat: mr. Windey

Nachtgerucht — Normale uitoefening van bedrijf — Gepaste maatregelen.

Storend nachtgerucht in de zin van art. 561, 1°, Sw. is o.m. aanwezig wanneer de verdachte weliswaar slechts het gerucht heeft veroorzaakt dat met de normale uitoefening van zijn bedrijf noodzakelijk gepaard gaat, maar verzuimd heeft de gepaste maatregelen te nemen om de nachtrust van zijn burelen niet te storen.

M. t/ Van C. en P.

Gelet op het bestreden vonnis, op 1 februari 1980 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Gent;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 561, 1°, van het Strafwetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het vonnis eiser veroordeelt wegens nachtgerucht of nachtruoer waardoor de rust van de inwoners kan worden verstoord, op grond dat het laden en lossen van kuikens (dat om technische redenen alleen 's nachts kan en mag geschieden), een exploitatie is met een storend karakter en niet in de nabijheid van woningen mag geschieden,

terwijl eiser op regelmatige wijze een exploitatievergunning heeft gekregen voor het uitoefenen van zijn bedrijvigheid; de uitoefening van deze bedrijvigheid geen lawaai veroorzaakt dat hinderlijk of buitensporig zou blijken; eiser zijn bedrijf exploiteert volgens de normale gang van zaken; nooit een andere buur heeft geklaagd over nachtlawaai; de feiten geen strafbaar karakter vertonen daar zij het gevolg zijn van een normale en niet buitensporige uitoefening van het recht een handel te exploiteren; het vonnis aangaande dit punt een onvoldoende motivering naar voren brengt:

Overwegende dat het vonnis de veroordeling laat steunen op de volgende consideransen; dat blijkt dat dit nachtelijk laden en lossen van kuikens veel gerucht maakt; dat dit voldoende is af te leiden uit vroegere processen-verbaal die bij het dossier zijn gevoegd en waarin wel het storend karakter door de verbalisanten beschreven staat; ... dat er geen redenen zijn om aan te nemen dat het gerucht van het opladen van de kuikens thans niet even storend geweest zou zijn als de vorige keren; dat het ook niet waarschijnlijk is dat de burgerlijke partij (thans verweerder) zomaar zonder reden klacht zou indienen wegens het verstoren van de nachtrust van haar familie; dat het wonen op de buiten geenszins het lijdzaam ondergaan van dergelijke nachtelijke geruchten impliceert; dat indien het juist is dat — blijkbaar om commerciële redenen — het laden 's nachts moet geschieden en dit niet zonder het storend gerucht kan gebeuren, een dergelijke exploitatie niet in de nabijheid van woningen mag geschieden;

Overwegende dat storend nachtgerucht in de zin van artikel 561, 1°, van het Strafwetboek onder meer aanwezig is, wanneer de beklaagde weliswaar slechts het gerucht

heeft veroorzaakt dat met de normale uitoefening van zijn bedrijf noodzakelijk gepaard gaat, maar verzuimd heeft de gepaste maatregelen te nemen om de nachtrust van zijn burens niet te storen;

Overwegende dat het vonnis door de aangehaalde consideransen in de onzekerheid laat of de rechters van oordeel zijn dat het storende nachtgerucht, veroorzaakt door de uitoefening van het bedrijf van eiser, noodzakelijk gepaard ging met de normale uitoefening van dat bedrijf en dat eiser, rekening houdende met de plaatselijke omstandigheden alle gepaste maatregelen had getroffen om de nachtrust van de burens niet te storen, in welk geval eiser niet strafbaar was, dan wel van oordeel zijn dat eiser enkel om commerciële redenen niet de gepaste maatregelen heeft genomen waardoor het nachtgerucht kon worden voorkomen of binnen aanvaardbare perken gehouden, in welk geval eiser wel strafbaar was;

Dat deze dubbelzinnigheid gelijkstaat met een gebrek aan de krachtens artikel 97 van de Grondwet vereiste motivering;

Dat het middel in zoverre 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; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar de Correctionele Rechtbank te Dendermonde, zitting houdende in hoger beroep.

NOOT—Nachtgerucht

De rechtspraak aanvaardde eertijds dat het nachtrumoor veroorzaakt door de normale uitoefening van een bedrijf niet onder de toepassing van de strafwet viel, tenzij het om een uitgesproken misbruik ging (Cass., 29 juni 1926, *Pas.*, 1927, I, 29).

Thans wordt van een ieder geëist dat hij de verplichtingen die uit nabuurschap voortspruiten en het recht van de burens om nachtrust te genieten zou in acht nemen (cf. Cass., 14 maart 1978, *Arr. Cass.*, 1978, 830; G. Schuind, *Traité pratique de droit criminel*, 4e ed., I, p. 514).

Indien de normale uitoefening van het bedrijf noodzakelijkerwijze gepaard gaat met nachtgerucht, dienen gepaste maatregelen genomen te worden om de nachtrust van de burens niet te storen (cf. Cass., 28 oktober 1963, *Pas.*, 1964, I, 223; Cass., 23 oktober 1973, *Arr. Cass.*, 1974, 215; anders: Corr. Marche-en-Famenne, 24 maart 1978, *Jur. Liège*, 1977-78, 258).

De overtreding van art. 561, 1°, Sw. vereist geen strafbaar opzet, de loutere vaststelling van het storend karakter van het nachtgerucht is voldoende (cf. Corr. Gent, 12 februari 1976, *R.W.*, 1975-76, 2440, met noot).

A. Vandeplas

RAAD VAN STATE

7e KAMER — 16 APRIL 1980

Voorzitter: de h. Adriaens (rapporteur)
Staatsraden: de hh. Depondt en Debaedts
Auditeur-generaal: de h. Van Assche
Advocaat: mr. Daelemans

Handelspraktijken — Reizende verkoop: art. 3 K.B. 22 april 1974 — Individuele afwijking — Onderzoeksplicht — Wettelijk belang van een concurrent.

Als de statuten van een v.z.w. bepalen dat de raad van beheer rechtsvorderingen instelt, is een namens deze vereniging ingesteld annulatieberoep niet ontvankelijk indien er geen stukken zijn waaruit blijkt dat de raad van beheer beslist heeft het annulatieberoep in te stellen.

Een handelaar met maatschappelijke zetel in een bepaalde stad zonder filialen in andere steden heeft slechts een voldoende belang in de vernietiging van een ministeriële beslissing waarbij aan een andere handelaar in een aantal steden toelating wordt gegeven verkoopacties (i.c. reizende verkopen) te houden, voor zover die toelating de stad betreft waar hij gevestigd is. De nietigverklaring dient dan ook tot dat deel van de toelating beperkt te worden.

Artikel 3, 3e lid, van het K.B. 24 april 1974 bepaalt dat de ministeriële toelating tot het houden van een reizende verkoop slechts toegestaan kan worden indien bewezen is dat zij niet van die aard zal zijn dat zij een ongerechtvaardigd nadeel berokkent aan de gevestigde handel. Krachtens deze bepaling is de minister, alvorens de toelating te verlenen, gehouden te onderzoeken of deze het in die bepaling beschreven nadeel niet zou kunnen veroorzaken. Indien uit het neergelegd dossier niet blijkt dat zodanig onderzoek heeft plaatsgevonden is het verzoek tot nietigverklaring van die toelating gegrond.

Arrest nr. 20.252

V.Z.W. M. en P.V.B.A. H. t/ Ministerie
van Economische Zaken

Overwegende dat het beroep strekt tot vernietiging van de beslissing van 27 januari 1977 van de minister van Economische Zaken waarbij deze, op grond van artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 april 1974, ten voordele van de N.V. R. een afwijking toestaat op het verbod van reizende verkoop;

I. In feite

Overwegende dat de verzoekende partijen herhaaldelijk met toepassing van de artikelen 55 en 57 van de wet van 14 juli 1971 betreffende de handelspraktijken bij de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Turnhout, rechtdoende als in kort geding, de staking gevorderd hebben van de uitstalling en de verkoop van tapijten door de N.V. R. in een gebouw te Turnhout; dat de voorzitter op 29 juni 1973 de staking van de uitstalling en de verkoop van koopwaren tot 2 juli 1973 in het gebouw (...) beval; dat het Hof van Beroep te Antwerpen bij arrest van 5 mei 1975 het voormelde bevel van de voorzitter der Rechtbank van Koophandel te Turnhout op de belangrijkste punten bevestigde; dat een tweede vordering tot staking, ingeleid door verzoekende partijen op 24 september 1976, door de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Turnhout op 1 oktober 1976 als niet gegrond werd afgewezen; dat de minister van Economische Zaken bij brief van 11 oktober 1976 aan de raadsman van verzoekende partijen liet weten dat hij, wat Turnhout betreft, geen vraag tot afwijking van het verbod van reizende verkopen had ontvangen van K., zaakvoerder van de N.V. R.; dat de secretaris van de

V.Z.W. M. op 14 oktober 1976 een klacht indiende tegen voornoemde K. «wegens zijn bedrieglijke handelwijze en het voorleggen van valse stukken»; dat volgens het inleidend verzoekschrift deze klacht werd geseponeerd door het parket te Turnhout; dat een derde vordering tot staking ingeleid door de verzoekende partijen op 31 januari 1977, ertoe strekte in de eerste plaats «de staking te horen bevelen van betoegelde handelspraktijken nl. van de uitstalling van en de verkoop van Oosterse tapijten of andere koopwaren van 25 januari 1977 tot 13 februari 1977 in het lokaal (...), en op andere tijdstippen of elders in het arrondissement»; dat volgens het inleidend verzoekschrift de voorzitter van de rechtbank van koophandel deze zaak uitstelde «tot na gebeurlijke behandeling voor de Raad van State»; dat de uitstalling en de verkoop te Turnhout van 25 januari 1977 tot 13 februari 1977, volgens het stuk dat verzoekende partijen zelf voorleggen, door de minister van Economische Zaken op 27 januari 1977 toegelaten werd; dat het deze beslissing is die de verzoekende partijen bij het onderhavig beroep bestrijden;

II. Wat betreft de ontvankelijkheid van het beroep.

Overwegende dat ambtshalve dient te worden onderzocht of de eerste verzoekende partij, die een vereniging zonder winstoogmerk is, ter zake in rechte is getreden overeenkomstig artikel 13, eerste lid, van de wet van 27 juni 1921 waarbij aan de verenigingen zonder winstgevend doel en aan de instellingen van openbaar nut rechtspersoonlijkheid wordt verleend, en overeenkomstig artikel 17 van de statuten van de voornoemde vereniging die in de bijlagen van het Belgisch Staatsblad van 5 augustus 1928 zijn bekendgemaakt;

Overwegende dat het vermelde wetsartikel 13, eerste lid, bepaalt: «De beheerraad leidt de zaken der vereniging en vertegenwoordigt deze bij elke gerechtelijke en buitengerechtelijke akte. Hij kan, onder zijne verantwoordelijkheid, zijne bevoegdheden overdragen aan een zijner leden of zelfs, indien de statuten of de algemene vergadering het toelaten, aan een derde»; dat het vermeld artikel 17 der statuten bepaalt: «De rechtstvorderingen, en als eiser en als verweerder, worden ingesteld of verdedigd uit naam van de vereniging, door de beheerraad, op vervolging en benaamstiging van de voorzitter of van de afgevaardigde-beheerder»;

Overwegende dat uit de aangehaalde artikelen volgt dat het annulatieberoep moet worden ingesteld bij beslissing van de raad van beheer der vereniging; dat volgens mededeling van 11 juli 1979 van de raadsman van de vereniging er geen stukken zijn waaruit blijkt dat de raad van beheer van de vereniging beslist heeft ter zake een annulatieberoep in te stellen; dat het beroep van de eerste verzoekende partij dan ook niet ontvankelijk is;

Overwegende dat eveneens ambtshalve onderzocht moet worden of de tweede verzoekende partij van het wettelijk vereiste belang doet blijken bij de vernietiging van de ministeriële beslissing van 27 januari 1977 in haar geheel, dan wel in zover deze enkel het grondgebied van de stad Turnhout betreft; dat de bestreden beslissing aan de N.V. R. toelating verleent voor de verkoop op bepaalde tijdstippen van Oosterse tapijten in de volgende steden: Diest, Gent, Turnhout, Kortrijk, Hasselt, Aarschot, Sint-Niklaas en Namen; dat de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid H., de tweede verzoekende partij, haar maatschappelijke zetel te Turnhout heeft, en dat blijkens

het handelsregister zij geen bijhuis buiten deze stad bezit; dat hieruit volgt enerzijds dat de tweede verzoekende partij niet van het wettelijk vereiste belang doet blijken bij de vernietiging van de bestreden afwijking in zover deze toelating verleent om de kwestieuze verkoop te verrichten in steden die niet in de onmiddellijke nabijheid van de stad Turnhout zijn gelegen, en anderzijds dat zodanig belang bij de tweede verzoekende partij aanwezig is in zover het beroep strekt tot vernietiging van de toelating om in de stad Turnhout de kwestieuze verkoop te verrichten;

Overwegende dat de tegenpartij in de memorie van antwoord opwerpt dat de «tweede verzoekster op dit ogenblik bovendien geen nadeel meer kan ondervinden aangezien de periode van verkoop door de aanvrager in Turnhout verstreken is»;

Overwegende dat de uitwerking van de bestreden afwijking ook wat Turnhout betreft, in de tijd beperkt is; dat zodanige beperking evenwel niet ten gevolge heeft dat de handelsvennootschap H., wier maatschappelijke zetel te Turnhout is gevestigd en die door de bestreden afwijking in haar handelsbelangen mogelijkerwijze geraakt werd, niet meer van het wettelijk vereiste belang zou doen blijken bij de door haar nagestreefde vernietiging, zodra de bestreden afwijking niet meer geldt; dat de exceptie derhalve niet gegrond is;

Overwegende dat de tweede verzoekende partij onder meer doet gelden dat de bestreden beslissing artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 april 1974 houdende sommige afwijkingen van het verbod van reizende verkopen heeft geschonden

«1. doordat R. terzelfder tijd soldeert in zijn vestiging te Antwerpen en dus geen moeilijkheden heeft, terwijl de toelating tot reizende verkoop slechts mag worden verleend als het aanbod of de verkoop moeilijk kan plaatshebben in de vestigingen van de aanvrager, en

2. doordat de minister in zijn summier antwoord geen enkel bewijs levert dat de plaatselijke handel niet is benadeeld, terwijl hij slechts onder zeer beperkende voorwaarden toelating kan verlenen en op voorwaarde dat bewezen is dat geen ongerechtvaardigd nadeel aan de gevestigde handel wordt berokkend»;

Overwegende dat de tegenpartij op het eerste onderdeel antwoordt wat volgt: aan de voorwaarde dat het aanbod tot verkoop of de verkoop in de voornaamste vestigingszetel, een bijhuis of agentschap moeilijk moet worden geacht, werd voldaan. Inderdaad: de minister heeft het bewijs hiervan gevraagd, R. heeft de redenen voor zijn aanvraag duidelijk uiteengezet, en de beoordeling van de «moeilijkheid of onmogelijkheid tot verkoopaanbieding» bij aanvrager kan moeilijk door de verzoekende partij beoordeeld worden. Het argument van de verzoekende partij dat aanvrager in Antwerpen soldeert, faalt, daar soldering juist een teken van een zwakke verkoopsituatie kan zijn; dat de tweede verzoekende partij in de memorie van wederantwoord repliceert: «dat aanvrager R. een verkooppunt heeft in haar maatschappelijke zetel en haar verkoop aldaar over heel het land propageert, dat zij voorheen fictieve inschrijvingen in het handelsregister nam in andere gemeenten, dat zij geenszins dergelijke verkoopmoeilijkheden kan hebben in haar vestigingszetel, die noodzaken haar reizend te laten verkopen in acht andere gemeenten, waarvan zeven grote steden»;

Overwegende dat volgens artikel 3, eerste lid, van het koninklijk besluit van 22 april 1974 een afwijking van het

verbod van reizende verkoop kan worden aangevraagd «indien het aanbod tot verkoop, de uitstalling met het oog op de verkoop of de verkoop in de voornaamste vestigingszetel, een bijhuis of een agentschap voorkomend in de inschrijving in het handelsregister van de handelaar of van de tussenpersoon onmogelijk of moeilijk wordt geacht» ;

Overwegende dat de minister van Economische Zaken bij brief van 3 december 1976 de N.V. R. verzocht de nodige elementen ter beoordeling van de gegrondheid van het verzoek tot afwijking aan zijn bestuur te bezorgen ; dat de N.V. R. hierop bij brief van 7 december 1976 antwoordde dat het moeilijk is in de stad (Brussel) te verkopen, wegens de vetustiteit der gebouwen, de moeilijkheid voor de klanten om een parkeerplaats te vinden en toegang te hebben tot de winkel wegens de bijna bestendige werken ; dat de brief verder uiteenzet dat «aangezien onze cliënteel grotendeels uit de provincie komt, is het gemakkelijker dat wij onze artikelen ter plaatse gaan tonen ... dat anderzijds, deze verkoopwijze bijzonder gunstig is voor onze artikelen ; onze klanten kunnen rustig, in een ontspannen sfeer die men onmogelijk in de hoofdstad vindt, de oneindige schakeringen en de schoonheid ervan ontdekken ... , en dat bovendien, dank zij deze tentoonstellingen een talrijk personeel dat sedert lang voor ons werkt in dienst kan worden gehouden» ;

Overwegende dat uit het door de tegenpartij neergelegd dossier niet blijkt welke van de door de N.V. R. ingeroepen redenen de minister in aanmerking heeft genomen om zijn besluit te nemen ; dat het de Raad van State derhalve onmogelijk is zijn toezicht uit te oefenen op de wijze waarop de minister gebruik heeft gemaakt van de hem door het koninklijk besluit van 22 april 1974 toegekende bevoegdheid ; dat het middel op dit punt dan ook gegrond is ;

Overwegende dat de tegenpartij op het tweede onderdeel van het middel antwoordt dat geen ongerechtvaardigd nadeel aan de gevestigde handel werd berokkend, «dat het ongerechtvaardigd nadeel voor verzoekster niet wordt bewezen en zij niet aanbiedt dit te bewijzen en dat uit het enkele feit van het instellen van een geding tot staking immers de benadeling nog niet bewezen wordt» ; dat de tweede verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord verklaart «dat uit het antwoord van de minister niet blijkt of zijn diensten een onderzoek gedaan hebben of een eventuele toelating al dan niet de gevestigde handel nadeel zou berokkenen» ;

Overwegende dat artikel 3, derde lid, van het koninklijk besluit van 24 april 1974 bepaalt : «De toelating kan slechts worden toegestaan indien het bewezen is dat zij niet van die aard zal zijn dat zij een ongerechtvaardigd nadeel berokkent aan de gevestigde handel» ; dat krachtens deze bepaling de minister alvorens de thans bestreden toelating te verlenen, ertoe gehouden was te onderzoeken of deze het in die bepaling beschreven nadeel niet zou kunnen veroorzaken ; dat uit het neergelegd dossier niet blijkt dat zodanig onderzoek werd gedaan ; dat het middel ook op dit punt gegrond is,

Besluit :

Vernietigd is, in zover zij het grondgebied van de stad Turnhout betreft, de beslissing van 27 januari 1977 waarbij de minister van Economische Zaken op grond van artikel 3 van het koninklijk besluit van 22 april 1974 ten voordele van

de N.V. R. een afwijking op het verbod van reizende verkoop toestaat.

Het beroep ingesteld door de tweede verzoekende partij is voor het overige verworpen.

NOOT—*Reizende verkopen, de minister van E.Z., de plaatselijke handel en de consument*

1. In dit tijdschrift werd een paar jaar geleden (R.W., 1977-78, 2459 e.v.) een arrest van de Raad van State van 30 maart 1978 afgedrukt, waarin art. 1 van het K.B. 22 april 1974, houdende sommige afwijkingen van het verbod van reizende verkopen werd vernietigd. Een annulatieberoep m.b.t. art. 3 van hetzelfde K.B. werd in dit arrest geweigerd.

Art. 3 van het K.B. en art. 53 Wet Handelspraktijken, waarop dit K.B.-artikel een afwijking betekent, mogen heel kort in herinnering worden gebracht. Art. 53 WHP verbiedt elke reizende verkoop, d.i. elk aanbod tot verkoop, uitstalling met het oog op de verkoop en de verkoop aan de verbruiker door een handelaar of een tussenpersoon buiten zijn voornaamste vestigingszetel, zijn bijhuizen of agentschappen vermeld in zijn inschrijving in het handelsregister of de lokalen gebruikt voor een handelsbeurs.

Krachtens ditzelfde artikel mag de Koning voor producten of in de voorwaarden die hij stelt, afwijkingen op het verbod verlenen.

Niet verenigbaar met deze bevoegdheid was de beperking, bij K.B., van het toepassingsgebied van art. 53 tot verkopen in privé-lokalen. Art. 1 K.B. 22 april 1974, dat een dergelijke beperking inhield, werd bijgevolg in het arrest van 30 maart 1978 vernietigd.

Artikel 3 van het K.B. bepaalt dat indien het aanbod, de verkoop of de uitstalling in normale bedrijfslokalen onmogelijk of moeilijk wordt geacht, de handelaar per aangetekende brief gericht aan de minister van Economische Zaken (ten minste 30 dagen vooraf) een individuele en in de tijd beperkte ontheffing van het verbod mag vragen. De toelating kan evenwel slechts worden toegestaan «indien het bewezen is dat zij niet van aard zal zijn dat zij een ongerechtvaardigd nadeel berokkent aan de gevestigde handel» (art. 3, 3e lid). In zijn arrest van 3 maart 1978 verwierp de Raad het annulatieberoep tegen dit artikel 3 met de volgende redengeving. De Koning put uit art. 53, 1e lid, de bevoegdheid de voorwaarden vast te stellen voor afwijkingen van het verbod van reizende verkopen. Deze voorwaarden zijn noch arbitrair noch oncontroleerbaar en ze stellen evenmin een onbepaald aantal verkopen buiten toepassing van het verbod. Ook de bevoegdheidsdelegatie aan de minister, die in het systeem van het K.B. de toelating verleent, vond de R.v.S. in overeenstemming met de wet.

In de onderhavige zaak wordt nu een beslissing van de (bevoegde) minister op grond van een eerder als wettig erkend K.B. aangevochten. Een Turnhouts handelaar voert aan dat de summier beslissing waarin de minister aan een concurrent, de N.V. R., de toelating heeft gegeven een reizende verkoop te organiseren geen bewijs bevat van de moeilijkheid of onmogelijkheid een normale winkelverkoop te houden, noch van het feit dat de plaatselijke handel geen ongerechtvaardigd nadeel zou lijden. De minister had in een brief aan R. bijkomende rechtvaardigingselementen gevraagd. R. had in haar antwoord benevens op enkele vrij triviale verkeerstechnische moeilijkheden om haar hoofdzetel in Brussel te bereiken vooral gewezen op een hele

reeds commerciële voordelen van het systeem der reizende verkopen. Daarop had de minister zijn toelating gegeven. Ook voor de Raad van State kon de minister niet aantonen op basis van welke der door R. opgegeven motieven hij de toelating had verstrekt. Hij kon evenmin aantonen dat een onderzoek was verricht naar de mogelijke ongerechtvaardigde nadelen van de toelating voor de plaatselijke handel. De nietigverklaring van de beslissing waarbij de toelating werd verleend is bijgevolg volkomen begrijpelijk.

2. Dit arrest roept toch een aantal vragen op. Op één ervan wil ik even ingaan. De Raad (zelfde kamer) had in zijn arrest van 30 maart 1978 geen bezwaar gezien in het systeem van art. 3 K.B. 22 april 1974, zelfs niet nu volgens dit artikel de toelating verworven is door het stilzwijgen van de minister (art. 3, laatste lid: de toelating wordt geacht te zijn verleend wanneer de minister niet bij een ter post aangetekende brief heeft geantwoord binnen twintig werkdagen na de ontvangst van de aanvraag bedoeld in het eerste lid). Uit het geannoteerde arrest anderzijds blijkt dat de minister alvorens de toelating te verlenen gehouden is te onderzoeken of het geen ongerechtvaardigd nadeel kan berokkenen aan de gevestigde handel. Hoe moet dat nu? Wanneer de minister niet antwoordt, zal dit doorgaans het gevolg zijn van een gebrek aan enig onderzoek. Wel volgt uit het geheel van beide arresten niet dat de minister zijn beslissing op dit punt zou dienen te motiveren. Dit zou overigens geen zin hebben daar de beslissing — zo er een expliciete toelating of afwijzing komt — toch maar tot de aanvrager gericht is en niet dient te worden gepubliceerd. Dit blijkt nu eenmaal het systeem van het K.B. te zijn. De gevestigde handel noch de consumenten kunnen in de procedure, waarbij een individuele handelaar een aanvraag tot afwijking van het verbod doet, tussenkomen. Het gevolg hiervan is dat een handelaar die zich benadeeld voelt door de impliciete toelating (of door een niet-gemotiveerde expliciete toelating) bij het instellen van een annulatieberoep tegen deze toelating, maar moet afwachten welke bewijzen dat enig onderzoek heeft plaatsgehad, de minister aan de Raad van State zal voorleggen. De rechtszekerheid is heel ver zoek.

Voor consumenten(organisaties) geldt bovendien dat zij, in het licht van het geannoteerde arrest, nog minder kans maken op een succesvolle vordering, aangezien zij geen belang kunnen doen gelden bij een niet-benadeling van de plaatselijke handel.

3. Ten slotte kan nog veel fundamenteeler worden opgeworpen dat door het systeem van art. 3 K.B. 22 april 1974 de minister de handhaving van het systeem van het verbod van reizende verkopen volledig op losse schroeven kan zetten. De WHP voorziet in een vordering tot staken bij overtreding van art. 53. Als de minister een afwijking heeft toegestaan op dit verbod, moeten zij die zich benadeeld voelen een beroep doen op de veel tijdrovender en minder efficiënte procedure voor de Raad van State. Een arrest van de R.v.S. komt in dit soort aangelegenheden *ipso facto* veel te laat. Pikant is hierbij ook dat dezelfde minister geacht wordt in het algemeen belang vorderingen tot staken in te stellen tegen overtreders op art. 53 (art. 57, lid 2).

Jules STUYCK

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

K.I. — 30 MAART 1979

Voorzitter: de h. Van Hecke

Raadsheren: de hh. Claessens en Caenepeel

Openbaar ministerie: de h. Vandeplas

Advocaten: mrs. Erdman, De Cannière en Mercelis, loco Segers

Raadkamer — Bankbreuk — Verdachte reeds bij vorige beschikking verwezen — Ontdekking van nieuwe gegevens.

Wanneer de telastleggingen van bedrieglijke en eenvoudige bankbreuk zich vereenzelvigen met de feiten van de telastleggingen waarvoor een verdachte reeds verwezen is naar de correctionele rechtbank, dient de raadkamer de strafvordering niet ontvankelijk te verklaren.

De omstandigheid dat het nieuw strafrechtelijk onderzoek andere gevallen aan het licht heeft gebracht en bijkomende gegevens heeft vergaard betreffende de misdrijven van bedrieglijke en eenvoudige bankbreuk, neemt niet weg dat deze feiten slechts één misdrijf opleveren, nu de misdrijven van bedrieglijke en eenvoudige bankbreuk samengestelde misdrijven zijn en alle bestanddelen opgesomd hetzij in de artt. 573, 574, 575 en 576 voor de eenvoudige bankbreuk hetzij in de artt. 577 en 578 voor de bedrieglijke bankbreuk, telkens slechts één misdrijf van eenvoudige of bedrieglijke bankbreuk opleveren.

M. en F.

Vordering

Gezien de beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Turnhout van 9 januari 1979, die de vordering van het openbaar ministerie niet-ontvankelijk verklaart wat betreft verdachte M. en de verdachte V. verwijst naar de correctionele rechtbank wegens de telastleggingen (...);

Aangezien het verzet van de verdachte V. niet ontvankelijk is, daar geen enkele wetsbepaling aan de verdachte een rechtsmiddel toekent tegen een beschikking tot verwijzing naar de correctionele rechtbank buiten het bij artikel 539 van het Wetboek van Strafvordering bepaalde geval, dat zich ter zake niet voordoet (K.I. Brussel, 4 januari 1974, *I.T.*, 1974, 335; Cass., 9 mei 1972, *Pas.*, 1972, I, 831);

Aangezien het verzet van de procureur des Konings te Turnhout in zake M. ontvankelijk is.

Voor zover het de telastleggingen I, A en B, betreft

Aangezien de feiten van de telastleggingen I, A en B, gepleegd werden tussen 30 december 1969 en 25 april 1973 en al deze feiten de achtereenvolgende en voortdurende uiting zijn van een zelfde strafbare opzet, het laatste feit gepleegd zijnde op 24 april 1973, datum waarop de jaarrekening per 31 december 1972 ter griffie van de Rechtbank van Koophandel te Turnhout werd gedeponereerd;

Aangezien de eerste daad van onderzoek aangaande beide telastleggingen dagtekent van 8 december 1976 en dat op dit ogenblik reeds meer dan drie jaar verlopen was sedert het laatste strafbaar feit zonder dat een daad van stuiting of schorsing van de verjaring was verricht; dat de feiten die het voorwerp van de telastleggingen I, A en B, uitmaken bijgevolg verjaard zijn;

Voor zover het de tenlasteleggingen II, A en B, en III, A, I¹, ten aanzien van M. betreft.

Aangezien deze telastleggingen van bedrieglijke en eenvoudige bankbreuk ten laste van M. zich vereenzelvigen met de feiten van de telastleggingen waarvoor hij reeds verwezen werd naar de Correctionele Rechtbank te Turnhout bij beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Turnhout op 20 mei 1975;

Aangezien het huidige strafrechtelijk onderzoek weliswaar andere gevallen aan het licht heeft gebracht en bijkomende gegevens heeft vergaard betreffende de misdrijven van bedrieglijke en eenvoudige bankbreuk, maar dat de misdrijven van bedrieglijke bankbreuk en eenvoudige bankbreuk samengestelde misdrijven zijn en alle bestanddelen opgesomd hetzij in de artikelen 573, 574, 575 en 576 voor de eenvoudige bankbreuk hetzij in de artikelen 577 en 578 voor de bedrieglijke bankbreuk, telkens slechts één misdrijf van eenvoudige of bedrieglijke bankbreuk opleveren;

Aangezien de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Turnhout terecht de strafvordering niet ontvankelijk heeft verklaard uit hoofde van de feiten omschreven in de telastleggingen II, A en B, en III, A, I¹, in hoofde van M.;

(...)

Arrest

Ten aanzien van het verzet van verdachte V.

Overwegende dat geen enkele wetsbepaling de verdachte, buiten het geval van art. 539 van het Wetboek van Strafvordering, een rechtsmiddel toekent tegen een beschikking van verwijzing naar de correctionele rechtbank;

dat het uitzonderingsgeval zich ten deze niet voordoet;

dat er immers slechts een geschil inzake bevoegdheid is als betoogd wordt dat de rechter zich de bevoegdheid van een andere rechterlijke overheid toeëigent;

dat verdachte opwerpt dat, na de beschikking van buitenvervolginstelling, het nieuwe onderzoek onregelmatig op gang werd gebracht zodat de raadkamer onbevoegd was om van de vordering van het openbaar ministerie kennis te nemen;

dat hij voorts de beschikking van de raadkamer bestrijdt in zover ze zegt dat er nieuwe bezwaren zijn;

dat zijn betwistingen geen geschil inzake bevoegdheid zoals hierboven omschreven opwerpen;

dat zijn verzet niet ontvankelijk is;

Ten aanzien van het verzet van het openbaar ministerie inzake M.

Overwegende dat het verzet regelmatig is naar vorm en termijn;

Overwegende dat, om de redenen uiteengezet in de vordering van het openbaar ministerie en hier overgenomen, de eerste rechter terecht de strafvordering met betrekking tot de feiten omschreven in de telastleggingen II, A en B, en III, A, I¹, niet ontvankelijk heeft verklaard, en voorts vastgesteld moet worden dat de strafvordering met betrekking tot de feiten van de telastleggingen I, A en B, verjaard is;

(...)

NOOT—De verwijzing door de raadkamer

1. Als de raadkamer de zaak verwezen heeft, is ze definitief ontlast (K.I. Brussel, 2 juli 1948, *onuitgegeven*). Dit is

slechts een toepassing van het eeuwenoude beginsel: «Lata sententia iudex desinit esse iudex» (is het vonnis gewezen, dan is de rechter geen rechter meer).

We laten hier buiten beschouwing de interpretatieve en verbeterende beschikkingen, daar zij overeenkomstig de artt. 793 e.v. Ger. W. de oorspronkelijke beslissingen niet kunnen uitbreiden, beperken of wijzigen (cf. G. Schuind, «Des jugements interprétatifs ou rectificatifs en matière pénale», *R.D.P.*, 1922, 796).

2. Wanneer de raadkamer nagelaten heeft uitspraak te doen over alle strafbare feiten die bij de onderzoeksrechter aanhangig waren gemaakt of over alle personen die in de beschuldiging waren gesteld, dan kan de procureur des Konings of de burgerlijke partij verzet doen tegen deze beschikking (K.I. Brussel, 6 april 1971, *onuitgegeven*).

Het openbaar ministerie beschouwt de lacune dan als een afwijzing van zijn vordering, minstens als een inperking van de publieke vordering. De burgerlijke partij kan verzet doen indien de leemte haar burgerlijke vordering in gevaar brengt en haar verzet heeft hetzelfde effect als dat van het openbaar ministerie (Cass. fr., 10 maart 1827, *Bull.crim.*, nr. 154; F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, éd. belge, II, nr. 2926; Hof Antwerpen, 28 juni 1977, *R.W.*, 1978-79, 1914).

3. Wanneer de raadkamer, hetzij opzettelijk, hetzij uit onachtzaamheid, nagelaten heeft zich uit te spreken over bepaalde strafbare feiten waarvoor een onderzoek was gevorderd, kan ook aangenomen worden dat de beschikking van de raadkamer een impliciete splitsing van de zaak inhoudt. Een gedeelte van de strafbare feiten blijft dan bij de onderzoeksrechter aanhangig en achteraf kan de zaak dan opnieuw voor de raadkamer worden gebracht door middel van een nieuwe vordering van het openbaar ministerie.

R. Declercq noemt deze procedure juridisch meer verantwoord (R. Declercq, «Raakvlakken gerechtelijk privaatrecht-strafprocesrecht», *T.P.R.*, 1980, 63). Of deze oplossing altijd eenvoudiger is, valt echter te betwijfelen: wanneer de zaak toch reeds aanhangig is bij de kamer van inbeschuldigingstelling wegens andere redenen, dan lijkt het eenvoudiger heel de zaak te behandelen i.p.v. achteraf een nieuwe vordering voor de raadkamer te moeten nemen betreffende het veronachtzaamd feit.

4. In geen geval kan er een tweede verwijzing betreffende hetzelfde feit komen, zolang de eerste niet is vernietigd (Cass., 6 maart 1899, *Pas.*, 1899, I, 139; Cass., 1 maart 1921, *Pas.*, 1921, I, 270; Cass., 15 maart 1926, *Pas.*, 1926, I, 292; Cass., 30 juni 1947, *Pas.*, 1947, I, 308; Cass., 8 april 1974, *Pas.*, 1974, I, 821).

Ook niet onder voorwendsel van eenheid van opzet of samenhang, mag de raadkamer de feiten die reeds verwezen zijn opnieuw beoordelen (cf. Cass., 2 februari 1885, *Pas.*, 1885, I, 41).

Ten deze kwamen nieuwe elementen van bedrieglijke en eenvoudige bankbreuk aan het licht nadat de zaak reeds aanhangig was bij de correctionele rechtbank. De strafrechter, bij wie de zaak aanhangig was, had de nodige bevoegdheid om een aanvullend onderzoek te bevelen, hij kon beslag laten leggen op de boekhouding en de financiële bescheiden, hij kon de bedienden van de failliete firma verhoren, een deskundige belasten met het nazien van de stukken en het opstellen van een verslag betreffende zijn bevindingen, hij kon een plaatsopneming bevelen en zelfs een bevel tot huiszoeking afleveren.

Na verwijzing door de raadkamer, kon de zaak niet opnieuw toevertrouwd worden aan de onderzoeksrechter om aanvullende gegevens te vergaren betreffende hetzelfde misdrijf van bankbreuk.

F. Hutsebaut

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

3e KAMER — 25 MAART 1980

Voorzitter: de h. Poupart

Raadsheren: de h. Kebers en mevr. Declerck

Openbaar ministerie: de h. Geyskens

Advocaat: mr. Bosmans

Echtscheiding — Door onderlinge toestemming — 1. Internationaal privaatrecht — 2. Overeenkomst — a) Ontbreken van akkoord over bezoekrecht — Echtscheiding niet toegestaan — b) Wijziging tijdens procedure — Alleen bij onvoorziene omstandigheid.

1. Als een van de partijen tot echtscheiding door onderlinge toestemming de Belgische nationaliteit bezit, wordt de Belgische wet inzake echtscheiding toegepast.

2.a) Het regelen van het bezoekrecht over de kinderen bij de echtscheiding door onderlinge toestemming is een substantieel vereiste, waarvan het ontbreken de rechtbank verplicht de echtscheiding niet toe te staan.

Een bepaling in de overeenkomst tot echtscheiding door onderlinge toestemming omtrent bewaring, onderhoud en opvoeding van het gemeenschappelijk kind kan niet geïnterpreteerd worden als een regeling van het bezoekrecht t.a.v. hetzelfde kind.

b) Aangezien de rechtspleging van de echtscheiding door onderlinge toestemming de openbare orde raakt, is het uitgesloten dat partijen tijdens de procedure een wijziging aanbrengen in de voorafgaande overeenkomst, tenzij zich een onvoorziene omstandigheid voordoet buiten de wil van partijen.

G. en V. t/ Procureur-generaal
bij het Hof van Beroep te Brussel

Overwegende dat appellante van Belgische nationaliteit is; dat de Belgische wet derhalve toepasselijk is, hoewel appellant de Spaanse nationaliteit bezit;

Overwegende dat het huwelijk van Anita V. met Antonio G. werd voltrokken op 5 juli 1963 door de ambtenaar van de burgerlijke stand der stad Sint-Niklaas;

Overwegende dat de echtgenoten een vordering tot echtscheiding door onderlinge toestemming voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Leuven hebben ingesteld; dat ze te dien einde op 9 januari 1979 een verzoekschrift hebben neergelegd, nadat ze op 28 november 1978 de door de artikelen 1287 en 1288 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde overeenkomst hadden ondertekend;

Overwegende dat de echtgenoten een tweede maal verschenen zijn op 12 juni 1979 voor de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, overeenkomstig artikel 1293 van het Gerechtelijk Wetboek; dat hun derde verschijning plaatshad op 21 januari 1980, overeenkomstig artikel 1295

van hetzelfde wetboek; dat de conclusie van de procureur des Konings was; «De wet laat niet toe»;

Overwegende dat de rechtbank, bij het bestreden vonnis, oordeelde dat er geen grond bestaat om de echtscheiding toe te staan;

Overwegende dat de eerste rechter de echtgenoten ten grieve duidt dat zij, in hun voorafgaande overeenkomst, in gebreke zijn gebleven een concrete en precieze regeling te treffen wat betreft het gemeenschappelijk kind Miguel, geboren op 29 maart 1964, in verband met het bezoekrecht en met de bijdrage van elk van beide echtgenoten in het onderhoud en de opvoeding van voornoemd kind, zoals voorgescreven in artikel 1288, 2° en 3°, van het Gerechtelijk Wetboek; dat de rechtbank de mening toegedaan is dat het ontbreken van deze verplichte vermeldingen de nietigheid van de rechtspleging tot gevolg heeft, om reden van het niet naleven van substantiële vormvereisten;

Overwegende dat de kwestieuze passus van de bedoelde overeenkomst — die bij onderhandse akte werd gesloten — luidt als volgt:

«Artikel 3 — Bewakingsrecht

«Het bestuur over de persoon en de goederen van het gemeenschappelijk kind Miguel wordt toevertrouwd aan mevrouw Anita V., zowel gedurende de procedure als na de echtscheiding. Zij zal haar kind zelf onderhouden en opvoeden»;

Overwegende dat appellanten beweren dat deze overeenkomst de wettelijke vereisten vervult, daar partijen duidelijk zouden hebben bedoeld dat Antonio G. van ieder bezoekrecht afziet en dat Anita V. alleen zal zorgen voor het onderhoud van het kind;

Overwegende dat het beding dat «het bestuur over de persoon en de goederen van het gemeenschappelijk kind Miguel wordt toevertrouwd aan mevrouw Anita V. niet impliceert dat tussen partijen overeengekomen werd dat aan de vader geen bezoekrecht wordt toegekend en evenmin dat de vader geen bezoekrecht heeft geëist en dat de moeder met deze verzaking akkoord ging; dat zulks evenmin blijkt uit het beding dat de moeder haar kind zelf zal onderhouden en opvoeden;

Overwegende dat de verbintenis door de moeder aangegaan om «haar» kind zelf te onderhouden en op te voeden de vader niet ontlast — of kan ontlasten — van zijn plicht om tot de onderhouds- en opvoedingskosten van het gemeenschappelijk kind bij te dragen;

Dat ingeval deze clause geïnterpreteerd wordt als zou Anita V. zich verbinden om van haar echtgenoot nooit enige bijdrage in deze kosten te eisen, ofwel dat Antonio G. bij gemeen overleg ontlast zou zijn van zulke bijdrage voor de toekomst, dit beding tegen de openbare orde indruist en als nietig dient te worden beschouwd;

Overwegende dat hieruit volgt dat de echtgenoten de door de wet voorgescreven regeling desaaangaande niet hebben gesloten;

Overwegende dat de voorafgaande overeenkomst een substantieel vormvereiste is; dat het naleven van de bij de wet vereiste formaliteiten nauwkeurig door het openbaar ministerie en de rechtbank dient te worden nagegaan (Gerechtelijk Wetboek, artikelen 1297 en 1298);

Overwegende dat de rechtspleging van de echtscheiding door onderlinge toestemming van openbare orde is, met als gevolg dat het in principe uitgesloten is dat de echtgenoten tijdens de procedure een wijziging mogen aanbrengen aan een der voorafgaande overeengekomen punten zoals ze in

gemeen overleg werden geregeld ter uitvoering van artikel 1288 van het Gerechtelijk Wetboek; dat zulks alleen toegelaten is ingeval zich een onvoorzienbare omstandigheid voordoet, onafhankelijk van de wil van partijen; dat, in casu, het advies van het openbaar ministerie in eerste aanleg een dergelijke omstandigheid vanzelfsprekend niet uitmaakt;

Overwegende dat derhalve het subsidiair voorstel van appellanten om in hun voorafgaande overeenkomst een wijziging aan te brengen, niet in aanmerking kan worden genomen;

Overwegende dat het bestreden vonnis wordt bevestigd;
(...)

NOOT—Vgl. de noot van F. Poelman, «Les conventions préalables au divorce par consentement mutuel, leur examen par le ministère public et leur modification ultérieure éventuelle», en de bijkomende noot van J.-L. Renchon, bij hetzelfde arrest, in *Rev. Trim. Dr. Fam.*, III (1980), nr. 2, p. 171-174.

ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE MECHELEN

7 MEI 1980

Voorzitter: de h. Kiekens

Rechters: de hh. Buelens en De Nijs

Openbaar ministerie: de h. Van Hamme

Advocaten: mrs. Leysen en Van Battel

Bevoegdheid — Rechtbank van eerste aanleg — Hoger beroep tegen vonnis van vrederechter — Huurgeschil — Onroerend goed met handelszaak — Verhuurder en huurder zijn handelaars.

De gelijkaardigheid van de tekst van art. 573, 1° en 2°, Ger. W. enerzijds en van art. 577, tweede lid, Ger. W. anderzijds wijst erop dat de in het tweede lid van art. 577 bedoelde bevoegdheid in hoger beroep van de rechtbank van koophandel beperkt is tot de in dat tweede lid omschreven geschillen die in eerste aanleg tot de gewone bevoegdheid van de vrederechter, omschreven in art. 590 Ger. W., behoren, en zich niet uitstrekt tot die welke in eerste aanleg onder een van de speciale bevoegdheden van de vrederechter vallen.

N.V. O. t/ N.V. P.

Advies van het openbaar ministerie

In casu komen meerdere bevoegdheidsregels aan bod:

Principiële:

— de rechtbank van eerste aanleg is het gewone gerecht ook wanneer zij zitting houdt in hoger beroep (art. 568 Ger. W.; zie A. Fettweis, *Bevoegdheid*, nr. 79);

— de rechtbank van koophandel is een uitzonderingsrecht;

— de algemene bevoegdheid van de vrederechter voor alle vorderingen waarvan het bedrag 50.000fr. niet te boven gaat (art. 590 Ger. W.) en zijn bijzondere bevoegdheid voor de in artikel 591 Ger. W. opgesomde geschillen, waaronder

die betreffende de verhuring van onroerende goederen die ontstaan uit de verhuring van een handelszaak;

— de bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg in hoger beroep tegen de vonnissen door de vrederechter in eerste aanleg gewezen (art. 577 Ger. W.);

— de bevoegdheid van de rechtbank van koophandel voor de geschillen tussen kooplieden betreffende daden van koophandel, die niet onder de algemene bevoegdheid van de vrederechter vallen (art. 573, 1°, Ger. W.).

Afwijkende:

— de bevoegdheid van de rechtbank van koophandel voor laatstgenoemde geschillen wanneer alleen de verweerder de hoedanigheid van handelaar heeft (art. 573, laatste lid, Ger. W.);

— de bevoegdheid van dezelfde rechtbank in hoger beroep inzake geschillen tussen kooplieden betreffende daden van koophandel (art. 577, tweede lid, Ger. W.).

Deze laatste bevoegdheid, geïnterpreteerd als beperkt tot het hoger beroep inzake de geschillen welke ressorteren onder de *algemene* bevoegdheid van de vrederechter — met uitsluiting dus van de *bijzondere* bevoegdheid — komt over als in harmonie zijnde met de principiële regel inzake de *algemene* bevoegdheid van de rechtbank van koophandel, zoals geformuleerd in de bepaling van artikel 573, 1°, Ger. W. In een voorgaande beslissing van het voorzitterscollege werd reeds gewezen op de eensluidendheid van de teksten van de artikelen 573, 1° en 2°, en 577, tweede lid, Ger. W. (vonnis van 23 jan. 1980, met overeenkomstig advies). Mocht men deze beperkende interpretatie verwerpen en bv. besluiten tot de bevoegdheid in hoger beroep van de rechtbank van koophandel tegen vonnissen van de vrederechter inzake geschillen tussen kooplieden betreffende de verhuring van onroerende goederen, ontstaan uit de verhuring van een handelszaak, dan kan hiertegen het volgende worden ingebracht: de wetgever heeft er geen bezwaar in gezien dat dergelijke geschillen, ook als het bedrag van de vordering de 50.000fr. te boven gaat, worden toevertrouwd aan de vrederechter en niet aan de consulaire rechtbank, zelfs wanneer het geding gevoerd wordt tussen kooplieden; de in artikel 591 Ger. W. genoemde geschillen worden dus categorisch onttrokken aan de bevoegdheid van deze laatste rechtbank; waar zou de wetgever dan voor het hoger beroep inzake deze geschillen een reden kunnen vinden hebben, welke toch weer zijn belangstelling voor de rechtbank van koophandel zou hebben opgewekt? Waren er redenen voorhanden geweest om de afwijkende bepaling van artikel 577, tweede lid, weer te verheffen tot een principiële regel, door de bevoegdheid in hoger beroep van de rechtbank van koophandel uit te breiden ook tot de geschillen, welke ressorteren onder de bijzondere bevoegdheid van de vrederechter — en zodoende dus de bevoegdheid van de rechtbank van koophandel ruim te zien, ruimer dus dan in eerste aanleg, waarom dan verkreeg deze rechtbank in hoger beroep eveneens geen bevoegdheid in de gevallen waarbij in eerste aanleg voor de vrederechter alleen de verweerder de hoedanigheid van handelaar had, gevallen waarvoor nochtans, luidens het laatste lid van art. 573 Ger. W., de consulaire rechtbank bevoegd is, wanneer het bedrag van de vordering 50.000fr. te boven gaat? Men kan bezwaarlijk uit de voorbereiding van de wet het besluit trekken dat de wetgever dit laatste geval uit het oog heeft verloren (*Verslag C. Van Reepinghen*, p. 227).

De rechtbank heeft tot nog toe het probleem nog maar nauwelijks aangeroerd en heeft aldus eens geopteerd voor

de bevoegdheid van de rechtbank van koophandel; de rechter hield zich zonder meer aan de tekst van art. 577, 2°, Ger. W. die toepasselijk verklaard werd zonder onderscheid op alle geschillen tussen kooplieden betreffende handelsdaden (Arrond. Oudenaarde, 31 maart 1976, R.W., 1975-76, 2375). Elders werd gewag gemaakt van een klaarblijkelijke en niet met de economie van het Gerechtelijk Wetboek strokende tegenstrijdigheid tussen de artikelen 573, laatste lid, en 577, tweede lid (Arrond. Brussel, 8 jan. 1973, J.T., 1973, 98).

Ik ben echter de mening toegedaan dat deze schijnbare tegenstrijdigheid niet méér betekent, in het oog van de wetgever, dan dat de algemene bevoegdheid van de rechtbank van koophandel, zitting houdende zowel in hoger beroep als in eerste aanleg, die een uitzonderingsgerecht uitmaakt, principieel beperkt moet blijven tot geschillen tussen kooplieden, met, voor de eerste aanleg alleen, de uitzonderlijke uitbreiding tot geschillen, waarin slechts de verweerder handelaar is. Deze uitbreiding is trouwens door de wetgever gekritiseerd naar aanleiding nog van de laatste wijziging van art. 573, laatste lid, Ger. W. (wet 24 juni 1970, toelichting tot het voorstel, L. Rombaut, Belgische Senaat, zitting 1968-69, 6 maart 1969). Op te merken is dat onder het regime van de oude wetgeving de rechtbank van koophandel eveneens bevoegd kon zijn wanneer een niet-handelaar tegenover een handelaar-verweerder kwam te staan, maar toen was de bevoegdheid principieel bepaald door de aard van de verbintenis — handelsdaad (artt. 12 en 13 van de wet van 25 maart 1876).

Besluit: ik meen dat de rechtbank van eerste aanleg bevoegd is.

Vonnis

Overwegende dat de N.V. O. bij verzoekschrift van 15 november 1978, ingediend ter griffie van de Rechtbank van Koophandel te Mechelen, hoger beroep aantekende tegen een vonnis op tegenspraak tussen de partijen verleend door de vrederechter van het kanton Mechelen op 25 oktober 1978;

Overwegende dat voormeld vonnis werd geveld in een rechtsgeschil ingeleid bij geboekt dagvaardingsexploit van 24 mei 1977 op verzoek van de Naamloze Vennootschap P. betekend aan de Naamloze Vennootschap O. en ertoe strekkende de gedaagde door de vrederechter te zien en te horen veroordelen om aan de verzoekster te betalen wegens achterstallige huurgelden de som van 442.526 fr., te horen zeggen voor recht dat tot het van kracht worden van andere wettelijke bepalingen de maandelijkse huurprijs 334.502 fr. zal bedragen, te horen bevestigen dat de gedaagde alle gebroken ramen en vensters zal herstellen, de traploper terug zal aanbrengen en alle onderhouds- en reinigingswerkzaamheden grondig zal uitvoeren en de lift zal herstellen, bij gebreke hieraan door de gedaagde te voldoen binnen acht dagen na betekening van het te wijzen vonnis, verzoekster te horen machtigen dat zelf te doen op kosten van gedaagde op vertoon van eenvoudige factuur, te horen bevelen dat gedaagde de bankgarantie bij de N.V. K. dient te verhogen van 7.144.928fr. tot 8.028.048fr. of met een som van 883.126fr. en dat zij gehouden is deze vast en zeker te maken tot het beëindigen van de huurovereenkomst, tussen partijen bestaande, aan verzoekster voorbehoud te horen verlenen met betrekking tot de vraag tot huurverbreking ten laste van gedaagde, wanneer deze haar in het te

wijzen vonnis opgelegde verplichtingen niet nakomt, (...).

Gelet op het vonnis van 16 januari 1980 van de eerste kamer van de Rechtbank van Koophandel te Mechelen, waarbij deze de zaak voor bevoegdheidsregeling verwijst naar de Arrondissementsrechtbank te Mechelen, met voorbehoud der kosten;

Overwegende dat onbetwist de beide partijen kooplieden zijn en eveneens onbetwist het litigieus contract betrekking heeft op de handelshuur van een onroerend goed;

Overwegende dat derhalve de vrederechter in eerste aanleg bevoegd was om over het geschil te beslissen, en wel de vrederechter van het kanton Mechelen in wiens rechtsgebied het goed gelegen is, zulks niet ingevolge zijn gewone bevoegdheid omschreven in artikel 590 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals dit gewijzigd is door artikel 2 der wet van 29 november 1979, doch wel ingevolge zijn speciale bevoegdheid, ongeacht het bedrag van de vordering, omschreven in artikel 591, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek;

Overwegende dat luidens het eerste lid van artikel 577 van het Gerechtelijk Wetboek de rechtbank van eerste aanleg in hoger beroep kennis neemt van de vonnissen door de vrederechter in eerste aanleg gewezen;

Overwegende dat weliswaar het tweede lid van hetzelfde artikel 577 voorschrijft dat het hoger beroep tegen de beslissingen, door de vrederechter in eerste aanleg gewezen inzake geschillen tussen kooplieden betreffende de handelingen die de wet als daden van koophandel aanmerkt of inzake geschillen betreffende wisselbrieven evenwel worden gebracht voor de rechtbank van koophandel;

Overwegende dat echter het voormelde tweede lid van artikel 577 van het Gerechtelijk Wetboek, dat aan een uitzonderingsgerecht bevoegdheid verleent, een uitzondering vormt op de regel voorgeschreven door het eerste lid van dat artikel, en strikt moet worden geïnterpreteerd (cf. Fettweis, nr. 308);

Overwegende dat de gelijkaardigheid van de tekst van artikel 573, 1° en 2°, van het Gerechtelijk Wetboek enerzijds en van het tweede lid van artikel 577 van het Gerechtelijk Wetboek anderzijds erop wijst dat de bevoegdheid in hoger beroep van de rechtbank van koophandel bedoeld in het tweede lid van artikel 577 van het Gerechtelijk Wetboek beperkt is tot de geschillen omschreven in dat tweede lid, die in eerste aanleg tot de gewone bevoegdheid van de vrederechter behoren omschreven in artikel 590 van het Gerechtelijk Wetboek, en zich niet uitstrekt tot die welke in eerste aanleg tot een der speciale bevoegdheden van de vrederechter behoren;

Overwegende dat derhalve de Rechtbank van Eerste Aanleg te Mechelen ter zake bevoegd is om in hoger beroep over het geschil te beslissen;

(...)

CORRECTIONELE RECHTBANK TE GENT

RAADKAMER — 23 MEI 1980

Voorzitter: de h. Serck

Openbaar ministerie: de h. De Reghel

Huiszoeking — Bij nacht — Vaststelling op heterdaad.

Art. 1, 2°, van de wet van 7 juni 1969 waarbij een huis-

zoeking na 21 uur en vóór 5 uur is toegelaten wanneer een magistraat of een officier van gerechtelijke politie zich tot vaststelling op heterdaad van een misdaad of wanbedrijf ter plaatse begeeft, dient overeenkomstig art. 10 van de Grondwet en de traditie in die zin geïnterpreteerd te worden dat de aanwezigheid van de verdachte in het huis vooraf vastgesteld moet zijn en dat er ernstige aanwijzingen moeten bestaan dat de verdachte het misdrijf waarvan hij verdacht wordt aan het plegen is.

E. t/ B.

Vordering

Gezien de processtukken ten laste van B., verdacht van: te A. op 4 maart 1980, door het huwelijk verbonden met E., die klacht indient, zich schuldig te hebben gemaakt aan overspel;

Overwegende dat de huiszoeking heeft plaatsgehad om 1.45 uur;

Overwegende dat de wet van 7 juni 1969 tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht in art. 1 bepaalt dat geen opsporing of huiszoeking in een voor het publiek niet toegankelijke plaats mag worden verricht voor 5 uur 's morgens en na 9 uur 's avonds, uitgezonderd o.m. wanneer een magistraat of een officier van gerechtelijke politie zich tot vaststelling op heterdaad van een misdaad of wanbedrijf ter plaatse begeeft.

Overwegende dat een op heterdaad ontdekt misdrijf een misdrijf is ontdekt terwijl het gepleegd wordt of terstond nadat het gepleegd is (art. 41 Sw.);

Overwegende dat bij de vaststelling van dit overspel het niet gaat om de vaststelling van een misdrijf waarvan men weet dat het gepleegd wordt of bestond nadat het gepleegd werd, doch eerder om een poging tot vaststelling van een misdrijf dat (eventueel) gepleegd zou kunnen zijn of waarvan men denkt dat het gepleegd zal worden;

Dat het derhalve niet gaat om een vaststelling op heterdaad in de zin van art. 41 Sv., zodat het betreden van een woning tijdens de nachtelijke uren in strijd is met de wet;

Dat het P.V. opgemaakt naar aanleiding van de onwettige huiszoeking, en het getuigenis van de officier van gerechtelijke politie zonder bewijskracht zijn;

Dat de verdachte die de strafbare feiten bekend niet kan worden veroordeeld indien deze bekentenissen uitgelokt zijn door een onwettige huiszoeking (A.P.R., Huiszoeking en beslag in strafzaken, nr. 543);

Overwegende dat er geen andere rechtsgeldige bewijzen aanwezig zijn;

Overwegende dat tegen verdachte generlei bezwaar bestaat;

Gelet op artikel 128 van het Wetboek van Strafvordering;

Vordert dat het aan de Raadkamer behage, na de onderzoeksrechter in zijn verslag te hebben gehoord, te verklaren dat er geen aanleiding is tot vervolging.

Beschikking

Overwegende dat artikel 1, 2°, van de wet van 7 juni 1969, waarbij een huiszoeking vóór 5 uur en na 21 uur is toegelaten wanneer een magistraat of een officier van gerechtelijke politie zich tot vaststelling op heterdaad van een misdaad of wanbedrijf ter plaatse begeeft, overeenkomstig artikel 10

van de Grondwet en de traditie, in die zin dient te worden geïnterpreteerd, dat de aanwezigheid van de verdachte in het huis vooraf vastgesteld moet zijn en dat er ernstige aanwijzingen bestaan dat de verdachte het misdrijf waarvan hij verdacht wordt aan het plegen is (zie Pierre Cavenaille, «Interprétation de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps des perquisitions nocturnes», *J.T.*, 1970, 543-544);

Overwegende dat, ter zake, toen de e.a. gerechtelijk agent-inspecteur, bijgestaan door twee gerechtelijke inspecteurs, zich op 4 maart, om 0.35 uur, in het huis gelegen (...) heeft begeven, hij niet eens de aanwezigheid van Jean C. en van Rita B. in die woning had vastgesteld, evenmin als enige aanwijzing omtrent het plegen van het vast te stellen misdrijf;

Overwegende dat in die omstandigheden niet kan worden aangenomen dat de gerechtelijke politie overgegaan is tot het vaststellen van een op heterdaad gepleegd wanbedrijf; dat de gedane vaststellingen derhalve nietig zijn;

Overwegende dat bij gebrek aan wettelijke huiszoeking er geen bewijselementen zijn tot staving van de vervolging; (...)

NOOT—Huiszoeking bij nacht

1. Onlangs verscheen in deze kolommen een arrest van het Hof van Beroep te Gent van 22 juni 1979 (*R.W.*, 1979-80, 645) waarbij geoordeeld werd dat een bevel tot huiszoeking ter vaststelling van een overspel dat alleen in volle nacht kans op lukken had «ten volle verantwoord» was.

Velen zullen zich hebben afgevraagd of deze beslissing, waartegen geen cassatieberoep werd ingesteld, geen revolutionaire interpretatie invoerde.

2. Reeds eerder werd in de *Journal des Tribunaux* een controverse gevoerd tussen G. Wailliez («La loi du 7 juin 1969 et les perquisitions nocturnes», *J.T.*, 1970, 166) en P. Cavenaille («Interprétation de la loi du 7 juin 1969 fixant le temps des perquisitions nocturnes», *J.T.*, 1970, 543), waarin ook de procureur-generaal te Brussel zijn standpunt te kennen gaf (*J.T.*, 1970, 553).

Het lijkt geen twijfel dat de wet van 7 juni 1969 geen wijzigingen heeft aangebracht inzake vaststelling van overspel, tenzij dat het misdrijf nu in geval van heterdaad ook 's nachts mag worden vastgesteld.

3. Het begrip «heterdaad» wordt door deze wet echter niet gewijzigd, al kan worden betreurd dat de parlementaire voorbereiding dienaangaande niet uitvoeriger en niet duidelijker is. Volgens de omschrijving die artikel 41 van het Wetboek van Strafvordering geeft en die ongewijzigd van toepassing blijft inzake overspel, is een op heterdaad ontdekt misdrijf een misdrijf dat ontdekt wordt terwijl het gepleegd wordt of terstond nadat het gepleegd is.

4. Wanneer de onderzoeksrechter nu een bevel tot huiszoeking aflevert om een overspel vast te stellen waarvan hij alleen maar vermoedt dat het gepleegd wordt of zal worden, dan gaat het om een poging tot vaststelling van een misdrijf, en dan kan er geen sprake zijn van heterdaad.

In het geciteerde arrest van het hof werd aan artikel 41 Sv. een interpretatie gegeven die veel te ruim is en die de onschendbaarheid van de woning op onaanvaardbare wijze beperkt. De raadkamer beriep zich ten deze terecht op art. 10 van de Grondwet, al kan men zich afvragen hoe de «traditie» hierbij te pas kwam.

5. Wanneer is er sprake van «heterdaad» bij overspel?

Het is een feitenkwestie die de rechter zal moeten beoordelen. Ten deze eiste de rechter dat de aanwezigheid van beide personen vooraf werd vastgesteld. Dit kan eventueel worden afgeleid uit de omstandigheid dat de auto van de minnaar in de nabijheid van de woning van de overspelige echtgenoot geparkeerd is.

Het is mij niet helemaal duidelijk welke «aanwijzingen omtrent het plegen van het vast te stellen misdrijf» onontbeerlijk worden geacht... Moet het licht uit zijn, moet de nacht reeds gevorderd zijn, dient er voortgegaan te worden op geruchten?

Tout ce qui n'est que suffisant, ne suffit jamais, beweerde Marivaux!

A. Vandeplass

CORRECTIONELE RECHTBANK TE VEURNE

4e KAMER — 30 MEI 1980.

Voorzitter: de h. Vandenbulcke

Openbaar ministerie: de h. Decruyenaere

Advocaat: mr. Vandenbussche

1. Dierenbescherming — Doden van kat — 2. Wapens — Dragen van sportwapen.

1. Wanneer de eigenaar een dolende kat doodt die geregeld de vissen uit zijn vijver komt roven en de vogels in zijn tuin komt vangen, handelt hij niet «zonder noodzaak» en bijgevolg valt zijn daad niet onder de toepassing van de wet op de dierenbescherming.

Bij ontstentenis van kwaadwillig opzet, kan deze daad ook niet beschouwd worden als een overtreding van art. 557, 5°, Sw.

2. Het dragen van een sportwapen in een afgesloten tuin en het afschieten van het wapen op zodanige wijze dat het geen gevaar kan berokkenen aan personen of zaken buiten de tuin gelegen, kan niet beschouwd worden als het dragen van een wapen buitenshuis en valt derhalve niet onder de toepassing van de strafwet.

D.

Telastleggingen

A. Met overtreding van de artt. 1-2°, 7, 8 en 10 van de wet van 2 juli 1975, vrijwillig handelingen gepleegd te hebben die tot gevolg hebben dat een dier nutteloos omkomt of nutteloos een verminking, een letsel of pijn ondergaat;

B. Met overtreding van de artt. 3, 13, 17 en 20 van de wet van 3 januari 1933, gewijzigd bij de wet van 4 mei 1936, een jacht- of sportwapen te hebben gedragen zonder een wet-tige reden te kunnen doen gelden;

C. Met samenhang: met overtreding van art. 557-5° van het Strafwetboek, op plaatsen waarvan hij eigenaar, huurder, deelpachter, pachter, vruchtgebruiker of gebruiker is, tot andermans nadeel een ander huisdier dan vermeld in art. 538, kwaadwillig te hebben gedood of zwaar te hebben verwond;

Overwegende dat beklaagde D. op 30 augustus 1979, in zijn tuin op een kat schoot met een sportwapen long rifle waardoor het dier werd gedood;

Dat beklaagde verklaarde niet te weten dat het om de kat van zijn gebuur ging en beweert dat er voortdurend katten rond zijn visvijver sluipen en vissen en vogels vangen; dat hij tevens verklaart dat deze kat in een gevecht met zijn hond (mini-pincher) was gewikkeld;

Betreffende de telastlegging sub A

Dit misdrijf vereist twee voorwaarden: 1. de daad dient vrijwillig gesteld te zijn; 2. het toebrengen van vermin-kingen of letsels moet zonder noodzaak gesteld zijn.

Ter zake blijkt echter niet dat de daad «zonder noodzaak» werd gesteld. Integendeel wijzen de omstandigheden erop dat regelmatig katten vissen uit de vijver van be-klagde doden en vogels in de tuin van beklaagde vangen.

Beklaagde, die niet wist aan wie de bewuste kat toebe-hoorde, kon vermoeden dat het hier om een dolende kat ging, hetgeen trouwens des te meer plausibel is nu vele eigenaars van katten zich van hun dieren ontdoen door ze ergens achter te laten. In deze optiek kan dan ook aan-vaard worden dat beklaagde van oordeel was te doen te hebben met een kat, levende volgens haar natuurlijke ro-versinstincten.

Daar art. 6 van de Jachtwet van 28 februari 1882 in bepaalde gevallen het doden van katten toelaat (Ulrix, *Jacht*, nr. 310) wanneer er gevaar is voor het wild, kan hier worden aangenomen dat beklaagde handelde om zijn eigendom en vissen te beschermen, en eerst op de kat schoot na gepoogd te hebben het dier door waarschuwings-schoten te verjagen, zodat het tweede bestanddeel van het misdrijf, namelijk het toebrengen van letsels «zonder noodzaak» ter zake niet aanwezig is en de ten laste leg-ging niet ten genoeg van rechte bewezen voorkomt.

Betreffende de telastlegging sub C

Dit misdrijf veronderstelt bij de dader een kwaadwillig opzet (intention méchante) of het opzet om te schaden (Cass., 11 juni 1951, *Pas.*, 1951, I, 698; Cass., 11 oktober 1971, *Pas.*, 1972, I, 147).

Zoals reeds is vermeld voor het misdrijf sub litt. A, is er hier geen kwaadwillig opzet aanwezig bij beklaagde die handelde om zijn eigen dieren te beschermen terwijl het opzet om te schaden evenmin bewezen voorkomt daar beklaagde, niet wetende dat de kat aan zijn gebuur toebe-hoorde, mocht vermoeden dat het om een dolend dier ging.

Betreffende het misdrijf sub B

Beklaagde droeg zijn sportwapen in zijn tuin.

Het begrip woning wordt door de rechtsleer en de rechtspraak uitgebreid tot de afgesloten tuin derwijze dat de restrictie «woning» te verstaan is dat het manipuleren van het wapen aldus geschiedde dat het geen enkel gevaar kan opleveren voor, noch schade berokkenen aan personen of zaken op openbare plaatsen of wegen of op andermans erf (Hof Antwerpen, 29 januari 1975, *R. W.*, 1974-75, 2279, met geciteerde rechtsleer en rechtspraak).

Ter zake blijkt niet dat er enig gevaar bestond dat er een kogeltje buiten de tuin zou terecht komen.

Overwegende dat derhalve, bij aanneming van uit-breiding van het begrip «woning», ter zake geen wapen-dracht «buitenshuis» voorhanden is en de telastlegging niet bewezen voorkomt.

(...)

NOOT—*Het doden van katten als misdrijf*

1. Uit noodzaak of wanneer daartoe redenen bestaan, mag men dieren doden. De feitenrechter zal moeten uitmaken of het ombrengen gerechtvaardigd was (L. Crahay, *Traité des contraventions de police*, 2e ed., p. 390, nr. 413; M. Rigaux en P.E. Trousse, *Les codes de police*, I, p. 234; F. Goyet, *Droit pénal spécial*, 8e ed., p. 917, nr. 1306).

2. Een bouwvier die reeds verscheidene personen heeft aangevallen en gebeten is een kwaadaardig dier dat mag worden afgemaakt (Pol. Beringen, 7 juni 1967, *R.W.*, 1968-69, 613). Een zwijn dat sedert verscheidene dagen rondzwerft en op een erf binnendringt waar een kind van drie jaar in gevaar wordt gebracht, mag worden gedood (Corr. Namen, 7 oktober 1974, *Jur. Liège*, 1974-75, 67).

Een kat die in een duivenhok binnendringt of een hond die het pluimvee komt doden, mogen worden neergeschoten (Pau, 9 maart 1966, *D.*, 1967, *Somm.*, 34). Zelfs reisduiven die het graan komen oppikken mogen worden afgeschoten (Melun, 16 november 1887, *Journ.Parq.*, 1888, 113; Pol. Beringen, 11 juni 1935, *Pas.*, 1936, III, 93; Hof Luik, 12 juli 1951, *Jur. Liège*, 1951-52, 53).

3. Wanneer er andere middelen bestonden om het dier te verjagen, zal de feitenrechter oordelen dat het ombrengen nutteloos geschiedde en dan valt het doden onder de toepassing van de strafwet (Cass., fr., 3 juli 1973, *Gaz.Pal.*, 1973, I, *Somm.*, 231). De rechter zal ook moeten nagaan of het dier werkelijk een bedreiging uitmaakte voor andere personen, dieren of zaken (Cass. fr., 15 februari 1966, *Gaz.Pal.*, 1966, I, 369).

De criteria van de wettige zelfverdediging gelden hier niet en het is moeilijk duidelijke normen voorop te stellen; de strafrechter zal in redelijkheid en met gezond verstand moeten oordelen.

4. Wie een hond aanrijdt op straat zonder dat daartoe enige reden bestaat, valt onder de toepassing van de strafwet (Cass. Zwits., 6 maart 1959, *J.T.suisse*, 1959, 107), wie katten neerschiet omdat hij niet kan verdragen dat ze in zijn tuin komen (Hof Antwerpen, 29 januari 1974, *R.W.*, 1974-75, 2277, met noot) of wie op reisduiven schiet omdat hij niet kan verdragen dat hun uitwerpsels zijn tuin komen bevuild (Hof Parijs, 4 april 1974, *Gaz. Pal.*, 1975, I, 93) handelt niet uit noodzaak en kan ook geen ernstige reden inroepen.

5. Wilde katten (*felis sylvestris*) komen in Europa bijna niet meer voor, verwilderde katten komen ook niet veel voor (E. Alauze, «Les chats», *Gaz. Pal.*, 1976, *Doctrine*, 325).

Dolende katten zijn huisdieren die werden achtergelaten of die verloren zijn gelopen: ze zijn een bedreiging voor het wild en vooral voor de vogels. Katten die op een bepaalde afstand van de bewoonde huizen worden aangetroffen worden als «dolende katten» bestempeld: een Frans ministerieel besluit van 7 november 1949 beschouwde de katten aangetroffen op meer dan 200m van de bewoonde huizen als zwervende dieren, maar in verscheidene Franse departementen brachten prefectorale verordeningen deze afstand op 150m van de bewoonde huizen.

In België zijn er geen wettelijke criteria om te bepalen wat een dolende kat is, maar katten die in de nabijheid van bewoonde huizen worden aangetroffen kunnen bezwaarlijk als «dolende katten» worden bestempeld.

6. Ten deze heeft de feitenrechter op onaantastbare wijze beslist dat de bedoelde kat een bedreiging uitmaakte

voor de vissen in de vijver en voor de vogels in de tuin van de verdachte. Deze heeft eerst gepoogd het dier te verjagen door middel van waarschuwingsschoten en toen dit geen resultaat opleverde, heeft hij de kat doodgeschoten.

Tegen deze soevereine beslissing kan niets worden ingebracht. De verdachte werd ook vervolgd wegens het dragen van een sportwapen zonder wettige reden omdat hij een 22 long rifle had gebruikt om de kat neer te schieten.

Ik heb me afgevraagd waarom de rechter alles op haren en snaren heeft gezet om aan te tonen dat een afgesloten tuin deel uitmaakt van de woning en dat een sportwapen er mag worden gedragen en zelfs gebruikt als er maar geen gevaar bestaat dat er kogeltjes buiten de tuin terecht komen...

De strafrechter had toch vastgesteld dat de dader uit noodzaak heeft gehandeld om zijn goed te beschermen, de eigenaar had bijgevolg ook een wettige reden om zijn sportwapen te hanteren en de kat te doden. Alle andere beschouwingen zijn overbodig en zetten slechts de luis in de pels.

A. Vandeplas

WETGEVING IN KORT BESTEK

Follow up: De nieuwe koninklijke besluiten betreffende tabak

In het *R.W.* van 10 mei 1980 (1979-80, 2532 e.v.) verscheen een commentaar op de K.B.'s van 28 december 1979 en 5 maart 1980 inzake tabak.

Laatstgenoemd besluit werd bij K.B. 22 september 1980 (*Staatsblad*, 1 oktober 1980) op drie punten gewijzigd.

1) Het sponsoren van sportmanifestaties wordt alsnog toegelaten. Art. 2, 9°, werd namelijk in die zin geamendeerd dat reclame voor tabak niet alleen op gebruiksvoorwerpen die rechtstreeks met het tabaksverbruik te maken hebben, wordt toegelaten, maar ook op de uitrusting van deelnemers aan sportwedstrijden (cf. mijn vorige bijdrage, nr. 10);

2) Van de verplichte waarschuwing «Tabak schaadt de gezondheid» worden voortaan niet enkel de lichtreclames (waar ze toegelaten zijn, nl. op verkooppunten) vrijgesteld, maar ook de gebruiksvoorwerpen bedoeld onder 1° en op de uitrusting van sportbeoefenaars (zie nr. 13);

3) De lichtreclames worden pas vanaf 1 januari 1982 principieel verboden.

Er zij aan herinnerd dat ook de reclameborden voor tabak pas met ingang van 1 januari 1982 verboden zijn en dat de overige bepalingen van het besluit op 1 oktober 1980 in werking traden.

Jules Stuyck

BOEKEN

SCHLEGELBERGER/FRIEDRICH, *Das Recht der Gegenwart. Ein Führer durch das in der Bundesrepublik Deutschland und im Land Berlin geltende Recht*, elfde uitg., München, Verlag Vahlen, 1980, losbladig, 1546 blz., 148 D.M.

De toename van wetgeving, rechtspraak en rechtsleer stelt ook bij ons de jurist voor tijdrovende opzoekingen. Initiatieven zoals

Credoc, Info-Jura, Tijdschrift voor Rechtsdocumentatie en Rechtsgids pogen er wat aan te doen. Zo ook in Duitsland waar de *Deutsche Gründlichkeit* en het federalistisch systeem voor een inflatie van wetgevende normen hebben gezorgd. Alleen een elementaire verwijzing naar de teksten vult reeds meer dan vijftienhonderd kleinbedrukte bladzijden. De elfde druk van *Das Recht der Gegenwart* bewijst dat deze publikatie op een reële vraag inspeelt.

Dit werk biedt een volledig overzicht van het recht dat in de Duitse Bondsrepubliek geldt, Berlijn inbegrepen. Ook internationale normen zoals de Haagse overeenkomsten en de supranationale EG-bronnen worden geciteerd. Hiervoor werd de inhoud (en niet alleen de titel) van alle wetteksten grondig ontleed en in trefwoorden ingedeeld. Elk trefwoord blijft beperkt tot een reeks verwijzingen. Voor de inhoud wordt, wat het *Bundesrecht* betreft, telkens naar een vindplaats in de algemeen gebruikte verzamelingen van o.a. Schönfelder (*Deutsche Gesetze*), Sartorius I (*Verfassungs- und Verwaltungsgesetze*), Sartorius II (*Europarecht*) en Nipperdey (*Arbeitsrecht*) verwezen. Voor het *Landesrecht* wordt verwezen naar de vindplaats in het Staatsblad van de desbetreffende deelstaat.

In de elfde druk werden talrijke nieuwe trefwoorden uit het fiscaal en financieel recht opgenomen.

De Duitse jurist gebruikt sinds jaren dit hulpmiddel dat hem toelaat vele uren moeizaam zoekwerk uit te sparen. De buitenlandse jurist heeft het wel wat moeilijker bij de consultatie van dit werk. Nergens is een overzicht van de trefwoorden afgedrukt zodat hij over een goede kennis van de Duitse rechtsterminologie dient te beschikken om het juiste trefwoord uit te pikken.

W. Pintens

U. JOHN, *Grundzüge des Familienrechts, Juridischer Studienkurs München*, Beck Verlag, 1980, 132 blz., 29,50 D.M.

Enkele jaren geleden startten de professoren Beuthien, Erichsen en Eser met de uitgave van een handige reeks juridische leerboeken, *Juridischer Studienkurs* genaamd. Deze vrij beknopte uitgaven zijn bedoeld als een eerste schets van het behandelde vakgebied en richten zich hoofdzakelijk tot studenten die zich voorbereiden op het staatsexamen.

De gebruikte methode is eigen aan het doel van deze reeks. Uitvoerige theoretische uiteenzettingen en leerstellige problemen worden vermeden. De leerstof wordt behandeld aan de hand van concrete cases eigen aan de Duitse juridische examens waar theoretische vragen een grote zeldzaamheid zijn.

Prof. John wil met zijn *Grundzüge des Familienrechts* slechts een *basiskennis* verschaffen. Dit peil stemt overeen met de vereiste kennis voor het staatsexamen dat inzake familierecht slechts een elementaire kennis verlangt.

Dit boek besteedt bijzondere aandacht aan de deelgebieden van het familierecht die door recente hervormingen bijna volledig vernieuwd zijn, zoals de echtscheiding en de ouderlijke zorg. Vooral hier werden aangehaalde literatuur en rechtspraak (voor zover reeds voorhanden) met zorg uitgezocht en hoofd- en bijzaken onderscheiden.

De auteur wil er vooral de nadruk op leggen dat de methode en de argumentatie die aangewend worden bij de oplossing van een burgerrechtelijk casus ook in het familierecht gelden. Aldus poogt hij de vrij ruim verspreide mening te weerleggen dat het familierecht niet volledig in het burgerlijk recht is geïntegreerd en dat andere, minder vertrouwde technieken moeten worden toegepast.

De praktische gevallen lenen zich uitstekend voor het beoogde doel en hebben didactische waarde. Meestal zijn ze gebaseerd op rechtspraak. In de recent hervormde domeinen is de auteur erin geslaagd fictieve gevallen uit te werken die op een eenvoudige manier het middel aan de hand doen om dikwijls ingewikkelde rechtsregelingen te ontrafelen. Het is te betreuren dat hij van dit stramen is afgeweken bij de uiteenzetting over de *Versorgungsungleich*. Dit deel dat door een goed uitgekozen en vereenvoudigde casus aan duidelijkheid zou hebben gewonnen, wordt

uitsluitend theoretisch behandeld.

Voor de Duitse student is dit werk een praktische aanvulling op de meer theoretisch georiënteerde handboeken van Gernhuber en Beitzke.

Heeft dit leerboek nut voor de buitenlandse jurist? De rechtspracticus zal deze vraag wegens de beknoptheid van het werk negatief beantwoorden. Hij neme zijn toevlucht tot de reeds geciteerde Gernhuber en Beitzke en tot de klassieke commentaren. Wel kan dit handboek goede diensten bewijzen aan de jurist die betrokken is bij het universitair onderwijs in familierecht en rechtsvergelijking: de lectuur verschaft een didactische kijk op de praktijk van het Duitse familierecht en op de methodes van het Duitse rechts-onderwijs.

W. Pintens

BALIELEVEN

Vlaams Pleitgenootschap bij de Balie te Brussel

Door een spijtige vergissing is in de vermelding van de samenstelling van het bestuur (kol. 276) de naam van de vorige voorzitter, mr. Raoul de Puydt, in de lijst van de bestuursleden weggevalen.

Te vermelden is nog dat het Vlaams Pleitgenootschap voortaan een vast secretariaat heeft in het Gerechtsgebouw te Brussel, Poelaertplein, 1000 Brussel.

Conferentie van de Jonge Balie te Turnhout Samenstelling van het bestuur

Voorzitter: mr. Marc Debonnaire; secretaris: mr. Annemie Van Deun; penningmeester: mr. Greta Raeymaekers; leden: mrs. Walter Hendrix, Victor Mercelis, Chris Schuermans, Johan Gielen en Jean de Chaffoy.

Een Vlaamse Orde van Advocaten bij de Balie te Brussel

Hierna wordt de tekst afgedrukt van een brief die mr. Verlinden, voorzitter van het Vlaams Pleitgenootschap bij de Balie te Brussel, op 9 september 1980 gericht heeft aan de minister van Justitie. In bijlage wordt een overzicht gegeven van het aantal advocaten in België.

In het raam van de contacten die met Uw voorganger plaatsvonden m.b.t. het statuut van de Vlaamse advocaten bij de Balie te Brussel, wensen wij Uw aandacht te vestigen op de hiernavolgende problemen waaraan dringend een oplossing moet worden gegeven.

Het is U niet onbekend dat onder de Vlaamse advocaten bij de Balie te Brussel sinds jaar en dag ongenoegen heerst over de beperkte plaats die voor hen zowel intern, als naar buiten, wordt ingeruimd aan de balie van het gerechtelijk arrondissement te Brussel.

Gedurende het gerechtelijk jaar 1979/80 waren er aan de Balie te Brussel 253 Nederlandstalige advocaten op het tableau ingeschreven. Daarnaast maakten 218 Vlaamse advocaten stage.

Hierdoor nemen de Vlaamse advocaten bij de Balie te Brussel onder de Vlaamse balies de tweede plaats in, na Antwerpen wat het aantal advocaten en stagiairs betreft en de vierde plaats voor het gehele land, na Brussel Frans, Antwerpen en Luik en vóór Gent.

De Franstalige balie te Brussel telt 1.163 advocaten op het tableau en 466 stagiairs.

In het land waren er per 21 augustus 1979 in het totaal zowat 6.200 advocaten, stagiairs inbegrepen, waaronder ongeveer evenveel Nederlandstalige als Franstalige advocaten; bij de stagiairs is de verhouding 55N/45F.

Zoals in andere domeinen het geval is, is er onder de Franstaligen een sterke concentratie te Brussel te bespeuren, die niet evenredig is met de bevolking van het territorium.

Wallonië telt iets minder dan de helft van de Franstalige advocaten, terwijl slechts 15 procent van de Vlaamse advocaten lid is van de Brusselse balie.

Onder de Franstalige advocaten te Brussel zijn er een aantal, vooral onder de oudere generatie (55+) die het beroep niet echt full-time uitoefenen; ook zijn er nog tientallen Vlamingen, meestal ouder dan 45 jaar, die zich om diverse redenen, als Franstaligen hebben ingeschreven op het tableau. Onder de Nederlandstalige tableauleden zijn er een twintigtal, die van huize uit Franstalig zijn.

De balie telt meer dan 170 leden die ouder zijn dan 65 jaar, waaronder slechts enkele Vlamingen.

Bovendien stelt men sinds een vijftal jaren vast dat de relatieve wanverhouding tussen het aantal Franstalige en Nederlandstalige advocaten wordt getemperd door een relatief grotere toename van Vlaamse stagiairs, waardoor op termijn de verhouding onder de beroepshalve actieve advocaten naar 60N/40F evolueert.

Op dit ogenblik vertegenwoordigen de Vlaamse advocaten op het tableau 18pct. en de Vlaamse stagiairs 32pct. van het aantal advocaten en stagiairs bij de Balie te Brussel.

Dit alles om te stellen dat de Vlaamse advocaten te Brussel, als groep een belangrijker plaats innemen dan op het eerste gezicht moge blijken.

Welnu, op dit ogenblik zijn de Vlaamse advocaten slechts door vier (4) leden op zeventien (17) in de Raad van de Orde vertegenwoordigd.

Bestond de Vlaamse balie te Brussel afzonderlijk, dan diende de Raad van de Orde, overeenkomstig artikel 449 Ger. W., een stafhouder en 14 leden te tellen.

Daarenboven is het kiesstelsel zo uitgewerkt dat de Vlaamse advocaten zelf het quorum niet kunnen halen, zodat de Vlaamse leden van de Raad van de Orde mede door hun Franstalige confraters worden aangewezen.

Aldus nemen af en toe in de Raad van de Orde Vlamingen zitting die in hun beroepsleven niet als Nederlandstaligen naar buiten treden. De stafhouder is steeds Franstalig en is niet steeds behoorlijk tweetalig.

Ook door Franstalige confraters is erkend dat deze toestand niet langer houdbaar is.

Tijdens het voorbije gerechtelijk jaar hebben twee Commissies (N en F) op initiatief van stafhouder R. Boccart (een Franstalige met een behoorlijke kennis van het Nederlands) voorstellen uitgewerkt die aan een referendum werden onderworpen.

Van Vlaamse zijde werden twee voorstellen geformuleerd:

— volledige autonomie: twee afzonderlijke Raden van de Orde bij de Balie te Brussel, met een volledige, uiteraard zelve voortvloeiende autonomie;

— interne autonomie: één balie met één Raad van de Orde met twee nagenoeg autonome vleugels, met een afwisseling in het stafhouderschap.

Van Franstalige zijde opteerde men in hoofde voor het status quo en in nevenorde voor een verruimde vertegenwoordiging van de Nederlandstaligen binnen één Raad van de Orde; de Nederlandstaligen zouden over een beperkte autonomie beschikken voor een aantal zaken.

Daarnaast was er, zonder duidelijke omschrijving, een vrijblijvend voorstel van de huidige stafhouder J. De Gavre om de volstreckte pariteit in te voeren.

Aan het referendum, dat als een niet bindend opinieonderzoek wordt gekwalificeerd, namen 909 Franstalige advocaten deel en 256 Nederlandstalige, — de stagiairs hadden stemrecht — d.i. resp. 54 pct. en 56pct van het aantal stemgerechtigden.

De meerderheid van de Franstaligen (762 leden) wenst het status quo, de overigen en de eerstgenoemden in ondergeschikte orde, wensen eerder de verruimde vertegenwoordiging (36.6pct) of de volledige autonomie (28.7pct).

De interne autonomie (11.3pct) en de volstreckte pariteit (2.1 pct.) spreekt slechts een kleine minderheid aan.

De Vlamingen wensen daarentegen in overgrote meerderheid (217) een wijziging, met een voorkeur voor de volledige autonomie (44.2pct) en in afdalende lijn, de interne autonomie (25.3pct), de pariteit (16.4pct) en een verruimde vertegenwoordiging (11.4pct).

Opmerkelijk is dat de Vlaamse stagiairs voor 65.4pct de volledige autonomie wensen, terwijl hun Franstalige confraterstagiairs nog meer dan de ouderen enige wijziging schuwen; slechts ondergeschikt stemmen ze in met de volledige autonomie (18.3 pct stellen de volledige autonomie als eerste keuze).

Hieruit moet worden besloten dat de Vlaamse advocaten op overduidelijke wijze hebben bevestigd dat zij te Brussel hun professioneel leven, zowel intern als naar buitenuit, zelfstandig wensen te organiseren, zonder daarom samenwerking met de Fransstaligen uit te sluiten.

Van hun kant opteren de Franstaligen in de eerste plaats voor het behoud van de huidige structuur, die zij de facto, gelet op de geringe vertegenwoordiging van de werkelijk Nederlandstaligen in de Raad van de Orde, terecht als een Franse balie beschouwen.

Zij zijn niet enthousiast om de Vlamingen meer inspraak te verlenen. Als het toch moet, dan opteren zij, in feite, voor een afzonderlijke structuur.

De Vlaamse advocaten te Brussel zullen in het najaar een laatste poging ondernemen om onder alle advocaten een consensus te bereiken over een structuurwijziging die moet ingaan vanaf het Gerechtelijk Jaar 1981/82.

Voorop staat dat, onder welke noemer ook, alle Vlaamse advocaten met een kantoor binnen de 19 gemeenten van Brussel samen met alle advocaten uit Halle-Vilvoorde, door een zelf gekozen Raad van de Orde en een eigen stafhouder moeten worden vertegenwoordigd; dat binnen Brussel 19 de vrije taalkeuze bij de inschrijving op het tableau wordt gehandhaafd en dat samenwerkingsverbanden en associatie tussen Nederlands- en Franstaligen mogelijk blijven.

Een en ander zal via een wijziging van het Gerechtelijk Wetboek tot stand moeten worden gebracht.

Blijkt dat aanvang 1981, geen vooruitgang is geboekt, dan zullen de Vlaamse advocaten erop staan dat op initiatief van de Wetgever aan hun rechtmatige verzuchtingen wordt voldaan.

Met het oog hierop, zullen zij zo vrij zijn U een voorstel van wetswijziging te doen geworden.

Na honderdvijftig jaar België eisen de Vlaamse advocaten te Brussel een plaats op die hun historisch, qua aantal en kwalitatief toekomt.

De Vlaamse advocaten zijn er zeker van dat ze bij U het nodige gehoor zullen vinden en het Vlaamse Pleitgenootschap zal U graag, indien gewenst, nadere toelichtingen verstrekken.

Bijlage

AANTAL ADVOCATEN IN BELGIË

Gerechtelijk jaar 1979/80

Totaal: 6.178 (3.141 F - 3.037 N)

VLAANDEREN

Balie	Advocaten	Stagiairs	Totaal
Brugge	185	58	243
Dendermonde	158	68	226
Gent	272	178	450
Hasselt	120	47	167
Ieper	32	12	44
Kortrijk	151	68	219
Leuven	130	60	190
Mechelen	88	36	124
Oudenaarde	38	27	65
Turnhout	77	29	106
Tongeren	92	25	117
Veurne	28	4	32
Antwerpen	532	220	752
Totaal	1.903	832	2.735

WALLONIË

Balie	Advocaten	Stagiairs	Totaal
Aarlen	29	8	37
Charleroi	206	79	285
Hoei	37	11	48
Luik	328	163	491
Marche	17	10	27
Bergen	114	37	151
Namen	97	45	142
Neufchâteau	17	9	26
Nijvel	70	25	95
Doornik	60	21	81
Verviers	61	18	79
Dinant	48	19	67
Totaal	1.084	445	1.529
BRUSSEL			
Franstaligen	1.163	466	1.629
Nederlandstaligen	253	218	471
Totaal	1.416	684	2.100

MEDEDELINGEN

Geslachtsnamen en voornamen van buitenlandse kinderen

Op 5 september 1980 werd te München o.m. het internationaal verdrag over de vaststelling van geslachtsnamen en voornamen ondertekend (R.W. 1980-81, 278).

Op een vraag van volksvertegenwoordiger Gondry over de geslachtsnaam van buitenlandse kinderen in België (*Vragen en Antwoorden - Kamer van Volksvertegenwoordigers 1979-1980*, nr. 42, 481) antwoordde de minister van Justitie dat luidens art. 1 van het verdrag de naam en voornaam van een persoon bepaald wordt door de wet van de staat waarvan hij onderdaan is en dat de Vaste Commissie voor de Burgerlijke Stand verder de maatregelen onderzoekt die moeten worden getroffen voor de uitvoering van het verdrag evenals de wijzigingen die bij de inwerkingtreding ervan moeten worden aangebracht aan de interne wetgeving en de bestaande onderrichtingen.

Stichting Fernand Lazard

De Stichting Fernand Lazard heeft ten doel aan jongelieden van Belgische nationaliteit, die hun hogere studiën hebben beëindigd, bij de aanvang van hun beroepsleven een financiële steun toe te kennen in de vorm van leningen, vrij van interesten.

De interventies van de Stichting Fernand Lazard beogen:

1° het vergemakkelijken van de aankoop van de door het beroep vereiste werkbenodigdheden, welke die ook mogen zijn (bijvoorbeeld: instrumentaria, onmisbare boeken, enz.);

2° het ten laste nemen van de installatiekosten van een kantoor, met uitzondering van huurkosten en die van wijzigingen aan onroerende goederen.

Om voor onderzoek in aanmerking te worden genomen, moet elke aanvraag gepatroneerd zijn door twee professoren van de kandidaat.

Een eerste terugbetaling van deze lening zal moeten worden gedaan vanaf het derde jaar, door een erkenningsakte die minstens het tiende vertegenwoordigt van de toegestane lening. De daaropvolgende terugbetalingen zullen jaarlijks moeten gebeuren zodat op het einde van het negende jaar alleen een tiende van de lening nog moet terugbetaald worden; de schuld moet vereffend zijn in tien jaar.

De kandidaten moeten, vóór 1 januari of 1 juni van elk jaar, hun aanvraag richten tot de h. Marcel Grosjean, beheerder van de

Stichting Fernand Lazard, Egmontstraat 11 te 1050 Brussel, tel. (02) 511.81.00.

BERICHTEN

Thorbecke College te Gent

Op 5 november 1980 wordt in de aula van de universiteit te Gent, Voldersstraat 9, te 15.30 u. een Thorbeckecollege gehouden door prof. mr. N. Cramer van de Rijksuniversiteit Leiden over het onderwerp «Reunie van rechtsopvattingen».

Na dit college vindt de openingszitting plaats van het colloquium «Honderdvijftig jaar rechtsleven in België en Nederland 1830-1980».

Colloquium te Gent over "Honderdvijftig jaar rechtsleven in België en Nederland"

Zoals bekend hebben de juridische faculteiten van de universiteiten te Gent en te Leiden gezamenlijk een colloquium georganiseerd over dit thema.

Gedurende dit colloquium, dat plaats vindt van 5 t/m 7 november 1980 te Gent, zal onderzocht worden hoe de evolutie van het recht in België en Nederland is verlopen sinds de scheiding van beide landen in 1830.

De werkzaamheden vinden plaats in vier secties, met het volgende programma:

- Sectie burgerlijk recht**
 - Voorzitter: Raadsheer A.R. Bloembergen (Hoge Raad der Nederlanden)
 - Algemeen preadvies: prof. mr. D.C. Fokkema (Leiden) en prof. dr. W. Van Gerven (Leuven)
 - Bijzonder preadvies «Gebruiksrechten op onroerende goederen»: prof. W.M. Kleyen (Leiden), prof. dr. R. De Meyer en prof. dr. Y. Merchiers (Gent)
 - Bijzonder preadvies Procesrecht: prof. mr. T.A.W. Sterk (Leiden) en prof. dr. M. Storme (Gent)
 - Secretaris: prof. dr. R. De Corte (Antwerpen)
- Sectie Handelsrecht**
 - Voorzitter: prof. dr. H. Swennen (Antwerpen)
 - Algemeen preadvies: prof. mr. A. Van Oven en mr. R. Barents (Leiden), prof. S. Fredericq, prof. dr. Y. Merchiers, prof. dr. G. Schrans (Gent)
 - Bijzonder preadvies «Consumentenrecht»: prof. mr. E. Hondius (Utrecht), prof. dr. J. Stuyck (Leuven-Hasselt)
 - Secretaris: prof. mr. P. Van Schilfgaarde (Groningen)
- Sectie Staatsrecht**
 - Voorzitter: rechter T. Koopmans (Hof van Justitie der Europese Gemeenschappen)
 - Algemeen preadvies: prof. mr. A.M. Donner (Groningen), prof. dr. R. Senelle en dhr. E. Van De Velde (Gent)
 - Bijzonder preadvies «Administratieve rechtspraak»: prof. mr. F.H. Van der Burg (Leiden) en prof. dr. A. Vander Stichele (Gent)
 - Secretaris: dr. L. Neels (Leuven)
- Sectie Strafrecht**
 - Voorzitter: eerste voorzitter F.A. Van Parys (Hof van Beroep te Gent)
 - Algemeen preadvies: mr. A.G. Bosch (Leeuwarden) en prof. Em. dr. C. Vanhoudt (Gent)
 - Bijzonder preadvies «Tegensprekelijke onderzoeksprocedure in strafzaken: prof. mr. A.L. Melai (Leiden) en prof. dr. J. D'Haenens (Gent)
 - Secretaris: mr. C.P.C.M. Oomen (Den Haag)

Een colloquiumboek zal door de Universitaire Pers in samenwerking met Tjeenk Willink, Zwolle worden gepubliceerd. Hierin wordt de tekst van alle preadviezen opgenomen. De prijs van het boek bedraagt Fl. 65 (excl. porto).